

Nr. 1. Januar 2013

Register for 2012 som pdf-fil

Bogomtale - "Bevisførelse i retssager" af Jørgen Jochimsen

Høringer: Asylsøgendes arbejde - Tvangsægteskaber - Menneskehandel og beskyttelse af voldsramte ægtefæller - Prøveløsladelse og fodlænker

1. Tortur - Overfyldte fængsler - Menneskerettigheder - Italiensk sag
2. Frihedsberøvelse, administrativ - Demonstrationer - Erstatning
3. Salær for aflyste retsmøder
4. Rettergangsfejl - Aktindsigt, manglende - Hjemvisning
5. Retten til liv - Menneskerettigheder - Dansk sag
6. Offentlige retsmøder - Politiets udelukkelse af tilhørere og gennemsyn af advokats taske
7. Agenter - Provokationsforbuddet - Forsæt - Våben efter straffeloven - Plea bargaining - Beviser - Anonyme vidner - Frifindelse - Strafnedsættelse
8. Narkotika - Kokain - Delvis betinget straf med samfundstjeneste

LANDSFORENINGEN AF FORSVARSADVOKATER

Amagertorv 11, 3.
1160 København K, Telefon 3315 0102
Telefax 3314 1933

Register for 2012 som pdf-fil

Der er udarbejdet register for 2012, der ligger på foreningens hjemmeside hos Danske Advokater som hæfte 12. For ikke at forstyrre søgefunktionen, der bl.a. findes som fritekstsøgning, er registeret, der er på 7 sider, ikke indlæst elektronisk, men findes kun som pdf-fil. Resten af hæfte 12 udgøres af et register over høringssager og korrespondance med myndighederne, der dækker perioden 1999-2012.

Tidligere registre findes fra 2008-2011 som hæfte 13 i 2011 og fra 2003-2007 som hæfte 14 i 2007.

Kender man paragraffen for det, man søger efter, kan man også på foreningens hjemmeside anvende paragrafnøglen med et vist held.

Bogomtale - "Bevisførelse i retssager" af Jørgen Jochimsen

Undertitlen er "- oversigt over regler og afgørelser i borgerlige retssager, herunder i småsagsprocessen og i straffesager". Et digert værk på 605 sider, indbunden fra Karnov Group til kr. 796,00 + moms.

Bevisførelse i straffesager omtales i bogens 2. del i kapitlerne 10-18 fra side 297. Rammen herfor er anklageskriftet, og forfatteren indleder med at gennemgå reglerne herom.

Reglerne om forsvarerens aktindsigt følger herefter. Et spørgsmål, der fra tid til anden giver anledning til tvister, særligt hvis efterforskningen har involveret sigtelse om terror eller bandekriminalitet, se den seneste kendelse fra Vestre Landsret refereret i Lf.Medd. 4/2013, der er så ny, at den ikke er medtaget i bogen, men andre spændende kendelser er med og dækkende refereret.

Fremstillingen bærer generelt præg af stor indsigt og grundighed.

Bogen har indholdsfortegnelse, litteraturfortegnelse, domsregister, lovregister og stikordsregister. Bogen kan anbefales.

Høringer

Justitsministeriet
Asyl- og Visumkontoret

Amagertorv 11
20. december 2012

Vedr.: Sagsnr. 2012-941-0004. Høring over udkast til lovforslag om ændring af udlændingeloven, kildeskatteloven og integrationsloven (Adgang for asylansøgere til at arbejde og bo uden for asylcentre mv.).

Ministeriet har med mail af 14. december 2012 fremsendt ovennævnte høring og anmodet Landsforeningen af Forsvarsadvokater om en udtalelse, der skal foreligge senest den 11. januar 2013.

Materialet har været forelagt Landsforeningens bestyrelse, der bemærker, at den kan tiltræde, at asylsøgende efter 6 måneders ophold kan tage lønnet eller ulønnet arbejde, medens deres sag behandles, og at børnefamilier kan tilbydes indkvartering i særlige boliger uden for asylcentre.

På foreningens vegne
Elsebeth Rasmussen

Justitsministeriet
Lovafdelingen
Strafferetskontoret

Amagertorv 11
10. januar 2013

Vedr.: Sagsnr. 2012-731-0022. Høring over udkast til lov om ændring af straffeloven, udlændingeloven og lov om tilhold, opholdsforbud og bortvisning (Styrket indsats mod tvang i forbindelse med ægteskaber og religiøse vielser).

Ministeriet har med mail af 17. december 2012 fremsendt ovennævnte høring og anmodet Landsforeningen af Forsvarsadvokater om en udtalelse, der skal foreligge senest den 17. januar 2013.

Materialet har været forelagt Landsforeningens bestyrelse.

Foreningen advarer mod, at man - uden at der er konstateret et behov herfor - skærper strafbemmelser som et signal, der markerer en afstandtagen fra tvungne religiøse vielser.

Det er foreningens opfattelse, at muligheden for at forebygge eventuelle tvungne religiøse vielser ikke bedres ved de tilsigtede lovændringer. En skærpet straf for tvang i forbindelse med religiøs vielse vil snarere gøre det mere vanskeligt for den unge, der føler sig under pres fra familien, at anmelde forholdet til myndighederne.

Foreningen bemærker videre, at der ikke synes at være dækning for et selvstændigt behov for den foreslåede strafskærpelse i den omtalte SFI-rapport om Parallelle retsopfattelser i Danmark.

På side 23 nederst er anført: "Til slut skal nævnes, at undersøgelsens interview ikke har opfanget empirisk materiale, der muliggør en belysning af eventuelle bredere strafferetslige forhold."

På side 24 sammenfattes rapportens konklusioner således:

"Arbejdet med rapporten fører frem til et antal anbefalinger, hvor overvejelser fra andre, lignende undersøgelser er inddraget. Udgangspunktet er, at de problemstillinger, der kan knyttes til anvendelsen af religiøst-retlige principper på det privatretlige område i Danmark, ikke umiddelbart synes egnede til større lovgivningsmæssige indgreb, da det i høj grad handler om religion og om forhold og relationer inden for familier. Derfor er undersøgelsens anbefalinger centreret om videns- og kompetenceopbygning, dialog samt sociale initiativer. Anbefalingerne er rettet til aktører på flere niveauer."

Foreningen bemærker videre, at der ikke i noget af materialet er nogen former for statistiske oplysninger om omfanget af problemerne, heller ikke i strategiplanen mod parallelle retsopfattelser, og endelig, men ikke mindst, at problemerne synes i lige så høj grad at knytte sig til opløsning af religiøse ægteskaber uden borgerlig gyldighed, uanset om de er indgået med eller uden tvang.

Foreningen bemærker endelig, at der ikke er nogen oplyst endsige dokumenteret effekt af den gennemførte lovændring i 2008 om skærpet straf mod tvangsægteskaber.

Foreningen kan således ikke anbefale det foreslåede.

På foreningens vegne
Elsebeth Rasmussen

Justitsministeriet
Udlændingeafdelingen
Udlændingekontoret

Amagertorv 11
10. januar 2013

Vedr.: Sagsnr. 2012-960-0007. Høring over udkast til forslag til lov om ændring af udlændingeloven (Bedre beskyttelse af ofre for menneskehandel og ret til fortsat ophold for voldsramte ægtefællesammenførte).

Ministeriet har med mail af 21. december 2012 fremsendt ovennævnte høring og anmodet Landsforeningen af Forsvarsadvokater om en udtalelse, der skal foreligge senest den 18. januar 2013.

Materialet har været forelagt Landsforeningens bestyrelse, der bemærker, at man både kan tiltræde, at refleksionsperioden for personer, der har været udsat for menneskehandel, forlænges, og at der gives en bedre beskyttelse med hensyn til fortsat opholdstilladelse for voldsramte ægtefællesammenførte.

På foreningens vegne
Elsebeth Rasmussen

Justitsministeriet
Politi- og Strafferetsafdelingen
Straffuldbyrddelseskontoret

Amagertorv 11
11. januar 2013

Vedr.: Sagsnr. 2012-359-0030. Høring over udkast til lovforslag om ændring af straffeloven, lov om fuldbyrdelse af straf m.v. og lov om statens uddannelsesstøtte (Udvidet mulighed for prøveløsladelse, fodlænkeafsoning m.v.)

Ministeriet har med mail af 21. december 2012 fremsendt ovennævnte høring og anmodet Landsforeningen af Forsvarsadvokater om en udtalelse, der skal foreligge senest den 18. januar 2013.

Materialet har været forelagt Landsforeningens bestyrelse, som ikke har bemærkninger til, at der gives mulighed for prøveløsladelse, også når den resterende straffetid er mindre end 30 dage, ved at man ophæver straffelovens § 38, stk. 3.

Ændringerne i straffuldbyrdelsesloven er formentlig affødt af, at man gerne hele tiden vil straffe strengere, men at kapaciteten i fængselsvæsenet ikke kan følge med. Der foreslås - ud over det ovennævnte om prøveløsladelse - en udvidelse af den såkaldte noget-for-noget-ordning, der giver mulighed for tidlig prøveløsladelse i tilfælde, hvor den indsatte har gjort en særlig indsats for at ruste sig mod tilbagefald til ny kriminalitet, udvidelse af fodlænkeordningen til straffe på op til og med 6 måneder og visse nærmere afgrænsede lempelser af betingelserne og vilkårene for at kunne afsone i fodlænke, også således, at man afsoner den sidste del af en i øvrigt ubetinget fængselsstraf i fodlænke, maksimalt 6 måneder op til løsladelsen.

Bestyrelsen har umiddelbart ingen indvendinger mod de foreslåede ændringer, som kan være med til at nedbringe overbelægningen i fængslerne, men har ved flere lejligheder efterlyst en mere sammenhængende kriminalpolitik, hvor man fra starten i videre omfang benytter alternativer til frihedsstraf, hvor dette er muligt, med henblik på at nedbringe antallet af indsatte.

På foreningens vegne
Elsebeth Rasmussen

Landsforeningens Meddelelse 1/2013

Tortur - Overfyldte fængsler - Menneskerettigheder - Italiensk sag

Den Europæiske Menneskerettighedskonvention art. 3

7 italienske strafafsonere var stuvet sammen i celler med hver 3 indsatte på 9 m². Dertil kom manglende adgang til varmt vand og dårlig belysning og ventilation i det ene fængsel.

Domstolen udtalte, at afsoningsforholdene var umenneskelige og nedværdigende, og fastslog, at de italienske myndigheder måtte rette for sig i form af nationale handleplaner og oprejsning. Der var adskillige hundrede sager ved domstolen.

Erstatning til klagerne i størrelsesordenen 10.600 - 23.500 €.

Torreggiani m.fl. mod Italien, app. 43517/09, 8/1 2013

Klagerne, 7 personer, afsonede fængselsstraffe i to italienske fængsler. De delte en 9 m² celle med to andre indsatte, hvilket gav 3 m² til hver. Der var ikke indlagt varmt vand, og i visse tilfælde kneb det med belysningen.

Klagen blev indbragt for domstolen i august 2009.

Tre af dem klagede i april 2010 til den dommer, der var ansvarlig for afsoningsvilkårene, og henviste til de overfyldte celler. Dommeren gav dem i august 2010 medhold, dels på grund af det ovennævnte om kvadratmetrene, dels fordi fængslet, der var indrettet til 178 indsatte og maksimalt kunne rumme 376, nu havde op til 415 indsatte.

Dommeren fastslog, at klagerne havde været udsat for umenneskelig og nedværdigende behandling, ligesom de var udsat for diskrimination sammenlignet med andre indsatte med mere favorable afsoningsforhold.

Sagen blev sendt til Justitsministeriet med anmodning om hurtig reaktion. I februar 2011 blev en af klagerne flyttet til en 2-personers celle.

Menneskerettighedsdomstolen fastslår på ny, at frihedsberøvelse ikke indebærer fortabelse af rettigheder tilsikret i konventionen.

Der var ganske vist diskussion mellem parterne, om cellerne nu var 9 m² eller 11 m², og om der var 2 eller 3 indsatte pr. celle. Regeringen havde imidlertid intet fremført til bestyrkelse af sit standpunkt, hvorfor klagerens fremstilling blev lagt til grund, jfr. også det, der var blevet fastslået af den italienske dommer ovenfor.

Domstolen fastslog, at klagerens leveforhold ikke var acceptable efter domstolens praksis. Standarden anbefalet af Torturkomitéen var 4 m² pr. person.

Dertil kom mangel på varmt vand i lange perioder og dårlig belysning og ventilation i et af fængslerne. Alt noget, der, selv om det ikke i sig selv var umenneskeligt og nedværdigende, bidrog til yderligere lidelser.

Domstolen instituerede et pilotprojekt med henblik på at forebygge et væld af klager, jfr. art. 46. Det var ikke blot klagerne, der var blevet berørt, faktisk havde den italienske premierminister erklæret en national nødsituation med hensyn til overfyldte fængsler i 2010.

Der verserede adskillige hundrede sager for domstolen.

Uanset, at domstolen ikke kunne diktere staterne deres straffepolitik eller indretningen af deres afsoningssystem, ønskede domstolen i denne forbindelse at betone henstillinger fra Ministerkomitéen i Europarådet med hensyn til at benytte alternativer til frihedsstraf, hvor dette var muligt, med henblik på at nedbringe antallet af indsatte.

Når en indsat tilbageholdtes under vilkår i strid med EMK art. 3, ville den mest passende oprejsning være at bringe krænkelsen hurtigt til ophør, og den krænkede måtte gives mulighed for at kræve erstatning for krænkelsen.

Domstolen stillede krav om, at regeringen, ét år fra dommen var blevet retskraftig, levede op til kravet om at undgå overfyldte fængsler. Sager, der alene drejede sig om dette spørgsmål, ville blive udsat i afventen af nationale handleplaner.

Klagerne blev tillagt samlet 99.600 € i torterstatning - fordelt på 10.600, 23.500, 15.000, 11.000, 15.000, 12.000 og 12.500 € - samt yderligere 1.500 € hver til 4 af klagerne til sagsomkostninger. Afgørelsen er énstemmig.

- oo0oo -

Nærværende referat er udarbejdet på grundlag af domstolens pressemeddelelse. Selve dommen foreligger pt. kun i en fransk version. Der er en 3 måneders ankefrist, hvor parterne kan ansøge om, at sagen bliver indbragt for Storkammeret.

Landsforeningens Meddelelse 2/2013

Frihedsberøvelse, administrativ - Demonstrationer - Erstatning

Retsplejelovens § 469, politilovens § 8 og Den Europæiske Menneskerettighedskonventions art. 5

33 demonstranter, der den 18. maj 2011 var en del af en gruppe med 100-150 deltagere, blev tilbageholdt og visiteret af politiet på Dronning Louises Bro.

Visitationen var berettiget, men den efterfølgende frihedsberøvelse, der varede 3 - 6 timer, var ikke berettiget, da det ikke kunne antages, at de pågældende fortsat udgjorde en fare for betydelig forstyrrelse af den offentlige orden. Erstatninger på 2.400/3.500 kr. efter længden af frihedsberøvelsen.

Københavns Byret nr. 41B-3165 m.fl./2011, 19/12 2012

Klagerne var 33 personer ud af de i alt 65 personer, der blev frihedsberøvet den 18. maj 2011. Sagen blev behandlet i den civile retsplejes former, jfr. § 469, stk. 1, og stk. 4. Tre advokater blev beskikket for klagerne, og der var påstand om, at frihedsberøvelsen blev kendt ulovlig, subsidiært udstrakt længere end nødvendigt, og at politiet til hver betalte 15.000 kr. i erstatning, subsidiært et mindre beløb. Politiet påstod frifindelse. Dommen er på 97 sider og refereres derfor kun yderst kortfattet.

Baggrunden for sagen var en uanmeldt demonstration med 100 - 150 deltagere med udgangspunkt på Blågårds Plads, der skulle ned ved Christiansborg. En del af deltagerne var maskeret og flere klædt i sort. Da demonstrationen nåede Dronning Louises Bro ca. kl. 20.00, blev den afskåret og lukket inde på broen ved hjælp af politiets mandskabsvogne, og en demonstrationsdeltager optog forhandlinger med politiet og oplyste den planlagte rute. Politiet gav tilladelse til, at demonstrationen måtte fortsætte, men meddelte kort efter, at demonstranterne skulle passere gennem en visitations-sluse, hvis de ville forsætte ad ruten gennem indre by. Visitationen ville være rettet mod deres tasker.

Demonstranterne valgte at blive stående på broen. Anholdelse af en person uden for demonstrationen kl. 20.30 gav anledning til uro, og kl. 20.40 meddelte delingsføreren, at demonstranterne skulle lade sig visitere, ellers ville de blive anholdt. Det blev gentaget kl. 20.55, og omkring kl. 21.25 blev demonstranterne erklæret anholdt og blev én for én visiteret, isat strips og hensat i en bus. Da denne var fyldt op kl. 22.05, meddelte delingsføreren de resterende demonstranter, at de var løsladt og kunne gå hjem, hvis de ville lade sig visitere. Da de højlydt nægtede, fik de at vide, at de fortsat var anholdt. Alle blev bragt til Bellahøj Station, blev registreret og løsladt mellem kl. 00.42 og kl. 03.10.

Der blev afgivet forklaring af en lang række politifolk og fem af klagerne. Forklaringerne er gengivet i dommen, men udelades af referatet. Dommens præmisser er gengivet fra side 90.

Retten fandt det berettiget, at politiet standsede demonstranterne med henblik på at få oplyst rute og kontaktperson. Da der blev råbt og sparket mod politiets biler, fandtes det berettiget, at politiet afskar demonstrationen og fastholdt deltagerne på Dr. Louises Bro, indtil det var blevet oplyst, hvilken rute de ville gå. Dette skete, men delingsføreren fik melding om, at der var observeret noget, der kunne ligne kasteskyts i form af malingbomber og/eller æg, og besluttede, at demonstranterne skulle gennem en visitationssluse.

Retten anså det efter bevisførelsen godtgjort, at der befandt sig effekter blandt demonstrationen, som kunne tjene til betydelig forstyrrelse af den offentlige orden, og

fandt det derfor berettiget, at politiet krævede, at demonstranterne passerede igennem en visitationssluse, hvis de ville fortsætte.

Demonstranterne svarede bl.a.: "Fuck dem, fuck deres klamme lovgivning" og "Vi har masser af tid".

Det blev præciseret, at politiet kun ville se i tasker - ikke lommer. Retten bemærker side 93:

"Retten finder som oven for anført, at det i den foreliggende situation var berettiget, velbegrundet og i overensstemmelse med politiets opgaver efter politiloven, at politiet stillede krav om, at hele gruppen passerede gennem en visitationssluse, hvis demonstrationen skulle fortsætte gennem indre by, og senere i forløbet ligeledes at kræve, at de personer, som var inden for det omringede område, skulle passere gennem en visitationssluse for at forlade området. Retten har lagt vægt på de observationer, de enkelte politifolk havde gjort, at de pågældende personer fremstod som en samlet gruppe, som blandt andet havde forsøgt at dække af for politiets observationer, at politiet fandt to krysantembomber, da demonstrationen blev presset tilbage, og at indgrebet var af en forholdsvis beskeden intensitet, idet politiet blot ønskede at gennemgå de medbragte tasker for effekter egnet til vold og hærværk."

Med hensyn til de efterfølgende anholdelser - først en busfuld, siden alle 65 demonstranter - bemærker retten side 94-95:

"Efter ordlyden og forarbejderne til politilovens § 8 må der antages at være snævre rammer for, under hvilke omstændigheder det vil være berettiget at foretage farevurderingen i henhold til politilovens § 8 for en gruppe af personer som helhed, ligesom det almindelige forvaltningsretlige proportionalitetsprincip indebærer, at politiet alene må foretage indgreb i det omfang, et indgreb er proportionalt i forhold til den fare, der truer de politiretlige beskyttelsesinteresser. (LFF2003-2004.1.159, side 32 og 35).

Retten finder, at Københavns Politi efter optakten til og forløbet af demonstrationen var berettiget til at kræve, at alle deltagerne i demonstrationen skulle passere gennem en visitationssluse, og at politiet i medfør af politilovens § 8, stk. 3, også ved anvendelse af fornøden magt kunne gennemtvinge et sådant krav over for hele gruppen af tilbageværende demonstranter.

Retten har herved lagt vægt på, at der igennem længere tid havde været mulighed for, at de enkelte deltagere i demonstrationen kunne forlade gruppen gennem en visitationssluse, at en del deltagere havde benyttet sig af den mulighed, og at den tilbageværende gruppe, som bestod af ca. 65 personer, fremstod som en enhed."

Men fortsætter side 95-96:

"Retten finder det efter bevisførelsen - tillige henset til vidnet politikommissær L's forklaring om sin risikovurdering - ikke godtgjort, at gruppen af tilbageværende demonstranter, efter at være blevet visiteret, fortsat udgjorde en fare for betydelig forstyrrelse af den offentlige orden. Retten har i den forbindelse lagt vægt på karakteren og omfanget af de spredte episoder, der havde været under det hidtidige forløb, antallet af tilbageværende demonstranter, og at det må lægges til grund, at politiet havde fuld kontrol over situationen. Herefter finder retten, at det ikke med den skete henvisning til politilovens § 8, stk. 4, var berettiget, at Københavns Politi frihedsberøvede de 33 klagere med den begrundelse, at de ikke frivilligt ville lade sig visitere. Frihedsberøvelsen af de 33 klagere kan således ikke anses for at have været proportionalt med den fare eller risiko, som de efter indsatslederens vurdering udgjorde, idet det ikke under sagen er sandsynliggjort, at det mindre intensive indgreb, som en tvungen visitation efter politilovens § 8, stk. 3, ville have været, ikke ville have været tilstrækkeligt til at afværge den fare eller risiko, som indsatslederen vurderede, der ville være forbundet med at lade klagerne gå uden visitation.

Erstatning

Da frihedsberøvelsen af klagerne ikke var berettiget efter politilovens § 8 og således var i strid med EMRK art. 5, følger det af art. 5, stk. 5, der ved inkorporeringsloven er gjort til en del af dansk ret, at de pågældende skal have ret til erstatning.

Spørgsmålet om erstatningsansvar i tilfælde, hvor en administrativ frihedsberøvelse efter politiloven ikke har været berettiget, er ikke særskilt reguleret i dansk ret. Efter Østre Landsrets dom i Cop 15, som er gengivet i UfR 2012.1439Ø, og som henviser til praksis fra Menneskerettighedsdomstolen, forudsætter et sådant erstatningskrav ikke, at politiet har udvist culpøs adfærd.

Ved fastsættelsen af erstatningen finder retten, at der bør lægges vægt på længden af frihedsberøvelsen. Størrelsesmæssigt bør erstatningerne være på niveau med erstatningen for uberettiget frihedsberøvelse i anledning af strafferetlig forfølgning. Det indebærer, at erstatning for frihedsberøvelsen fastsættes til 2.400 kr., hvis den varede under 5 timer, og til 3.500 kr., hvis den varede mellem 5 og 10 timer. Klagerne var frihedsberøvede imellem 3½ og knap 6 timer.

Retten finder ikke grundlag for at give klagerne medhold i, at der er sket en så væsentlig krænkelse af klagernes friheds- og menneskerettigheder, at der tillige er grundlag for at yde erstatning for tort. Retten har herved lagt vægt på, at klagerne ved

at afvise dialog med politiet og ved at undlade at efterkomme politiets anvisninger har udvist en grad af egen skyld. Som følge heraf finder retten heller ikke anledning til at forhøje de udmålte erstatningsbeløb."

Der skete sædvanlig forrentning.

Hovedparten af klagerne blev herefter tildelt 3.500 kr. og 4 af klagerne alene 2.400 kr. Ingen af parterne skulle betale sagsomkostninger til den anden part eller til statskassen. Dommen er upåanket.

Landsforeningens Meddelelse 3/2013

Salær for aflyste retsmøder

Retsplejelovens § 741

Salær for 3 aflyste hovedforhandlinger af hver 1½ dags varighed fastsat til 21.750 kr. + moms.

ØL 6. afd. nr. S-3313-10, 13/12 2012

Forsvarer A anmodede om salær for 3 aflyste hovedforhandlinger af hver 1½ dags varighed, henholdsvis 11. og 13. maj 2011, 7. og 8. december 2011 og 29. og 30. november 2012 - alle aflyst med én dags varsel.

Landsretten bemærkede:

"Med bemærkning, at der alene kan ydes op til ½ salær for den første dag i hovedforhandlingen, når denne er aflyst med dags varsel, fastsættes salæret til den beskikkede forsvarer foreløbigt til 21.750 kr. med tillæg af moms, hvilket beløb foreløbigt betales af statskassen."

Forsvareren tilføjer bl.a.:

"Jeg oplever ofte at flere retter alene i sådanne tilfælde ville fastsætte et salær på kr. 1.650,00 efter salærtaksternes minimumsangivelse."

Rettergangsfejl - Aktindsigt, manglende - Hjemvisning

Retsplejelovens § 729 a og § 729 c

Vestre Landsret hjemviste en narkosag, anket af de domfældte, til fornyet behandling i byretten, fordi man havde hemmeligholdt en række oplysninger for forsvarerne, angiveligt af hensyn til den videre efterforskning.

Selv om efterforskningen af en del af sagen blev afsluttet, udleverede politiet imidlertid ikke af egen drift akterne og indbragte uanset bestemmelsen i RPL § 729 c, stk. 4, 2. pkt., heller ikke spørgsmålet for retten.

Heller ikke i forbindelse med ankesagen kom der akter på bordet før umiddelbart før hovedforhandlingens påbegyndelse.

Landsretten fastslog, at grundlaget, som byretten og senere landsretten havde for at tage stilling om unddragelse af aktindsigt, var forkert, og at de udeholdte bilag indeholdt oplysninger, der kunne være af betydning for byrettens vurdering af skyldspørgsmålet. Sagen blev derfor af hensyn til to-instansprincippet hjemvist.

VL 3. afd. S-0891-12, 10/12 2012

A, B og C blev den 30/3 2012 i byretten dømt i en sag om 2½ kg kokain med henholdsvis 3, 6 og 6 års fængsel. To af de tiltalte - B og C - ankede med påstand om hjemvisning, subsidiært frifindelse. A påstod frifindelse.

Anklagemyndigheden påstod stadfæstelse. Resten er citat af landsrettens dom:

"Ved brev af 5. december 2011 til Retten i Randers anmodede Østjyllands Politi om, at forsvarernes adgang til aktindsigt i sagen mod B, A, C og D (der ikke er omfattet af ankesagen) blev begrænset indtil videre i medfør af retsplejelovens § 729 c, stk. 1.

Af en redegørelse, der var vedlagt anmodningen, fremgår, at anmodningen var begrundet i hensynet til efterforskningen mod en række personer, der var mistænkt for narkotikakriminalitet, herunder G, H og I, der var ejer af ejendommen (... He...), hvor bl.a. H og B ifølge redegørelsen regelmæssigt kom, og hvor B på et tidspunkt havde haft den i forhold 1 A omhandlede Ford Mondeo stående.

I redegørelsen er endvidere anført følgende:

"...

Med anholdelsen af de 4 personer er det politiets opfattelse, at man har afbrudt en af G's kanaler for afsætning af narkotika. Der foreligger imidlertid en række omstændigheder, der peger på, at den afsætningskanal, som B havde ansvaret for, blot er en af flere afsætningskanaler, der benyttes af gruppen. Desuden forventer politiet, at B og C inden for kort tid vil blive erstattet af andre pushere. Endelig er det ved efterforskningen hidtil ikke lykkedes at finde frem til, hvorledes indsmuglingen af stofferne til Tyskland og Danmark foregår.

Af disse grunde har politiet besluttet at fortsætte efterforskningen i sagen og at opretholde samarbejdet med politiet i Kiel. I efterforskningsfasen er sagen nu flyttet til Retten i Aarhus, der den 14. oktober 2011 - med forlængelse den 11. november - har afsagt kendelser om aflytning m.v. i relation til G, H og andre personer med tilknytning til (...), der er mistænkt for videresalg af narkotika. Ved Retten i Flensborg er der afsagt en række kendelser om indgreb, bl.a. om telefonaflytninger af tyske numre, rumaflytning i biler og om observation, til dels mod den samme personkreds.

For at beskytte denne efterforskning anmoder politiet om tilladelse til at udeholde alle dokumenter og oplysninger fra sagen mod de 4 sigtede, der kan blotlægge

- at efterforskningen også var rettet imod G, I og H og andre personer, der fortsat er mistænkt,
 - at politiet var/er af den opfattelse, at ejendommen (... He...) ejet af I, fungerede som central for distribution af narkotika,
 - at efterforskningen fortsætter for at finde de personer, der skal erstatte de sigtede i gruppens distribution af narkotika i Østjylland,
 - at efterforskningen foregår simultant i Danmark og Tyskland i form af et fælles efterforskningshold, og at den også omfatter bestræbelser på at finde de mistænkte modus for indsmugling af narkotika til Danmark.
- ..."

I redegørelsen var oplyst de bilag, som politiet ønskede undtaget fra forsvarernes aktindsigt.

Den 4. januar 2012 afsagde Retten i Randers en kendelse, hvorved politiets anmodning om undtagelse af de pågældende dokumenter fra forsvarernes aktindsigt blev imødekommet indtil videre. Kendelsen blev stadfæstet af landsretten den 7. februar 2012.

Anklagemyndigheden har under hovedforhandlingen for landsretten oplyst, at efterforskningen i sagskomplekset, bortset fra mod G og H, var blevet indstillet, da byretten den 4. januar 2012 afsagde den nævnte kendelse. Efterforskningen i hele sagskomplekset blev indstillet i sommeren 2012.

Uanset at efterforskningen af en del af sagen var afsluttet, udleverede politiet imidlertid ikke af egen drift nogen af de udeholdte akter til forsvarerne, og politiet indbragte uanset bestemmelsen i retsplejelovens § 729 c, stk. 4, 2. pkt., ikke spørgsmålet om, hvorvidt de pågældende akter fortsat skulle være undtaget fra forsvarernes aktindsigt under hovedforhandlingen, for retten.

Under hovedforhandlingen for byretten blev I afhørt som vidne. Det fremgår således af retsbogen for byretten for den 9. marts 2012, at han blev gjort bekendt med, at han havde vidnepligt og afgav forklaring under vidneansvar. Spørgsmålet om, hvorvidt han kunne nægte at afgive forklaring, jf. retsplejelovens § 171, stk. 2, nr. 1, blev ifølge retsbogen ikke berørt. Anklagemyndigheden har under hovedforhandlingen for landsretten erkendt, at det, uanset at efterforskningen mod I da var indstillet, var en fejl, at han blev afhørt som almindeligt vidne, idet der ikke forelå en bindende påtaleopgivelse.

I's forklaring indgår som et led i byrettens præmisser for at finde B skyldig i forhold 1 A.

Efter afsigelsen af byrettens dom den 30. marts 2012 og ankesagens indbringelse for landsretten blev de dokumenter, der ved byrettens kendelse af 4. januar 2012 indtil videre var blevet undtaget fra forsvarernes aktindsigt, fortsat ikke udleveret til forsvarerne. Hovedparten af bilagene blev udleveret ca. 1½ uge forud for indledningen af hovedforhandlingen i ankesagen den 26. november 2012, mens de resterende akter, bortset fra en cd-rom med aflyttede samtaler, der fortsat ikke er udleveret, blev udleveret ved hovedforhandlingens indledning eller umiddelbart derefter.

De hidtil udeholdte bilag indeholder en række nye oplysninger, herunder om at B's varebil er blevet rumaflyttet uden, at der under samtalerne blev konstateret noget mistænkeligt, at der har været en efterforskning mod I, at der har været en række telefonsamtaler mellem A og I, at B i dele af den periode, hvor narkotikaen kan være blevet anbragt i bilen, befandt sig i Thailand, og at B i modsætning til i hvert fald I under en aflyttet telefonsamtale reagerede upåvirket af fundet af et af politiets overvågningskameraer. Forsvarerne har påpeget, at de som følge af det sene tidspunkt for udleveringen af de nye dokumenter ikke har haft mulighed for at forholde sig til, i hvilket omfang der i øvrigt måtte være oplysninger af betydning for sagen.

Anbringender

B og C har til støtte for deres påstand om ophævelse af byrettens dom og hjemvisning af sagen til byretten gjort gældende, at det er en væsentlig rettergangsfejl, som i sig selv bør føre til dommens ophævelse, at I i byretten blev afhørt med vidnepligt og under strafansvar, idet hans forklaring med vægt indgår i præmisserne for byrettens dom.

B og C har endvidere gjort gældende, at afgørelsen om at udeholde dokumenter fra forsvarernes aktindsigt i medfør af retsplejelovens § 729 c, stk. 1, hvilede på et urigtigt grundlag, idet dele af efterforskningen ifølge de oplysninger, som anklagemyndigheden nu er fremkommet med, da var afsluttet, hvilket ikke fremgår af politiets anmodning til retten. Politiet har endvidere tilsidesat sin forpligtelse til af egen drift at påse, at dokumenter ikke undtages fra forsvarernes aktindsigt i længere tid end nødvendigt, ligesom politiet har tilsidesat forpligtelsen i retsplejelovens § 729 c, stk. 4, til at forelægge spørgsmålet om undtagelse af dokumenter fra forsvarernes aktindsigt for retten på ny inden hovedforhandlingen. Der er tale om alvorlige fejl, som bør føre til ophævelse af dommen og hjemvisning af sagen til byretten. Det gælder så meget desto mere, da de nu fremlagte bilag indeholder sådanne nye oplysninger, at sagen har ændret karakter i en grad, der bevirker, at de tiltalte ikke vil få en to-instansprøvelse af skyldsspørgsmålet, hvis sagen ikke hjemvises til fornyet behandling ved byretten.

Anklagemyndigheden har erkendt, at det var en fejl, at I for byretten blev afhørt som almindeligt vidne, men har gjort gældende, at fejlen ikke var så væsentlig, at den bør føre til ophævelse af byrettens dom. Med hensyn til udeholdelse af dokumenter fra forsvarernes aktindsigt har anklagemyndigheden gjort gældende, at det var med rette, at dokumenterne fortsat var udeholdte, da hovedforhandlingen i byretten fandt sted, idet der på det tidspunkt fortsat var en efterforskning mod andre mistænkte i gang. Spørgsmålet om fortsat udeholdelse af akter var kort tid forud for hovedforhandlingen blevet afgjort af både byretten og landsretten, og uanset om spørgsmålet som følge af bestemmelsen i retsplejelovens § 729 c, stk. 4, skulle have været indbragt for retten på ny, bør undladelsen heraf på den baggrund ikke føre til ophævelse af byrettens dom.

Landsrettens begrundelse og resultat

Efter retsplejelovens § 720 a, har forsvareren adgang til at gøre sig bekendt med det materiale, som politiet har tilvejebragt til brug for den sag, som sigtelsen angår.

Bestemmelsen er et udtryk for, at en straffesags parter så vidt muligt skal stilles lige, og må betegnes som en grundlæggende retssikkerhedsgaranti.

Den kendelse, som byretten afsagde den 4. januar 2012 i medfør af retsplejelovens § 729 c, stk. 1, om indtil videre at undtage en række nærmere angivne dokumenter fra forsvarernes aktindsigt, byggede på oplysninger, som retten havde fået fra politiet i anmodning af 5. december 2011.

Af disse oplysninger fremgik det imidlertid ikke, at dele af efterforskningen, herunder mod I, var indstillet. Det grundlag, byretten og senere landsretten havde for at tage stilling til politiets anmodning om at undtage dokumenter fra forsvarernes aktindsigt, var således forkert.

Efter retsplejelovens § 729 c, stk. 4, 2. pkt., skal retten i de tilfælde, hvor der som i denne sag er truffet afgørelse om at fravige bestemmelsen om forsvarernes ret til aktindsigt "indtil videre", på ny vurdere fravigelsen, før hovedforhandlingen indledes. Ansvar for, at en sådan fornyet vurdering finder sted, påhviler politiet. Bestemmelsen, der må ses som et udslag af, at der er tale om fravigelse af en grundlæggende retssikkerhedsgaranti, har til formål at sikre, at det påses, at undtagelse af dokumenter fra forsvarernes aktindsigt med den udvikling, der har været i sagen, fortsat er påkrævet.

Spørgsmålet om undtagelse af dokumenter fra forsvarernes aktindsigt blev imidlertid ikke indbragt for retten til fornyet vurdering inden hovedforhandlingen, hvilket i betragtning af bestemmelsens karakter må betegnes som en alvorlig fejl.

Den omstændighed, at byrettens kendelse er afsagt den 4. januar 2012 og dermed kun ca. 2 måneder før indledningen af hovedforhandlingen, og at landsretten stadfæstede kendelsen ca. 1 måned før indledningen af hovedforhandlingen, er i den forbindelse uden betydning.

Når de begåede fejl sammenholdes med, at det efter det anførte om efterforskningens stadi må antages, at i hvert fald nogle af de udeholdte bilag ville være blevet frigivet, hvis der var sket en behørig og retvisende forelæggelse af sagen for retten, og at de udeholdte bilag indeholder oplysninger, der må betegnes som væsentlige og nye, kan det ikke udelukkes, at fejlene har været af betydning for byrettens vurdering af skyldspørgsmålet.

På denne baggrund, og da oplysningerne i de nye bilag og det forsvar for de tiltalte, som på dette grundlag vil kunne føres, kun vil være genstand for behandling i én in-

stans, hvis ankesagen fremmes, tager landsretten påstanden om ophævelse af byrettens dom og hjemvisning af sagen til fornyet behandling ved byretten til følge.

De tiltalte har fortsat været frihedsberøvet under ankesagens behandling.

Thi kendes for ret:

Byrettens dom ophæves, og sagen hjemvises til fornyet behandling ved byretten.

Statskassen skal betale sagens omkostninger for begge retter."

Landsforeningens Meddelelse 5/2013

Retten til liv - Menneskerettigheder - Dansk sag

Den Europæiske Menneskerettighedskonvention art. 2

Mor og halvsøster til afdøde C anlagde i oktober 2008 sag mod politiet, Statsadvokaten og Rigsadvokaten med påstand om godtgørelse i anledning af, at C var blevet skudt på Røde Mellemvej i København af en politimand i april 2003.

Højesteret havde tidligere i 2011 fastslået, at kravet var forældet, for så vidt angik politiet. Et krav mod Statsadvokaten og Rigsadvokaten blev hjemvist til fortsat behandling ved landsretten (UfR 2011.2208 H).

Selv om Statsadvokatens undersøgelse på enkelte punkter gav anledning til kritik, fandt Højesteret efter en samlet bedømmelse, at de krav til undersøgelsen, som EMK art. 2, stiller, var opfyldt ved det af Statsadvokaten og Rigsadvokaten foretagne undersøgelsesforløb, også selv om myndighederne ikke havde været opmærksomme på, at en 2-måneders omgørelsesfrist for Statsadvokatens afgørelse om ikke at rejse tiltale mod betjenten fandt anvendelse, således at Rigsadvokaten var afskåret fra at tage stilling hertil.

Der var heller ikke grundlag for at fastslå, at EMK art. 6, om rettergang inden for en rimelig frist, var krænket, idet fristen måtte regnes fra klagernes indbringelse af sagen for domstolene.

HD 1. afd. sag 100/2012, 4/1 2013

Der henvises til ovennævnte resumé, Højesterets hjemmeside og senere dommens optagelse i Ugeskriftet.

Dommen er på 9 sider og indeholder gengivelse af præmisser fra nogle tidligere sager, der har været indbragt for Menneskerettighedsdomstolen, herunder *Giuliani og Gaggio mod Italien*, app. 23458/02, 24/3 2011 og *Öneryildiz mod Tyrkiet*, app. 48939/99, 30/11 2004.

Det fremgik af højesteretsdommen, at Statsadvokaten havde fundet, at C umiddelbart før skudepisoden ved sin hensynsløse kørsel havde påført en fodgænger livsfarlige kvæstelser og bragt andres liv i fare.

Højesterets afgørelse er en ændring af landsrettens dom, der tilkendte de efterladte 150.000 kr. Ingen af parterne skulle betale sagsomkostninger til nogen anden part eller til statskassen.

Landsforeningens Meddelelse 6/2013

Offentlige retsmøder - Politiets udelukkelse af tilhørere og gennemsyn af advokats taske

Retsplejelovens § 28 a

Fyns politi måtte over for en forsvarer beklage, at man havde udelukket bestemte tilhørere fra et offentligt retsmøde, og over for en anden forsvarer, at man havde forlangt, at han åbnede sin taske, før han fik adgang til retssalen.

Fyns Politi, Ledelsessekretariatet, j.nr. 2300-00170-00140-12 m.fl., 20/12 2012

Politiet beklagede i forbindelse med dels en røverisag med banderelationer, dels en narkosag og dels en voldssag fra Vollsmose, at man

- Havde nægtet 2 tilhørere adgang til retsbygningen, uden at deres generalier blev tjekket og med oplysning om, at sagen var lukket, medmindre de skulle vidne.
- Havde nægtet 2 tilhørere adgang til en retssal, uden at deres generalier blev tjekket.
- Havde nægtet en bror til tiltalte adgang til retsbygningen.
- Havde nægtet et vidne, der havde afgivet forklaring, adgang til retssalen igen, mens et andet vidne afgav forklaring.
- Havde nægtet en far og en bror til tiltalte adgang til retsbygningen om morgenen. Politiet skiftede praksis senere på dagen.

Agenter - Provokationsforbuddet - Forsæt - Våben efter straffeloven - Plea bargaining - Beviser - Anonyme vidner - Frifindelse - Strafnedsættelse

Retsplejelovens § 754 a, § 754 b og § 856 samt straffelovens § 192 a

Spændende sag, der viser noget om, hvad der kan ske, når danske politiagenter leger med på en udenlandsk agentaktion, der bl.a. overtræder provokationsforbuddet i retsplejeloven. Byretten tager også stilling til bevisværdien af en forklaring afgivet som led i en amerikansk tilståelsesaftale.

R - udsat for agentaktionen - fik nedsat straffen til det halve. B, hvor beviserne alene var led i en plea bargaining med en udenlandsk M, blev frifundet for involvering i en byttehandel med skydevåben.

Københavns Byret SS 3-24970/2012, 10/1 2013

B på 35 og R på 48 år var tiltalt for overtrædelse af straffelovens § 192 a, stk. 1, nr. 1 og nr. 2, samt straffelovens § 290, stk. 2, ved op til april 2011 i forbindelse med M (i aviserne kaldet Hingsten), der pt. er fængslet i New York, at have besiddet og overdraget en AK 47 og et raketstyr M-80 under følgende nærmere omstændigheder:

"M indgik aftale om at levere de omtalte våben i Danmark, han kontaktede efterfølgende 2 gange B, der havde en AK 47 og et raketstyr i sin besiddelse, formentlig i Helsingborg, og overtalte ham til at videreoverdrage disse våben til M, og da B ikke ville levere våbnene selv i Danmark, aftalte de, at M skule kontakte R, der herefter på M's vegne rejste fra Stockholm til Helsingborg, hvor han afhentede våbnene hos B eller dennes repræsentant, fortsatte rejsen med tog fra Helsingborg til København, hvor han efter ordre fra M kontaktede det telefonnummer, som M havde oplyst han skulle kontakte for at overlevere våbnene til køberen, hvorefter R på en parkeringsplads mellem RC og T-vej 84 overleverede våbnene til en dansk polititjenestemand og tog tilbage til Sverige, alt selv om de begge vidste eller bestemt måtte formode, at våbnene stammede fra en strafbar lovovertrædelse."

B var tillige i forhold 2 tiltalt for at være stukket af fra en fangetransport efter en fristforlængelse i september 2012.

B nægtede forhold 1 og erkendte sig delvis skyldig i forhold 2. R påstod frifindelse. Begge påstod frifindelse for anklagemyndighedens udvisningspåstand.

Ud over de tiltalte blev der afgivet forklaring fra bl.a. M og en amerikansk agent. Dommen er på 21 sider, og bevisførelsen refereres meget summarisk nedenfor.

R gjorde bl.a. gældende, at han ikke vidste, hvad der var i de tasker, hvoraf han afleverede den ene til en mand, som han nu vidste, var en politimand. Han kendte M gennem 30 år, og det var M, der i Helsingborg havde bedt ham levere tasken. Han spurgte M og fik at vide, at der ikke var narkotika i tasken. Allerede i Sverige blev han kontaktet af den mand, der viste sig at være politimand. Manden kontaktede afhørte flere gange. Han talte ikke med personen om taskens indhold.

Mens R var varetægtsfængslet, blev han under en afhøring af politiet tilbudt, at hvis han erkendte forholdet vedr. AK 47'eren, ville han kunne forvente en straf på 2½ års fængsel og en retssag inden for kort tid. Han havde ikke forud for denne sag mødt eller hørt om medtiltalte B.

B forklarede bl.a., at han kendte M lidt via en bekendt. M havde lånt 80.000 Sv.kr. af afhørte. M sendte en person, der skulle hente pengene. Afhørte kendte ikke R. Foreholdt, at M havde forklaret andet om deres indbyrdes forhold, forklarede B, at han og M ikke havde noget rigtigt bekendtskab. Han ville tro, at M forklarede, som han gjorde, fordi M ikke kunne bruge ham til noget, og fordi M var bange for de egentlige våbenhandlere.

Et anonymt vidne, en polititjenestemand, forklarede, at han deltog i aktionen om at modtage våben på en parkeringsplads. Han skulle (forud) ringe til et svensk mobilnummer og sige et kodeord. Personen sagde, at han stadig var i Sverige. Vidnet kontaktede efterfølgende flere gange personen om mødested og påklædning. På mødestedet hilste de på hinanden. Vidnet tog tasken og stillede den ind i bilen. Personen sagde, at han ikke vidste, hvad der var i tasken, og at han ikke var interesseret i at vide det. Vidnet identificerede personen som R.

To våbeneksperter forklarede nærmere om M-80, som var en østeuropæisk panserværnsraket, egnet til at nedskyde kampvogne. Våbnet var funktionsdygtigt.

M forklarede via en videoafhøring, at han vedstod en tidligere forklaring om, at han til en C havde betalt penge, som var penge til våben, som han havde købt af D (øge navn). D havde ikke lånt ham penge. Heller ikke til vidnets venner.

En navngiven specialagent S i DEA (det amerikanske Drug Enforcement Agency) forklarede, at han havde deltaget i nogle operationer, der endte i anholdelsen af M. Operationen er stadig igangværende.

Det var ikke vidnet, der var den agent CI, der havde haft kontakt med M. Pågældende var ikke politiuddannet, men en civil person ansat af den amerikanske stat. M havde oplyst til den pågældende, at han ønskede at modtage store mængder kokain, og CI sagde, at betaling skulle ske i form af tunge militære våben. CI oplyste senere over for M, at våbnene skulle aftages af FARC. På det tidspunkt regnede man ikke med, at Danmark ville blive involveret i operationen, men der blev afholdt et møde i København med M og to agenter. Vidnet havde ikke forud for anholdelsen hørt om de to tiltalte. Vidnet og DEA havde ikke forsøgt at hverve M som civilagent, men M havde samarbejdet med DEA efter sin anholdelse.

B havde en tidligere svensk dom fra 2002 på 1 år for forsøg på afpresning og "grov overtrædelse af våbenloven" og en senere bødestraf fra 2009 for kniv på offentligt sted.

R var ustraffet.

Byretten fastslog, for så vidt angik R, at denne havde besiddet skydevåben under særligt skærpende omstændigheder omfattet af straffelovens § 192 a, stk. 1, nr. 1 og 2, men fortsatte:

"Spørgsmålet i sagen vedrørende tiltalte R er herefter alene, om besiddelsen og overdragelsen kunne tilregnes ham som forsætlig, og/eller om politiets eventuelle medvirken til forbrydelsens udførelse efter retsplejelovens § 754 a eller udenlandske agenter eventuelle medvirken eller initiativtagen til forbrydelsen er sket i strid med de danske regler for brug af agenter og/eller har bevirket en forøgelse af lovovertrædelsens omfang eller grovhed.

Tiltalte R har vedrørende sin tilregnelser forklaret, at han skulle overdrage tasken på vegne af M, og at han ikke vidste, hvad tasken indeholdt. Han skulle aflevere tasken til en ham ukendt person efter udveksling af et aftalt kodeord. Tiltalte R havde spurgt M, om der var narko i tasken, hvilket M havde afkræftet, ligesom M havde oplyst, at tasken ikke indeholdt noget ulovligt. Herefter havde tiltalte ikke interesseret sig for indholdet. Tiltalte R regnede således ikke med, at tasken indeholdt noget ulovligt.

M, der i USA afventer dom for forholdet, som han har tilstået, har forklaret, at tiltalte R var klar over, at tasken indeholdt "store skydevåben".

Retten bemærker, at anmodningen om transporten af tasken, og de omstændigheder modtagelsen af tasken og overdragelsen fandt sted under, gør det helt usandsynligt, at tiltalte R kunne anse det for muligt, at tasken ikke indeholdt noget ulovligt. Tasken blev således modtaget fra en af ham ukendt person under usædvanlige omstændighe-

der og videreleveret til en anden af ham ukendt person under endnu mere usædvanlige omstændigheder ved modtagelse af instruktioner fra en til ham til brug for opgaven udleveret telefon og under anvendelse af kodeord. Hans erkendte bestræbelser på under disse helt usædvanlige omstændigheder bevidst at holde sig uvidende om taskens indhold godtgør, at han i hvert fald har indset det som overvejende sandsynligt, at tasken indeholdt det, den faktisk indeholdt. Retten finder det således godtgjort, at tiltalte R vidste eller i hvert fald indså det som overvejende sandsynligt, at tasken indeholdt de i tiltalen omtalte våben.

Det var en dansk polititjenestemand (politiagent), der fik våbnene overdraget. Efter forklaringen fra vidnet A 169 kan det lægges til grund, at polititjenestemanden vel medvirkede til forbrydelsens udførelse og påvirkede de omstændigheder, hvorunder transporten foregik, men at efterforskningsskridtet, som fandt sted efter forudgående retskendelse af 25. marts 2011, ikke bevirkede en forøgelse af lovovertrædelsens omfang eller grovhed, jf. retsplejeloven § 754 b, stk. 1. Retten lægger herved vægt på, at den pågældende danske polititjenestemand alene har afsluttet en allerede indgået aftale om levering af våben.

Dansk politi og den danske politiagent har dog samtidig handlet i direkte forlængelse af en amerikansk efterforskning, hvortil følgende skal bemærkes:

Efter forklaringen fra den amerikanske politiagent S og vidnet M's forklaringer kan det lægges til grund, at den våbenhandel, som tiltalte R således medvirkede til ved transport af våbnene, kom i stand ved, at en civil agent, CI, tilknyttet det amerikanske narkoagentur (DEA), blev kontaktet af M, der ønskede at handle med kokain, og at CI under dette møde oplyste, at han ønskede betaling med tunge militære våben. Det kan endvidere lægges til grund, at den civile agent under et af disse møder oplyste, at han repræsenterede FARC. Efter M's forklaring - der ikke er tilbagevist ved øvrige forklaringer eller oplysninger i sagen - blev M under et af møderne gjort bekendt med, at våbnene skulle anvendes til brug for en FARC operation, hvorefter en amerikansk militærbase skulle springes i luften. M har endvidere forklaret, at han i starten ikke kunne levere den våbenprøve, som CI efterspurgte, og at han foreslog CI et haglgevær og nogle jagtrifler i stedet, men dette afslog CI der alene ville have tunge militære våben. M blev efter et mislykket forsøg på at levere en våbenprøve i Riga bange for FARC og for ikke at kunne opfylde de krav, som FARC stillede, idet CI oplyste, at FARC ikke er nogen, man løber om hjørner med, og at hvis man lovede dem noget, var man nødt til at holde det, for ellers kunne man få problemer.

Det følger af de danske regler om politiets anvendelse af agenter, at politiet ikke ved agentens virksomhed må anstifte en lovovertrædelse, som ikke i forvejen er ved at blive begået eller forsøgt, eller øve en sådan indflydelse på en lovovertrædelse, der er

ved at blive begået eller forsøgt begået, at denne ændrer sig til en lovovertrædelse af en anden art, hvorved lovovertrædelsens omfang eller grovhed forøges, jf. retsplejelovens § 754 a og § 754 b samt Strafferetsplejeudvalgets betænkning nr. 1023/1984 side 162 til 168. Disse bestemmelser finder ikke anvendelse ved efterforskning af overtrædelser af straffelovens §§ 111 til 115 og § 118. Der har i denne sag ikke været tale om en oprindelig efterforskning vedrørende terrorisme, hvilket aspekt - inddragelsen af FARC - alene er introduceret af den amerikanske civilagent og - viste det sig - var uden nogen som helst realitet. Det ville være retssikkerhedsmæssigt betænkeligt, om politiet kunne bringe anvendelsen af agenter uden for reguleringens anvendelsesområde ved helt på eget initiativ og uden nogen som helst mistanke og realitet at knytte et kriminelt forhold til terrorvirksomhed.

Den amerikanske operation er udført af en civilperson og er i sagens natur ikke sket under den sædvanlige danske domstolskontrol, jf. § 754 c, stk. 1 og 3. Det var CI, der tog initiativ til at forøge kriminalitetens omfang eller grovhed, således at en henvendelse vedrørende handel med narkotika kom til at handle om tungere militære våben, ligesom det efter det af M forklarede ikke kan udelukkes, at CI under anvendelse af et pres forsøgte og opnåede at fastholde M i levering af våbnene. Det er herefter åbenbart, at den amerikanske civilagents (CI's) adfærd i sagen har indebåret en overtrædelse af provokationsforbuddet i retsplejelovens § 754 b.

Det kan således lægges til grund, at havde det ikke været for CI's initiativ vedrørende våbendelen, ville den forbrydelse, som tiltalte R er tiltalt for, næppe være blevet begået, og den civile agents adfærd har således fremprovokeret forbrydelsen.

Det fremgår af Strafferetsplejeudvalgets betænkning nr. 1023/1984, side 193-194, at overskridelse af provokationsforbuddet ikke skal fritage gerningsmanden for ansvar, medmindre der foreligger særlige omstændigheder, men at der eventuelt kan tages hensyn hertil ved strafudmålingen.

To voterende udtaler:

Den efter danske forhold utilladelige agentvirksomhed er udøvet af amerikansk politi, der ikke er underlagt den danske retsplejelovs bestemmelser. Ved behandlingen af sager om meget alvorlig international kriminalitet må der tages et vis hensyn til, at andre lande kan have straffeprocessuelle regler, som adskiller sig fra de danske. Den kriminelle adfærd, der bebrejdes tiltalte R er ikke foranlediget af nogen direkte henvendelse fra en amerikansk agent, men er alene sket på initiativ af M. Den amerikanske agentvirksomhed har således ikke været rettet mod tiltalte R og har alene spillet en indirekte rolle i forhold til ham, der efter det oplyste aldrig har været i kontakt med amerikanske agenter. Der foreligger derfor ikke sådanne særlige omstændigheder,

som taler for, at tiltalte R's vilje til og gennemførelse af forbrydelsen skal anses for straffri.

Da det imidlertid må lægges til grund, at den amerikanske agentvirksomhed om levering af våben, herunder karakteren af de leverede våben, har forøget lovovertrædelsens omfang eller grovhed, tillægges dette betydning ved strafudmålingen.

Med disse bemærkninger stemmer vi for at finde tiltalte R skyldig i overensstemmelse med tiltalen i sagens forhold 1, idet hæleriforholdet dog henføres under straffelovens § 290, stk. 1, og idet det lægges til grund, at det var den danske politiagent, der ringede til tiltalte R og ikke omvendt.

En voterende udtaler:

Provokationsforbuddet i retsplejelovens § 754 b må antages at være begrundet i, at det anses for retssikkerhedsmæssigt og moralsk uacceptabelt, at politiet ved agentvirksomhed anstifter eller forøger omfanget af forbrydelser. På denne baggrund bør i hvert fald en åbenbar tilsidesættelse af provokationsforbuddet have som konsekvens, at den eller dem, aktionen retter sig imod eller som mere indirekte omfattes af aktionen, ikke kan straffes for den anstiftede forbrydelse, der foruden agentvirksomheden således aldrig ville været blevet begået. Dette må nok så meget gælde i en situation, hvor det ikke kan udelukkes, at agenten ved brug af trusler eller andet pres har formået at fastholde en gerningsmand i at gennemføre forbrydelsen. Som anført i Højesterets dom af 15. november 2001 (UfR 2002.340 H) er det uden betydning, om provokationen er foretaget af udenlandsk myndighed, der ikke er underlagt den danske retsplejelovs bestemmelser. Hertil kommer, at dansk politis agentvirksomhed er sket i direkte forlængelse af den efter danske regler ulovlige amerikanske agentvirksomhed, og at jeg efter bevisførelsen finder det mest sandsynligt, at initiativet til, at våbnene skulle leveres i Danmark, udgik fra dansk og amerikansk politi i et samarbejde, hvorved der tillige som følge af den samlede agentvirksomhed er sket en ændring i kredsen af gerningsmænd, idet tiltalte R herved blev indblandet med henblik på transporten af våbnene fra Sverige til Danmark. Der foreligger således sådanne særlige omstændigheder, der taler for, at forholdet skal anses for straffrit. Jeg stemmer derfor for at frifindes tiltalte R i sagens forhold 1.

Konklusion:

Der træffes afgørelse efter stemmeflertallet, således at tiltalte R findes skyldig i overensstemmelse med tiltalen i sagens forhold 1, idet hæleriforholdet dog henføres under straffelovens § 290, stk. 1, og idet det vedrørende gerningsbeskrivelsen præciseres, at det var den danske politiagent, der ringede til tiltalte R og ikke omvendt."

Med hensyn til B skete der frifindelse, da der ikke ud over M's forklaring var beviser, der knyttede B til våbenleverancen.

Retten bemærkede i den forbindelse:

"Ved vurderingen af den bevismæssige værdi af denne forklaring må det nødvendigvis indgå, at M har indgået en tilståelsesaftale ("plea bargain") med den amerikanske anklagemyndighed, hvorefter han har forpligtet sig til at samarbejde ved at afgive forklaring i sager mod medgerningsmænd mod selv at kunne opnå fordele i form af navnlig en strafnedsættelse.

Det følger af Højesterets kendelse af 9. januar 2009 (UfR 2009.941 H), at de retssikkerhedsmæssige betænkeligheder, som er baggrund for, at tilsvarende tilståelsesaftaler ikke anerkendes i dansk ret, ikke kan føre til, at en forklaring afgivet i medfør af en sådan aftale ikke kan anvendes som bevis i en dansk straffesag, men at det ved vurderingen af forklaringens bevisværdi må tages i betragtning, at forklaringen kan være usand, fordi den er motiveret af de fordele, den pågældende er stillet i udsigt.

Bevis i form af sådanne forklaringer ses da også at indgå i f.eks. Vestre Landsrets dom af 27. januar 2012 (UfR 2012.1604 V), hvor forklaringen fra 4 amerikanske vidner, der afgav forklaring som led i en tilståelsesaftale, blev lagt til grund i en sag om narkokriminalitet mod 3 tiltalte i Danmark, selvom forklaringerne samlet set udgjorde det reelt afgørende bevis. Landsretten bemærkede i den forbindelse blandt andet, at forklaringerne fra de 4 amerikanske vidner var støttet af en række faktiske omstændigheder, og at de var indbyrdes sammenhængende.

I denne sag står M's forklaring helt alene og kan ikke på nogen afgørende punkter støttes af andre oplysninger.

Selv om der i det af tiltalte B og M forklarede ikke er noget, der taler for, at der skulle bestå et sådant modsætningsforhold mellem M og tiltalte B, der kunne begrunde, at M skulle have opdigtet tiltalte B's rolle i våbenhandlen, finder retten, at forklaringen fra M, der som nævnt er afgivet som led i en amerikansk tilståelsesaftale, ikke i sig selv giver et tilstrækkeligt sikkert grundlag for at anse tiltalte B skyldig i den rejste tiltale i sagens forhold 1. Retten finder således ikke helt at kunne udelukke, at M's forklaring er motiveret af de fordele, han ved aftalen med den amerikanske anklagemyndighed er stillet i udsigt, herunder at inddragelsen af B kunne bero på, at M ikke ønsker at inddrage personer, han kunne have grund til at frygte repressalier fra.

Med disse bemærkninger frifindes tiltalte B i sagens forhold 1."

Selv om B altså blev frifundet i forhold 1, blev han dømt for undvigelsen i forhold 2.

R stod efter rettens vurdering til en straf på 2½ år, men da forbrydelsen var kommet i stand ved et initiativ fra en amerikansk agent i åbenbar modstrid med provokationsforbuddet i RPL § 754 a, og agentens indblanding havde betydet en forøgelse af kriminalitetens grovhed eller omfang, blev straffen udmålt til 1 år og 3 måneder og ubetinget udvisning i 12 år.

B fik en straf på 30 dage og frifindelse for udvisning, der ville være i strid med EU's opholdsdirektiv.

Landsforeningens Meddelelse 8/2013

Narkotika - Kokain - Delvis betinget straf med samfundstjeneste

Straffelovens § 58, § 62, § 63 og § 191

To brødre var tiltalt for i fællesskab at have erhvervet 100 g kokain med henblik på videreoverdragelse. Fængsel i 8 måneder, hvoraf 6 måneder ikke skulle fuldbyrdes, men blev gjort betinget af 120 timers samfundstjeneste. Pæne personlige forhold.

Retten på Frederiksberg 2-10582/2012, 3/1 2013

A på 35 og B på 40 år var tiltalt for overtrædelse af straffelovens § 191 ved i november 2012 i deres mors kælderrum i fællesskab at have været i besiddelse af 90,16 g kokain og yderligere på A's adresse 4,34 g kokain, alt med henblik på videreoverdragelse, og ved forud for anholdelsen at have solgt ikke under 10,5 g kokain omregnet fra de kontanter, 5.250 kr., der blev fundet hos A.

Begge erkendte sig delvis skyldige. De havde købt 100 g kokain, dog ikke med henblik på videresalg. A, der havde gode indtægter, forklarede, at kontanterne stammede fra salg af diverse effekter.

Det fremgik i øvrigt af bevisførelsen, at der i mors kælderrum var fundet pølsemandsposer og 3 digitalvægte. Der var også pølsemandsposer hos A, og kontanterne var fundet i en plastickop ved siden af kokainen. Der var intet af politimæssig interesse hos B.

Der var for begge indhentet en personundersøgelse. Begge havde gode sociale forhold og var egnet til samfundstjeneste.

"Rettenns begrundelse og afgørelse.Forhold 1

Ved den af B afgivne forklaring og erkendelse lægger retten til grund, at han sammen med broren købte 100 gram kokain.

A har blandt andet forklaret, at han gav B 10.000 kr., og at det var en fælles ide at købe kokain i større mængder for at opnå en gunstigere pris pr. gram.

Retten finder det herefter bevist, at kokainen blev indkøbt i forening og efter fælles aftale.

B har forklaret, at han ville forære (udbrede) sin del af stoffet til sine gæster til en planlagt 40 års fødselsdag. Han bruger ikke eller sjældent kokain.

Det er ubestridt, at der i kælderrummet blev fundet 86,93 gram kokain i en papkasse, 3,23 gram kokain på værkstedsbordet, pølsemandsposer, 3 digitalvægte, heraf en med stofrester på, og en plastkasse indeholdende skeer og lommekniv.

Det er endvidere ubestridt, at der ved ransagning af tiltalte B's bopæl blev fundet 4,34 gram kokain fordelt i 5 pølsemandsposer og 5.250,00 kr. i en plastikkop ved siden af kokainen.

Herefter og henset til mængden af kokain tilsidesætter retten herefter de tiltaltes forklaring om at kokainen blev købt til eget forbrug, og de tiltalte findes skyldige i den rejste tiltale."

Begge blev idømt fængsel i 8 måneder. Retten lagde ved strafudmålingen vægt på forholdets karakter og den indkøbte mængde kokain og fortsatte:

"6 måneder af straffen skal ikke fuldbyrdes, hvis tiltalte overholder de betingelser, som er angivet nedenfor, jf. straffelovens § 58, stk. 2 og § 64. Retten har herved lagt vægt på tiltaltes personlige forhold.

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