

U.2017B.231

Retspleje 35.3 og 38.6 Udlændinge 62.1

Varetægtsfængsling i praksis

♦ *Artiklen indeholder en gennemgang af domstolenes og Procesbevillingsnævnets praksis vedrørende retsplejelovens regler om varetægtsfængsling i de hyppigst forekommende tilfældegrupper.*

Af specialkonsulent Sofie-Amalie Gregaard Brandi og fuldmægtig Cecilie Boel Winther, Procesbevillingsnævnet

Procesbevillingsnævnet afslutter årligt ca. 30-40 sager, hvori der søges om kæretiladelse til Højesteret af kendelser om varetægtsfængsling. Procesbevillingsnævnet ser i den forbindelse et bredt udsnit af de problemstillinger, der rejses i praksis.

Højesteret og landsretterne har på nuværende tidspunkt haft lejlighed til at udtale sig vedrørende en lang række spørgsmål om varetægtsfængsling, og en række vigtige spørgsmål er afklaret. Denne artikel er tænkt som et praktisk anvendeligt redskab til at få overblik over de vigtigste retlige spørgsmål om varetægtsfængsling efter retsplejeloven, der er afklaret. Artiklen peger også på områder, der endnu synes uafklarede.

I artiklen gennemgås og analyseres relevant retspraksis med udgangspunkt i de forskellige fængslingsgrunde, det vil sige unddragelsesfaren, gentagelsesfaren, kollusionsfaren og retshåndhævelsen. Sluttelig gennemgås retspraksis vedrørende proportionalitet og langvarige varetægtsfængslinger.

1. Unddragelsesfaren

Ved vurderingen af, om der foreligger unddragelsesfare, skal der efter forarbejderne til retsplejelovens § 762, stk. 1, nr. 1, lægges afgørende vægt på sigtedes forhold, herunder dennes tilknytning til Danmark, bopælsforhold, beskæftigelse eller lignende.¹ Varigheden af den forventede straf vil kunne indgå som et moment, men er ikke tilstrækkelig til isoleret set at begrunde frygt for unddragelse. I retspraksis ses varetægtsfængsling i medfør af retsplejelovens § 762, stk. 1, nr. 1, oftest anvendt i følgende situationer:

- 1) *Sigtede har holdt sig skjult for politiet eller har flugtplaner.*
- 2) *Sigtede har tilknytning til Danmark og til andre lande.*
- 3) *Sigtede har ingen tilknytning til Danmark.*

1.1. Sigtede har holdt sig skjult for politiet eller har flugtplaner

Det forhold, at en sigtet har været flygtet fra eller har holdt sig skjult for politiet, vil i retspraksis ofte føre til, at domstolene finder, at der foreligger unddragelsesfare. Unddragelsesfare kan imidlertid også foreligge, hvor sigtede, uagtet at sigtede har været bekendt med, at politiet ønsker at komme i kontakt med vedkommende, har undladt at tage kontakt til politiet.

U 2016.2461 H. T var ved byrettens dom afsagt 19. november 2015 for tyveri, hæleri, hærværk, afpresning og vold mv. idømt fængsel i 1 år og 3 måneder. Landsretten bestemte, at T skulle være fortsat varetægtsfængslet under sin anke af dommen og frem til dom efter forventet hovedforhandling fra den 17.-19. maj 2016. Tiltale mod T var rejst i 2009 for det første forhold i sagen samt i foråret 2013 og senere for de øvrige forhold, men straffesagen kunne først gennemføres ved byretten efter varetægtsfængsling af T fra den 20. oktober

2015, idet alle forsøg på indkaldelse af ham var forgæves. T havde været uden fast bopæl i adskillige år og undlod at henvende sig til politiet, selv om han vidste, at politiet gerne ville tale med ham. Højesteret tiltrådte under disse omstændigheder, at der var bestemte grunde til at antage, at T på fri fod ville unddrage sig forfølgning eller fuldbyrdelse, jf. retsplejelovens § 762, stk. 1, nr. 1, og fandt ikke, at det forhold, at T under fængslingen var blevet tilmeldt en adresse og var tilbudt arbejde, kunne føre til en anden vurdering. Højesteret stadfæstede herefter landsrettens kendelse om fængsling.

1.2. Sigtede har tilknytning til Danmark og til andre lande

Spørgsmålet om, hvorvidt sigtedes tilknytning til udlandet giver grundlag for varetægtsfængsling efter retsplejelovens § 762, stk. 1, nr. 1, beror på en vurdering af, hvorvidt tilknytningen til udlandet medfører en øget flugtrisiko. Domstolene ses ved denne vurdering at foretage en konkret afvejning af sigtedes tilknytning til henholdsvis Danmark og udlandet, herunder oplysningerne om hvor sigtede selv har bopæl, hvor hans familie har

232

bopæl, om og i givet fald hvor han har arbejde, om sigtede i øvrigt har stabile personlige forhold, og om der er konkrete oplysninger i sagen, der tyder på, at han har øget sin tilknytning til udlandet op til straffesagen. Endvidere kan størrelsen af den forventede straf inddrages ved vurderingen, idet udsigten til en høj straf sammenholdt med stor tilknytning til udlandet kan tale for, at der foreligger unddragelsesfare.

U 2015.2843 H. Den danske statsborger A blev i medfør af udleveringslovens § 18 b, stk. 2, jf. retsplejelovens § 762, stk. 1, nr. 1, varetægtsfængslet på grundlag af en europæisk arrestordre udstedt af de italienske myndigheder vedrørende udlevering til strafforfølgning i Italien i en sag om bedrageri. (...) Højesteret afsagde ved sagens indbringelse for Højesteret kendelse om, at betingelserne for varetægtsfængsling af A i medfør af udleveringslovens § 18 b, stk. 2, jf. retsplejelovens § 762, stk. 1, nr. 1, var opfyldt. Højesteret henviste herved til det oplyste om alvoren af de anklager, der var rejst mod A, og om A's familiemæssige og øvrige tilknytning til USA. Der fandtes derfor at foreligge bestemte grunde til at antage, at A på fri fod ville unddrage sig strafforfølgning, og varetægtsfængslingsens øjemed kunne ikke opnås med mindre indgribende foranstaltninger.

U 2013.477 H. D1 og D2 blev ved landsretsdom af 26. april 2012 idømt fængsel i henholdsvis 1 år og 9 måneder og 1 år for bedrageri af særlig grov beskaffenhed begået ved salg af annoncer på internettet i 2007-2008. Landsretten traf samtidig bestemmelse om varetægtsfængsling af begge, indtil dommen kunne fuldbyrdes, jf. retsplejelovens § 762, stk. 1, nr. 1 (...). Både D1 og D2 var danske statsborgere, men var i 2009 udrejst af landet. D1 oplyste, at han boede på Malta, mens D2 havde planer om at flytte til Danmark. De havde begge givet møde til næsten alle retsmøder i byret og landsret. Højesteret stadfæstede afgørelsen om varetægtsfængsling på grundlag af § 762, stk. 1, nr. 1, med

¹ Betænkning 1974 nr. 728 om Anholdelse og varetægt, side 25.

henvisning til de for landsretten foreliggende oplysninger om de domfældtes udrejse til De Forenede Arabiske Emirater i 2009 og til de straffe, som de ved landsrettens dom var idømt. (...).

ØLK af 26. september 2012 (PBN j.nr. 2012-26-0034). Sagen omhandlede, hvorvidt en egyptisk statsborger, der havde været tilmeldt folkeregistret i Danmark i mere end 30 år, og som i landsretten var idømt 3 års fængsel samt en tillægsbøde på 25,8 mio. kr. for moms- og skatteunddragelse, skulle forblive varetægtsfængslet efter ankomst af hensyn til unddragelsesfare. Landsretten fandt, at betingelserne for varetægtsfængsling var opfyldt og lagde ved afgørelsen vægt på den idømte straf, og at ansøger, der boede i Danmark i en lejet lejlighed, og som ikke havde tilknytning til det danske arbejdsmarked, havde børn og ægtefælle, der var bosiddende i Egypten.

1.3. Sigtede har ingen tilknytning til Danmark

Hvor sigtede ikke har tilknytning til Danmark, vil der ved spørgsmålet om, hvorvidt der er grundlag for varetægtsfængsling efter retsplejelovens § 762, stk. 1, nr. 1, skulle foretages en vurdering af, hvorvidt den manglende tilknytning til Danmark medfører, at der er flugtrisiko. Hvor sigtede ikke har tilknytning til Danmark, vil det ofte have formodningen for sig, at der foreligger en øget flugtrisiko.

U 2017.172 Ø. T1 og T2 blev den 6. september 2016 kl. 22.35 anholdt i Rødbyhavn og den følgende dag fremstillet i grundlovsforhør som sigtet for menneskesmugling under særligt skærpende omstændigheder efter straffelovens § 125 a (...). Anklagemyndigheden begærede T1 og T2 varetægtsfængslet efter retsplejelovens § 762, stk. 1, nr. 1 og 3. T1 var indisk statsborger og havde boet mere end 1½ år i Tyskland. T2 var tysk statsborger, født i Indien. (...) Landsretten udtalte bl.a., at oplysningerne om de sigtedes personlige forhold, herunder statsborgerskab henholdsvis opholdstilladelse, bopæl, familie, arbejde i Tyskland og fødested i Indien, måtte sammenholdes med, at de ikke havde nogen tilknytning til Danmark, hvor de nu begge var sigtet for menneskesmugling under særligt skærpende omstændigheder efter straffelovens § 125 a (...). Efter en samlet vurdering fandt landsretten, at der var bestemte grunde til at antage, at de ville unddrage sig forfølgningen, således at også betingelserne for varetægtsfængsling i medfør af den påberåbte bestemmelse i retsplejelovens § 762, stk. 1, nr. 1, var opfyldt. (...).

U 2016.3589 H. S, der var svensk statsborger, blev anholdt i Københavns Lufthavn og sigtet for menneskesmugling ved at forsøge at smugle en kvinde til Irland. S nægtede sig skyldig og forklarede, at han havde mødt kvinden på Facebook, og at de skulle til Irland for at udvikle deres forhold. Byretten varetægtsfængslede S i medfør af udlændingelovens § 35, stk. 1, nr. 1² og kendelsen blev stadfæstet af landsretten. Højesteret udtalte bl.a., at det måtte lægges til grund, at S er svensk statsborger, og at han på fængslingstidspunktet var tilmeldt en adresse i Sverige og havde forældre, børn og anden familie der, ligesom han efter det oplyste arbejdede der. Det måtte imidlertid samtidig lægges til grund, at S i grundlovsforhøret forklarede, at han normalt bor i Sverige og Tyskland, og at han ville til Irland, fordi han skulle »have et nyt forhold - et nyt liv«. Det var endvidere i grundlovsforhøret oplyst, at S var registreret med ukendt adresse i Sverige, og han forklarede, at han drev virksomhed i både Sverige og Tyskland. Under disse omstændigheder tiltrådte Højesteret, at der var bestemte grunde til at anse varetægtsfængsling for nødvendig for at sikre S' tilstedeværelse under sagen, indtil en eventuel udvisning kunne fuldbyrdes, og stadfæstede landsrettens kendelse om fængsling.

Højesteret har i to nyere afgørelser dog konkret fundet, at der ikke var grundlag for varetægtsfængsling af

233

svenske statsborgere i medfør af henholdsvis retsplejelovens § 762, stk. 1, nr. 1, og udlændingelovens § 35, stk. 1, nr. 1. Højesteret henviste i begge sager til sigtedes gode og stabile personlige forhold og til den forventede straf.

U 2015.1794 H. S, der var tyrisk og svensk statsborger, blev 14. august 2014 truffet som fører af en bil med fire passagerer, der var syriske statsborgere. Han blev sigtet for menneskesmugling og fremstillet i grundlovsforhør dagen efter, hvor byretten løslod ham. Landsretten afsagde den 3. september 2014 kendelse om fængsling, og S, der havde bopæl i Sverige, blev udleveret til strafforfølgning i Danmark, hvor han i december 2014 blev idømt fængsel i 3 måneder. Anklagemyndigheden havde anket dommen. (...) S havde gode og stabile personlige forhold, havde fast bopæl i Sverige, var gift med en svensk statsborger og havde fast arbejde i Sverige. Efter en samlet vurdering af S' personlige forhold og den forventede straf fandt Højesteret, at der ikke var bestemte grunde til at antage, at S ville unddrage sig strafforfølgningen, og landsretten burde derfor ikke have varetægtsfængslet S efter § 762, stk. 1, nr. 1. (...).

U 2015.3263 H. T1 og T2, der begge var svenske statsborgere, blev anholdt i Københavns Lufthavn, da de var i besiddelse af 92 kg khat. T1 og T2 blev fremstillet i grundlovsforhør, hvor de begge nægtede sig skyldige. Byretten afsagde kendelse om varetægtsfængsling efter udlændingelovens § 35, stk. 1, nr. 1, hvilket landsretten stadfæstede. T1 og T2 fremviste begge svenske pas, da de blev anholdt. I grundlovsforhøret oplyste de deres adresser i Stockholm, hvor de havde fast bopæl. T2 havde efter det oplyste boet i Sverige siden 1987, havde kone og børn i Sverige og ejede en café i Stockholm. T1 havde efter det oplyste boet i Sverige i 28 år, havde søskende i Sverige og arbejdede som taxichauffør. Højesteret fandt efter en samlet vurdering af de tiltaltes personlige forhold og den straf, der kunne forventes, at der ikke var bestemte grunde til at anse varetægtsfængslingen for nødvendig for at sikre tilstedeværelsen af T1 og T2 under straffesagen, og indtil en eventuel udvisning kunne fuldbyrdes. Højesteret bemærkede, at der i tilfælde af udeblivelse ville kunne ske udlevering efter reglerne i den nordiske arrestordre. Der burde derfor ikke være sket varetægtsfængsling. (...).

I den sidstnævnte kendelse havde anklagemyndigheden anført, at det ville være forbundet med ekstra sagsbehandlingsskridt, som ville besværliggøre og forlænge processen, såfremt de sigtede skulle udleveres fra Sverige. Højesteret fandt, som det fremgår af referatet, ikke, at de ekstra sagsbehandlingsskridt, der ville være forbundet med at få svenskerne udleveret fra Sverige i henhold til reglerne i den nordiske arrestordre, kunne begrunde varetægtsfængsling på grund af unddragelsesfare.

Under henvisning til U 2015.3263 H ses det af forsvaret ofte gjort gældende, at sigtede bør løslades, fordi der er mulighed for at begære udlevering efter reglerne i den nordiske eller den europæiske arrestordre. På baggrund af ovenstående retspraksis synes der imidlertid ikke at være belæg for at antage, at det forhold, at der er mulighed for at begære udlevering efter den nordiske eller den europæiske arrestordre, med afgørende vægt taler for, at der ikke foreligger unddragelsesfare.

2. Gentagelsesfaren

Retsplejelovens § 762, stk. 1, nr. 2, giver adgang til at varetægtsfængsle personer, hvis der er grund til at frygte, at vedkommende på fri fod vil fortsætte sine forbryderiske gerninger.

Hvorvidt der er bestemte grunde til at antage, at der er risiko for ny kriminalitet, beror på en konkret vurdering af sagens omstændigheder. I denne vurdering indgår oplysningerne om sigtedes personlige forhold samt karakteren og omfanget af den aktuelle og tidligere begåede kriminalitet.

Varetægtsfængsling på grund af gentagelsesfare er især relevant, hvor den sigtede tidligere er straffet for ligeartet kriminalitet. Der kan dog efter omstændighederne også være grund til at frygte gentagelse i sager, hvor den sigtede ikke tidligere er straffet. Den følgende gennemgang af retspraksis om gentagelsesfare vil tage udgangspunkt i denne opdeling:

- 1) *Sigtede er tidligere straffet for ligeartet kriminalitet.*

² Udlændingelovens § 35, stk. 1, nr. 1, omhandler varetægtsfængsling af udlændinge, der ikke har fast bopæl i Danmark, og supplerer retsplejelovens regler om varetægtsfængsling. Afgørelser efter udlændingelovens § 35, stk. 1, nr. 1, kan derfor tjene som fortolkningsbidrag ved afgrænsningen af, hvornår der foreligger unddragelsesfare efter retsplejelovens § 762, stk. 1, nr. 1.

2) *Sigtede er ikke tidligere straffet.*

2.1. Sigtede er tidligere straffet for ligeartet kriminalitet

Af forarbejderne til retsplejelovens § 762, stk. 1, nr. 2, fremgår bl.a., at frygt for gentagelse især foreligger i tilfælde, hvor lovovertrædelsen er begået under prøveløsladelse, prøveudskrivning, undvigelse eller udgang, eller når lovovertrædelsen er begået, mens der verserer en sag mod sigtede for et tilsvarende forhold.³ Frygt for gentagelse vil formentlig også kunne foreligge i tilfælde, hvor lovovertrædelsen er begået i forbindelse med afviklingen af en ungdomssanktion.

ØLK af 23. september 2011 (PBN j.nr. 2011-26-0036). En 18-årig mand, der i 2009 var idømt en ungdomssanktion for bl.a. røveri, blev mindre end to måneder efter, at han som led i ungdomssanktionen var udskrevet fra en institution og overgået til friere rammer, sigtet for forsøg på tyveri. Landsretten fandt bestemte grunde til at frygte, at den anholdte på fri fod ville begå ny ligeartet kriminalitet. Landsretten henviste til, at tiltalte i 2009 var dømt for ligeartet kriminalitet og nu havde begået ny kriminalitet i prøvetiden efter denne dom. Det kunne ikke føre til et andet resultat, at der var gået næsten to år, siden han sidst blev dømt.

Den blotte omstændighed, at sigtede er tidligere straffet for tilsvarende kriminalitet, er ikke i sig selv

234

tilstrækkelig til at varetægtsfængsle på grund af gentagelsesfare. Kun hvis forstraffenes antal og hyppighed i forening med de øvrige oplysninger afslører et vist vanemæssigt tilsnit i kriminalitetsmønsteret, er der grundlag for varetægtsfængsling.

Selv om en straffedom er under anke, og dommen således ikke er endelig, kan den tillægges betydning ved vurderingen af, om der foreligger gentagelsesfare.

ØLK af 5. august 2016 (PBN j.nr. 2016-26-0025). En 17-årig dreng var ved dom af 5. januar 2016 blevet idømt 8 måneders fængsel for overtrædelse af straffelovens § 119, stk. 1, § 134 a og § 252. Dommen var anket til landsretten. Inden ankesagen var afgjort, blev drengen fremstillet i grundlovsforhør som sigtet for i forening med tre andre at have begået gaderøveri den 8. juli 2016. Landsretten fandt under henvisning til karakteren af det nu påsigtede forhold sammenholdt med den verserende ankesag, at betingelserne for varetægtsfængsling i medfør af retsplejelovens § 762, stk. 1, nr. 2, var opfyldt.

Varetægtsfængsling er ikke udelukket, selv om den sigtede allerede er frihedsberøvet i forbindelse med afsoning af en straf, jf. U 2010.1263 Ø, hvor landsretten udtalte, at den omstændighed, at den tiltalte aktuelt afsonede en fængselsstraf, ikke medførte, at der ikke kunne ske varetægtsfængsling i medfør af § 762, stk. 1, nr. 2, når betingelserne herfor i øvrigt var opfyldt, idet der under afsoningen var mulighed for bl.a. orlov og udgang.

2.2. Sigtede er ikke tidligere straffet

Der kan ske varetægtsfængsling, selv om den sigtede ikke tidligere er straffet, hvis omstændighederne i øvrigt gør det nærliggende at antage, at den sigtede på fri fod vil begå ny ligeartet kriminalitet. Dette kan særligt være relevant i – men er ikke begrænset til – sager om professionelt tilrettelagt og omfattende kriminalitet.

I U 2005.710 H fandt Højesteret i en sag om omfattende hashhandel på Christiania, at betingelserne for fortsat fængsling på grund af gentagelsesfare var opfyldt, selv om den pågældende ikke tidligere var straffet. Om fængslingsgrundlaget udtalte Højesterets flertal:

»Efter det oplyste om T's beskæftigelsesmæssige forhold, og under hensyn til at en person involveret i den professionelt tilrettelagte og omfattende hashhandel på Christiania i kraft heraf må antages at have erfaret de antageligt gode muligheder for hurtig indtjening ved deltagelse i det kriminelle netværk og at have mulighed for at benytte dette netværk til fortsat kriminalitet af tilsvarende art, tiltræder vi, at betingelserne for varetægtsfængsling efter retsplejelovens § 762, stk. 1, nr. 2, fortsat er opfyldt.«

Når der er en begrundet mistanke om overtrædelse af straffeloven ved deltagelse i uroligheder og optøjer, som udspringer af, at en gruppe af personer har et fælles aktionsmål, som de er villige til at fremme gennem ulovlige midler, er der også i § 762, stk. 1, nr. 2, hjemmel til varetægtsfængsling af personer, som er en del af gruppen, eller som ved deres deltagelse i urolighederne må anses for at have solidariseret sig med den, hvis urolighederne ikke kan anses for ophørt, og den sigtedes forhold gør det nærliggende at antage, at den pågældende fortsat vil deltage i urolighederne, jf. U 2007.2827 H og U 2007.2350 H.

I sager om småkriminalitet kan varetægtsfængsling efter § 762, stk. 1, nr. 2, komme på tale for at bryde et mønster af seriekriminalitet, hvilket ofte ses i sager om berigelses- eller narkotikakriminalitet.⁴

ØLK af 20. august 2010 (PBN j.nr. 2010-26-0029). En tidligere ustraffet mand blev varetægtsfængslet i medfør af retsplejelovens § 762, stk. 1, nr. 2, som mistænkt for i alt 18 forhold af tyveri og hæleri, som i det væsentligste var begået over en periode på 8 måneder. Byretten var kommet frem til det modsatte resultat.

3. Kollusionsfaren

Retsplejelovens § 762, stk. 1, nr. 3, indeholder hjemmel til at varetægtsfængsle personer, når der er fare for bevisødelæggelse. Med hjemmel i denne bestemmelse kan der træffes bestemmelse om varetægtsfængsling, såfremt der er medskyldige på fri fod og grund til at frygte, at de vil blive advaret, eller at sigtede vil vanskeliggøre bevisførelsen, hvis han sættes på fri fod. Det følger af retspraksis, at der skal lægges vægt på den sigtedes faktiske muligheder for at vanskeliggøre strafforfølgningen og på sandsynligheden for, at den sigtede vil udnytte en sådan mulighed. Ifølge forarbejderne til bestemmelsen vil der normalt være en betydelig fare for bevisødelæggelse i sager om organiseret kriminalitet.⁵

De indsigelser, der i praksis ofte ses påberåbt til støtte for, at der ikke (længere) foreligger kollusionsfare, kan inddeles i følgende tre hovedgrupper:

- 1) *Efterforskningen er afsluttet mv.*
- 2) *De sigtede har haft mulighed for at samstemme forklaringer.*
- 3) *Sagen beror primært på tekniske beviser.*

3.1. Efterforskningen er afsluttet mv.

Når efterforskningen er afsluttet, vil det ofte give anledning til at vurdere, om grundlaget for varetægtsfængsling af hensyn til kollusionsfaren fortsat er til stede. Særligt hvor varetægtsfængslingen har været langvarig, bør der foreligge en betydelig risiko for kollusion af

235

afgørende betydning for forfølgningen eller væsentlige hensyn til beskyttelse af vidner eller andre.⁶ Der er dog næppe tvivl om, at kollusionsarrest kan opretholdes, selv om efterforskningen er

³ Betænkning 1974 nr. 728 om Anholdelse og varetægt, side 26.

⁴ Bernhard Gomard m.fl., »Kommenteret Retsplejelov«, bind III, 9. udgave, 2013, side 188 (note 13), og Eva Smith m.fl., »Straffeprocessen«, 2. udgave, 2008, side 543.

⁵ Betænkning 1974 nr. 728 om Anholdelse og varetægt, side 26.

⁶ Juristen nr. 8/2008, »Langvarige sigtelser og varetægtsfængslinger« af Louise Christophersen og Jens Røn, side 259.

afsluttet. Højesteret har slået fast, at der i sager, hvor efterforskningen er afsluttet, må foretages en konkret vurdering af, om der er bestemte grunde til at antage, at den sigtede, som spørgsmålet om fortsat varetægtsfængsling angår, på fri fod vil og kan vanskeliggøre forfølgningen i sagen, herunder ved påvirkning af medsigtede eller andre.

U 2016.3290 H. En 17-årig, T, blev i november 2015 varetægtsfængslet for et røveri, hvor en ansat, A, på T's arbejdsplads var blevet truet med knive mv. T forklarede ved anhørdelsen og i grundlovsforhøret om sin rolle i røveriet, og navngav tre medgerningsmænd og forklarede detaljeret om deres rolle. Efter at der i januar 2016 var rejst tiltale i sagen mod T og de tre andre, løslod byretten ved en kendelse af 11. februar 2016 T, idet retten fandt, at der ikke længere var risiko for, at han ville påvirke sagens opklaring, da han havde afgivet en detaljeret forklaring, som nu var blevet fuldt efterprøvet af politiet. Anklagemyndigheden kærede denne afgørelse, og landsretten bestemte, at T skulle forblive varetægtsfængslet. Landsretten lagde vægt på sagens karakter og grovhed sammenholdt med oplysningerne om, at vidnet A var meget psykisk påvirket af det, hun havde været udsat for, og at de medtiltalte ikke havde ønsket at udtale sig om forholdet. (...) Højesteret udtalte, at det må vurderes, om der er bestemte grunde til at antage, at den sigtede, som spørgsmålet om fortsat varetægtsfængsling angår, på fri fod vil og kan vanskeliggøre forfølgningen i sagen, herunder ved påvirkning af medsigtede eller andre. Højesteret tiltrådte byrettens vurdering, hvorefter dette ikke længere var tilfældet for T's vedkommende. Betingelserne for fængsling efter retsplejelovens § 762, stk. 1, nr. 3, var derfor ikke opfyldt.

U 2016.3290 H må formentlig læses således, at det skal være sigtede, der på fri fod må antages at ville eller kunne vanskeliggøre efterforskningen, hvorfor det ikke er tilstrækkeligt, at det er sigtede selv, der er i risiko for at blive påvirket.

U 2012.1088 H. Den 16-årige T blev den 19. marts 2011 varetægtsfængslet i medfør af retsplejelovens § 762, stk. 1, nr. 3, som sigtet for røveri mod en guldmedeforretning begået med to medgerningsmænd, T2 og T3 (...). Den 25. maj 2011 var efterforskningen i sagen mod T afsluttet, og T havde aflagt fuld tilståelse, idet han indenretligt havde vedstået en forklaring afgivet til politiet om røveriet. T's forklaring var i det væsentlige i overensstemmelse med den forklaring, som T2 havde afgivet såvel til politiet som under en tilståelsessag mod T2 (...). Højesteret fandt, at der den 25. maj 2011 ikke var bestemte grunde til at antage, at T på fri fod ville og kunne vanskeliggøre forfølgningen i sagen, herunder ved påvirkning af medsigtede eller andre, hvorfor betingelserne for varetægtsfængsling efter retsplejelovens § 762, stk. 1, nr. 3, ikke var opfyldt. (...).

ØLK af 10. juli 2015 (PBN j.nr. 2015-26-0022). I en sag om omfattende og international narkotikakriminalitet var efterforskningen afsluttet, og sagen var berammet til hovedforhandling i byretten. En af de tiltalte havde afgivet en relativ kort forklaring under et fristforlængelsesmøde, hvor han havde erkendt sin rolle. De andre tiltalte havde ikke afgivet forklaring. Landsretten fandt, at betingelserne for varetægtsfængsling frem til dom i medfør af retsplejelovens § 767, stk. 2, jf. § 762, stk. 1, nr. 3, var opfyldt. Landsretten henviste bl.a. til det af byretten anførte om, at der var tale om et omfattende kompleks om indsmugling af betydelige mængder hash med mange tiltalte, der kun i begrænset omfang havde udtalt sig til politiet. Det forhold, at sagen var færdigeforsket og berammet til hovedforhandling, kunne ikke føre til et andet resultat. Landsretten henviste endvidere til længden af straffen, hvis den tiltalte fandtes skyldige.

Hvis den sigtede har afgivet detaljeret eller indenretlig forklaring, eller har erkendt sin rolle i sagen, kan der ligeledes være grund til på ny at vurdere, om der fortsat er påvirkningsfare. Hvis der synes at være huller i forklaringen, hvis forklaringen fremstår udetaljeret, hvis der er afgivet divergerende forklaringer, eller hvis forklaringen står i modstrid med øvrige beviser i sagen, vil der fortsat kunne være grundlag for kollusionsarrest.

U 2011.1758 H. Ved kendelse af 19. august 2010 bestemte byretten, at T, der siden den 1. juni 2010 havde været varetægtsfængslet som sigtet for hæleri af særlig grov beskaffenhed, skulle løslades. Byretten henviste til, at en

medgerningsmand nu havde afgivet indenretlig forklaring, og at der sammenholdt med T's personlige forhold derfor ikke længere var grund til at antage, at T på fri fod ville eller kunne vanskeliggøre forfølgningen ved at påvirke medgerningsmanden. (...) Af de grunde, som byretten havde anført, stadfæstede Højesteret byrettens kendelse om løsladelse af T.

Det bemærkes, at landsretten var kommet til det modsatte resultat, under henvisning til at en medgerningsmands forklaring i relation til T ikke var detaljeret i et sådant omfang, at der ikke længere var bestemte grunde til at antage, at T og en tredje medgerningsmand ville afstemme deres forklaringer med ham.

Risikoen for, at sigtede vanskeliggør forfølgningen, må som udgangspunkt antages at være mindre, når der er afsagt dom i 1. instans, hvor der som regel er afgivet indenretlige forklaringer, som er vanskelige at fragå under anken. Der vil derfor ofte ikke længere foreligge kollusionsfare efter afsigelsen af dom i 1. instans. Varetægtsfængsling af hensyn til kollusionsfaren er dog ikke udelukket under anken.

ØLK af 6. juni 2016 (PBN j.nr. 2016-26-0019). Tre tiltalte med tilknytning til bandemiljøet havde frem til byrettens dom i sagen været varetægtsfængslet i medfør af retsplejelovens § 762, stk. 1, nr. 3. Byretten fandt de tre tiltalte skyldige i under

236

trussel om vold at have tvunget andre til at begå røvier og idømte de tiltalte fængselsstraffe på mellem 3 år og 3 år og 9 måneder. De tiltalte ankede dommen med påstand om frifindelse. Landsretten fandt henset til karakteren af kriminaliteten, at der var bestemte grunde til at antage, at de tiltalte på fri fod ville vanskeliggøre forfølgningen i sagen, hvorfor betingelserne for varetægtsfængsling var opfyldt også under anken.

3.2. De sigtede har haft mulighed for at samstemme forklaringer

Den situation, at flere sigtede i samme sag ved en fejl bliver placeret i samme arrest, har deltaget i fælles gårdture eller fælles aktiviteter eller lignende, selv om de er fængslet i medfør af retsplejelovens § 762, stk. 1, nr. 3, er formentlig ikke helt sjældent forekommende og kan selvfølgelig med nogen vægt tale for, at formålet med varetægtsfængslingen er forspildt. Det forhold, at der muligt har kunnet foregå kollusion, fører dog ikke nødvendigvis til løsladelse. Der må således foretages en vurdering af, om der efter den konkrete kontakt mellem de sigtede fortsat er risiko for, at de på fri fod kan vanskeliggøre efterforskningen i sagen, jf. U 2007.2830 H, hvor Højesteret opretholdt varetægtsfængslingen, selv om de sigtede under de hidtidige anbringelsesforhold i et vist omfang havde haft mulighed for at afstemme forklaringer, og U 1990.253 H, hvor Højesteret løslod to tiltalte i en narkotikasag, bl.a. fordi de i en periode på 3-4 måneder ved deltagelse i fælles aktiviteter i fængslet jævnligt havde haft og fortsat havde mulighed for kontakt med hinanden og andre indsatte.

3.3. Sagen beror primært på tekniske beviser

Hvor sagen i høj grad er baseret på tekniske beviser, som det ikke vil være muligt for den sigtede at påvirke, eller hvor sagen er baseret på forklaringer fra politividner, som ligeledes må antages at være upåvirkelige, kan påvirkningsfaren synes minimal. Muligheden for varetægtsfængsling i medfør af retsplejelovens § 762, stk. 1, nr. 3, i disse sager synes ikke nærmere belyst i trykt retspraksis, og det er fra forsvarersiden anført, at der kan være anledning til at få afklaret retstilstanden.⁷ Situationen ses sjældent at foreligge i sin rene form. For det første synes situationen at forudsætte, at der er taget endelig stilling til indholdet af bevisførelsen, herunder i hvilket omfang denne vil bestå af tekniske beviser og/eller vidneforklaringer også fra andre personer end polititjenestemænd.

For det andet vil der i sager, hvor der er flere gerningsmænd, der ikke har ønsket at afgive forklaring, fortsat kunne være risiko for, at forfølgningen i sagen vanskeliggøres, hvis de sigtede får mulighed for at samstemme deres forklaringer.

ØLK af 10. februar 2016 (PBN j.nr. 2016-26-0008). I en sag om omfattende, organiseret og professionelt tilrettelagt hashhandel på Christiania var i alt 16 personer tiltalt for overtrædelse af straffelovens § 191, stk. 1, 1. pkt., og varetægtsfængslet i medfør af bl.a. retsplejelovens § 762, stk. 1, nr. 3. En af de tiltalte kærede kendelsen om fortsat varetægtsfængsling og gjorde bl.a. gældende, at han skulle løslades, idet efterforskningen i det væsentligste var afsluttet, og idet der indgik en lang række videooptagelser, telefonaflytninger, økonomiske oplysninger og andet i bevisførelsen, som ikke kunne påvirkes af de tiltalte. Landsretten fandt, at der fortsat var bestemte grunde til at antage, at den kærende på fri fod ville have såvel lejlighed som anledning til at vanskeliggøre forfølgningen i sagen ved at afstemme forklaringer og påvirke vidner. Landsretten henviste til, at sagen angik omfattende, organiseret og professionelt tilrettelagt hashhandel gennem en længere periode og til, at de tiltalte ikke havde ønsket at udtale sig.

4. Retshåndhævelsesarrest

I modsætning til andre varetægtsformer, der sker af hensyn til sagens gennemførelse, har retshåndhævelsesarrest et overvejende pønalt præg. Reglerne om varetægtsfængsling i retshåndhævelsesøjemed efter retsplejelovens § 762, stk. 2, er således begrundet i den almindelige retsfølelse, hvorefter det findes krænkende, at personer, der har begået grove forbrydelser, forbliver på fri fod under efterforskningen mv.⁸

Der er i retsplejelovens § 769, stk. 2, indsat særskilt hjemmel til at varetægtsfængsle bandemedlemmer af hensyn til retshåndhævelsen. Der ses på nuværende tidspunkt ikke at foreligge trykt retspraksis, hvor en tiltalt er blevet varetægtsfængslet i medfør af retsplejelovens § 769, stk. 2, og bestemmelsen vil derfor ikke blive berørt yderligere i denne artikel.

4.1. Retsplejelovens § 762, stk. 2, nr. 1

De indsigelser, der i praksis oftest ses påberåbt til støtte for, at betingelserne for retshåndhævelsesarrest ikke er opfyldt, er følgende:

- 1) *Der foreligger ikke en særligt bestyrket mistanke om, at sigtede er skyldig i det påsigtede.*
- 2) *Hensynet til retshåndhævelsen kræver ikke, at sigtede er varetægtsfængslet.*

4.1.1. Særligt bestyrket mistanke

Da retshåndhævelsesarrest som tidligere nævnt er en form for foregreben straf, bør kravene til mistankens styrke nærme sig de beviskrav, der fordres for at domfælde. I ankesager vil mistankekravet som udgangspunkt være opfyldt ved en fældende dom i byretten.⁹

237

Vurderingen af, hvorvidt mistankegrundlaget er opfyldt, beror på en helt konkret vurdering af sagens samlede beviser og vil ikke blive gennemgået i denne artikel.

4.1.2. Hensynet til retshåndhævelsen

Ved vurderingen af, om hensynet til retshåndhævelsen kræver, at sigtede ikke er på fri fod, skal der indledningsvis foretages en vurdering af, hvorvidt strafferammekravet og kravet til den forventede straf er opfyldt. Såfremt disse er opfyldt, skal der herefter foretages en vurdering af, hvorvidt retsfølelsen konkret kræver, at sigtede ikke er på fri fod.

Som det fremgår af retsplejelovens § 762, stk. 2, nr. 1, er det et krav for anvendelse af retshåndhævelsesarrest, at den lovovertrædelse, der er rejst sigtelse for, indeholder en strafferamme på 6 års fængsel eller derover. Højesteret har imidlertid flere gange fastslået, at varetægtsfængsling efter retsplejelovens § 762, stk. 2, nr. 1, tillige forudsætter, at der konkret foreligger en forbrydelse, som ved endelig dom må forventes at føre til en straf på mindst 1 års ubetinget fængsel eller anden strafferetlig foranstaltning af tilsvarende indgribende betydning. Såfremt der alene forventes en straf på måneder, en betinget straf eller en kombinationsdom, hvor den ubetingede del udgør mindre end 1 år, vil der således som udgangspunkt ikke kunne ske varetægtsfængsling efter retsplejelovens § 762, stk. 2, nr. 1, jf. bl.a. U 2011.1758 H og U 2012.1088 H.

Ved vurderingen af, om forholdets grovhed indebærer, at der må forventes en straf på mindst 1 års ubetinget fængsel, indgår en eventuel udløst reststraf *ikke*, jf. U 2014.1815 H.

Det forhold, at sigtede har været på fri fod under en del af sagen, udelukker ikke, at der på et senere tidspunkt under sagen kan ske varetægtsfængsling af hensyn til retshåndhævelsen, jf. U 2011.3272 Ø, hvor landsretten fandt, at hensynet til retshåndhævelsen krævede, at tiltalte, der i landsretten var idømt 2 års fængsel for seksualforbrydelser begået over for bl.a. mindreårige piger, der var kommet i hans hjem, ikke var på fri fod, efter at der nu var afsagt endelig dom i sagen. Landsretten udtalte, at det forhold, at tiltalte ikke tidligere havde været varetægtsfængslet, ikke kunne føre til et andet resultat.

Kerneområdet for anvendelse af retshåndhævelsesarrest efter § 762, stk. 2, nr. 1, er sager om personfarlig kriminalitet, herunder navnlig sager om voldtægt, vold og drab, idet det bemærkes, at der skal være tale om forbrydelser af en vis grovhed, da kravet om en forventet straf på minimum 1 års ubetinget fængsel i modsat fald ikke vil være opfyldt.

Retshåndhævelsesarrest ses i retspraksis imidlertid tillige anvendt ved andre typer kriminalitet, eksempelvis sager om økonomisk kriminalitet.

I U 2017.273 H udtalte Højesteret, at varetægtsfængsling efter § 762, stk. 2, nr. 1, ikke er begrænset til bestemte kriminalitetsformer, men forudsætter, at der foreligger forhold, som ved endelig dom må forventes at udløse en straf på mindst 1 års ubetinget fængsel eller en anden strafferetlig foranstaltning af tilsvarende indgribende betydning. Der må endvidere foretages en konkret vurdering af, om hensynet til retshåndhævelsen efter forholdets grovhed skønnes at kræve, at sigtede ikke er på fri fod. Ved denne konkrete vurdering kan kriminalitetens art spille en rolle, og der må i almindelighed kræves mere til at begrunde fængsling i sager om økonomisk kriminalitet end i sager om personfarlig kriminalitet. I den konkrete sag var tiltalte ved byretten idømt fængsel i 6 år for bl.a. hæleri af særlig grov beskaffenhed. Tiltalte havde været fængslet siden november 2014, og ankebehandlingen skulle begynde den 10. januar 2017. Højesteret stadfæstede landsrettens kendelse om fængsling, under henvisning til at tiltalte var idømt den højst mulige sanktion inden for strafferammen, og at forholdene var begået af flere i forening over flere år op til anholdelsen og angik et beløb på ca. 184 mio. kr. i forbindelse med tiltaltes udøvelse af erhvervsvirksomhed.

Modsat fandt Højesteret i U 2013.477 H, at hensynet til retshåndhævelsen ikke krævede, at to tiltalte, der i landsretten var idømt fængsel i henholdsvis 1 år og 9 måneder og 1 år for bedrageri af særlig grov beskaffenhed begået ved salg af annoncer på

⁸ Lovforslag L nr. 135 af 17. december 1986, de almindelige bemærkninger, pkt. 3 (lov nr. 386 af 10. juni 1987 om ændring af retsplejeloven).

⁹ Bernhard Gomard m.fl., »Kommenteret Retsplejelov«, bind III, 9. udgave, 2013, side 191 (note 22).

internettet i 2007-2008, skulle forblive varetægtsfængslet, indtil dommen kunne fuldbyrdes. Højesteret henviste til karakteren af kriminaliteten og til, at der på tidspunktet for varetægtsfængslingen var forløbet omkring 4 år, fra lovovertrædelserne blev begået.

Procesbevillingsnævnet har på nuværende tidspunkt ikke modtaget ansøgninger om tilladelse til kære af en kendelse om varetægtsfængsling efter retsplejelovens § 762, stk. 2, nr. 1, i sager om økonomisk kriminalitet, hvor straffen har været over 1 år og 9 måneders fængsel, men under 6 års fængsel.

4.2. Retsplejelovens § 762, stk. 2, nr. 2

Vurderingen af, hvorvidt mistankegrundlaget er opfyldt, og hensynet til retsfølelsen kræver, at sigtede er varetægtsfængslet i medfør af retsplejelovens § 762, stk. 2, nr. 2, synes umiddelbart at være sammenfaldende med den vurdering, der foretages efter retsplejelovens § 762, stk. 2, nr. 1.

Retsplejelovens § 762, stk. 2, nr. 2, adskiller sig fra § 762, stk. 2, nr. 1, ved at være begrænset til at finde anvendelse på de lovovertrædelser, der fremgår direkte af bestemmelsen. Retshåndhævelsesarrest efter § 762, stk. 2, nr. 2, kan således ikke anvendes ved andre lovovertrædelser.

238

Retsplejelovens § 762, stk. 2, nr. 2, adskiller sig endvidere fra § 762, stk. 2, nr. 1, idet der i retsplejelovens § 762, stk. 2, nr. 2, stilles krav om en forventet straf på mindst 60 dages fængsel. Fængselsstraffen skal være ubetinget.¹⁰ Retshåndhævelsesarrest efter retsplejelovens § 762, stk. 2, nr. 2, kan således ikke anvendes, såfremt sigtede grundet f.eks. ung alder eller gode personlige forhold alene må forventes idømt en betinget fængselsstraf.

5. Proportionalitet

Det skal i enhver sag om varetægtsfængsling vurderes, om indgrebet er proportionelt i forhold til sagens betydning, længden af den forventede straf, hvis den sigtede findes skyldig, og i forhold til den sigtedes personlige forhold, jf. retsplejelovens § 762, stk. 3. Proportionaliteten af varetægtsfængslingen må løbende vurderes i forbindelse med fristforlængelser.

5.1. Længden af den forventede straf

Efter retsplejelovens § 762, stk. 3, kan varetægtsfængsling ikke anvendes i det omfang, en fortsat frihedsberøvelse vil stå i misforhold til bl.a. den retsfølge, som kan forventes, hvis den sigtede findes skyldig. Proportionalitetsvurderingen forudsætter, at der foretages et skøn over længden af den forventede straf. Hvis den forventede straf er bøde eller fængsel i højst 30 dage, kan der ikke ske varetægtsfængsling.

Ved vurderingen af, om varetægtsfængslingen er i strid med proportionalitetsprincippet, indgår den samlede forventede straf, der også omfatter en eventuel reststraf, jf. U 2014.1815 H.

Spørgsmålet om et muligt prøveløsladestidspunkt¹¹ indgår som ét blandt flere momenter i den konkrete vurdering af, om fortsat varetægtsfængsling vil stå i misforhold til den forventede straf. Højesteret har således i U 2012.2271 H udtalt, at der ved vurderingen af den forventede straf må tages *forneødent* hensyn til

muligheden for at opnå prøveløsladelse til normal tid. Domfældte har imidlertid ikke retskrav på prøveløsladelse på dette tidspunkt, og konkrete omstændigheder kan tale imod prøveløsladelse.

For udenlandske indsatte, der skal udvises, sker prøveløsladelse i reglen efter halv tid. Det ses af forsvaret – under henvisning til U 2012.2271 H – ofte gjort gældende, at varetægtsfængsling er uproportional, fordi udlændingen har været frihedsberøvet i en periode, der overstiger halvdelen af den forventede straffetid. Det er imidlertid en forudsætning for prøveløsladelse efter halv tid, at den pågældende udvisning umiddelbart kan gennemføres, jf. straffelovens § 38, stk. 2, jf. løsladelsesvejledningens nr. 19.¹² Det forhold, at en udlænding har været varetægtsfængslet i længere tid end halvdelen af den forventede straf under en straffesag, ses ikke at have medført løsladelse under henvisning til, at fortsat varetægtsfængsling vil være uproportional.

ØLK af 7. oktober 2016 (PBN j.nr. 2017-26-0005). Sagen omhandlede fortsat varetægtsfængsling frem til ankedom i medfør af retsplejelovens § 769, stk. 3, jf. § 767, stk. 2, jf. § 762, stk. 1, nr. 1, af en udlænding, der i byretten var idømt 5 års fængsel samt udvist for bl.a. menneskehandel efter straffelovens § 262 a, stk. 1, nr. 4 og 5. Den tiltalte havde været varetægtsfængslet siden den 25. februar 2015. Ankesagen var berammet til hovedforhandling i perioden fra den 3. maj 2017 til den 11. januar 2018, hvor den tiltalte ville have været varetægtsfængslet i næsten 3 år. Landsretten fandt ikke, at bestemmelsen i straffelovens § 38, stk. 2, om prøveløsladelse efter udståelse af halvdelen af straffetiden var til hinder for, at den tiltalte forblev varetægtsfængslet, indtil der blev afsagt dom, eller ankesagen på anden måde afsluttedes.

Hvor den forventede straf er en kombinationsdom, synes det på nuværende tidspunkt fortsat uafklaret, om det alene er den del af straffen, der er ubetinget, der skal indgå i proportionalitetsvurderingen, eller om længden af den fulde kombinationsdom kan inddrages.¹³ Spørgsmålet var aktuelt i Procesbevillingsnævnets sag PBN j.nr. 2016-26-0005, hvor Procesbevillingsnævnet meddelte kærertiladelse til Højesteret. Spørgsmålet blev dog aldrig prøvet i Højesteret, idet Højesteret fandt, at der ikke længere forelå kollusionsfare, og derfor allerede af den grund løslod den sigtede, jf. U 2016.3290 H, der er gengivet i afsnit 3.1. Hvis der ikke er grundlag for varetægtsfængsling helt frem til den berammede domsafsigelse, må der ske løsladelse, omberømmelse eller ombeskikkelse.

TJK 2000.328/1 V. Ved Århus Rets dom af 9. september 1999 blev T, der havde været frihedsberøvet fra den 26. maj 1999, idømt fængsel i 10 måneder og samtidig udvist af Danmark med indrejseforbud i 5 år for overtrædelse af straffelovens § 191, stk. 1. Der var 4 medtiltalte i sagen. T ankede dommen, og der blev truffet bestemmelse om fortsat varetægtsfængsling af T under

239

anke af dommen, jf. retsplejelovens § 762, stk. 1, nr. 1. I en retsbog af 15. oktober 1999 anførte landsretten, at sagen efter telefonisk drøftelse med forsvarerne var berammet til domsforhandling i dagene fra den 28. februar til den 2. marts 2000. Det fremgik af retsbogen, at sagen var tilbudt berammet tidligere, men at forsvarerne først fra uge 9 havde haft mulighed for alle at møde. Landsretten fandt, at det herefter på ny måtte overvejes, om T skulle forblive varetægtsfængslet og fastsatte frist for statsadvokaten og forsvareren til at afgive en udtalelse herom. Statsadvokaten protesterede mod, at domsforhandlingen først var berammet til foretagelse i februar/marts 2000, og anmodede om en omberømmelse af sagen, og såfremt dette ikke var muligt, måtte der i givet fald ske ombeskikkelse af forsvarere. Landsretten udtalte

¹⁰ Lovforslag L nr. 135 af 17. december 1986, de almindelige bemærkninger, pkt. 5 (lov nr. 386 af 10. juni 1987 om ændring af retsplejeloven).

¹¹ Udgangspunktet er efter straffelovens § 38, stk. 1, at spørgsmålet om prøveløsladelse vurderes, når to tredjedele af straffetiden er udstået. Der gælder særlige regler for prøveløsladelse af udvisningsdømte, jf. straffelovens § 38, stk. 2, og personer med tilknytning til rocker- og bandemiljøet, jf. straffelovens § 38, stk. 5.

¹² Vejledning nr. 9476 af 31. maj 2016 om løsladelse af dømte, der udstår fængselsstraf.

¹³ Det er i Eva Smith m.fl., »Straffeprocessen«, 2. udgave, 2008, side 539, anført, at det i forarbejderne og i praksis er antaget, at varetægtsfængsling kan anvendes, når der forventes en betinget dom. Hans Gammeltoft-Hansen har i »Strafferetspleje II«, 1. udgave, 1989, side 131, anført, at frihedsberøvelse i form af varetægtsfængsling ikke bør anvendes under sagen, hvis en eventuel senere straf ikke kan forventes at bestå i frihedsberøvelse.

herefter i en kendelse af 9. november 1999, at domsforhandlingen ikke kunne fremrykkes til 1999, uden at der skulle ske ombeskikkelse af forsvarer for en eller flere af de tiltalte. Landsretten fandt ikke, at betingelserne i retsplejelovens § 736, stk. 2, jf. § 733, stk. 2, for ombeskikkelse var opfyldt, og afslog herefter at omberamme sagen. Da den fortsatte varetægtsfængsling af T herefter måtte antages at stå i misforhold til den straf, som kunne ventes, jf. retsplejelovens § 762, stk. 3, tog landsretten forsvarerens begæring om løsladelse af T til følge.

I sager om varetægtsfængsling af en person, hvor det må forventes, at den sigtede idømmes en foranstaltning, synes proportionalitetsvurderingen at have et andet indhold end sædvanligt. Særligt synes der ikke i disse sager at blive foretaget en sædvanlig proportionalitetsafvejning mellem frihedsberøvelsens længde og længden af den forventede straf, idet den pågældende netop forventes idømt en anden retsfølge end straf, og det kan være vanskeligt på forhånd at skønne over længden af denne retsfølge. Problemstillingen har flere gange været berørt i ansøgninger om kærteilladelse til Højesteret. Procesbevillingsnævnet har imidlertid ikke i de konkrete sager fundet, at betingelserne for at meddele kærteilladelse til Højesteret var opfyldt.

5.2. Sigtedes forhold

Sigtedes forhold kan begrunde, at varetægtsfængsling udgør et uforholdsmæssigt indgreb. Personlige forhold som børn, skolegang, ung alder, sygdom og hensyn til nærtstående ses ofte påberåbt som begrundelse for, at der bør ske løsladelse. I retspraksis ses disse hensyn dog sjældent at have ført til løsladelse. Løsladelse er bl.a. sket i følgende sag:

TfK 2000.327 Ø. 35-årig kvinde T var varetægtsfængslet efter retsplejelovens § 762, stk. 1, nr. 3, som sigtet for overtrædelse af straffelovens § 191. T blev løsladt efter ca. 4 måneders forløb, efter at hun indenretlig havde erkendt sig delvis skyldig, og de medsigtede, der havde relation til hendes sag, også var blevet indenretlig afhørt. Der blev ved afgørelsen lagt vægt på, at de indenretlige afhøringer var afsluttet, og at T havde en baby og et barn på 8 år at tage vare på. Hensynet til børnenes tarv fandtes så tungtvejende, at hverken hensynet til at forhindre T i at tage kontakt med medsigtede eller vidner eller hensynet til retshåndhævelsen i den foreliggende situation kunne begrunde varetægtsfængslingen efter retsplejelovens § 762, stk. 1, nr. 3 eller efter retsplejelovens § 762, stk. 2, nr. 1, der subsidiært påberåbtes af anklagemyndigheden.

Sigtedes personlige forhold kunne derimod ikke begrunde løsladelse i følgende tilfælde:

ØLK af 10. februar 2016 (PBN j.nr. 2016-26-0008). Landsretten fandt – uanset oplysningerne om tiltaltes nærmeste familie, herunder navnlig hans børn på 7 og 16 år, der begge havde massive trivselsproblemer, og som var meget påvirkede af deres fars fængsling – ikke, at fortsat varetægtsfængsling af en 45-årig mand, der var sigtet for hashhandel på Christiania, stod i misforhold til den forvoldte forstyrrelse af den tiltaltes forhold og sagens betydning.

ØLK af 24. april 2015 (PBN j.nr. 2015-26-0012). Under hensyn til den alvorlige kriminalitet (besiddelse af 3 pistoler) og til sigtedes forstraffe for ligeartet kriminalitet, fandt landsretten ikke, at der på trods af oplysningerne om morens uheldelige kræftsygdom, og den sigtedes 16-årige søsters anbringelse på døgninstitution som følge heraf, var grundlag for at løslade den 33-årige sigtede under henvisning til retsplejelovens § 762, stk. 3.

VLK af 22. december 2014 (PBN j.nr. 2014-26-0046). Fortsat varetægtsfængsling frem til ankomst i medfør af retsplejelovens § 769, stk. 3, jf. § 762, stk. 1, nr. 3, af en mor til tre børn på henholdsvis 8, 9 og 11 år, der var idømt 6 års fængsel for omfattende narkotikakriminalitet, og som på tidspunktet for domsafsigelsen ville have siddet varetægtsfængslet i samlet 2 år og 7 måneder. Faren var blevet idømt 16 års fængsel i samme sag, og børnene opholdte sig efter det oplyste i Australien.

ØLK af 23. marts 2012 (PBN j.nr. 2012-26-0007). Fortsat varetægtsfængsling i medfør af retsplejelovens § 762, stk. 1, nr. 3, for grov narkotikakriminalitet. Den sigtede ville ved fristens udløb have været frihedsberøvet i knap 3 måneder. Landsretten fandt ikke, at oplysningerne om, at sigtede var ustraffet, var

eneforsørger til et 13-årigt barn og invalidepensionist, var til hinder for fortsat varetægtsfængsling.

5.3. Mindre indgribende foranstaltninger

Proportionalitetsgrundsætningen indebærer, at varetægtsfængsling ikke må foretages, såfremt det formål, der tilsigtes opnået ved varetægtsfængslingen, kan tilgodeses ved mindre indgribende foranstaltninger. I TfK 2011.659 Ø tiltrådte landsretten, at varetægtsfængslingens formål kunne tilgodeses ved pasdeponering og mødepligt.

Der ses ikke trykt retspraksis, hvor surrogat i form af bl.a. fodlænke i stedet for varetægtsfængsling er godkendt. Se eksempelvis U 2013.957/2 Ø, hvor landsretten afviste, at mindre indgribende foranstaltninger end varetægtsfængsling ved fodlænke kunne sikre, at varetægtsfængslingens formål blev opfyldt.

240

6. Langvarige fængslinger

Medmindre retten finder, at der foreligger særlige omstændigheder, må varetægtsfængsling ifølge retsplejelovens § 768 a ikke finde sted i et sammenhængende tidsrum, der overstiger:

1. 6 måneder, når sigtelsen angår en lovovertrædelse, som efter loven ikke kan medføre fængsel i 6 år, eller
2. 1 år, når sigtelsen angår en lovovertrædelse, som efter loven kan medføre fængsel i 6 år eller derover.

Fristerne i retsplejelovens § 768 a er ikke absolutte grænser for, hvor længe varetægtsfængsling konkret kan opretholdes, men angiver, at såfremt varetægtsfængslingen skal opretholdes ud over fristerne angivet i bestemmelsen, skal der foreligge særlige og kvalificerede grunde hertil.

6.1. Beregningen af fristerne i retsplejelovens § 768 a

Det bemærkes indledningsvis, at det først er relevant at tage stilling til, hvorvidt retsplejelovens § 768 a er til hinder for fortsat varetægtsfængsling på det tidspunkt, hvor der konkret foreligger en kendelse, der forlænger varetægtsfængslingen ud over de angivne frister.

Fristerne angivet i retsplejelovens § 768 a omfatter, som det fremgår af bestemmelsens stk. 3, tidsrummet fra varetægtsfængslingens iværksættelse til hovedforhandlingens begyndelse i 1. instans. Ved beregningen af fristerne medregnes således ikke tidsrummet fra hovedforhandlingens begyndelse til domsafsigelse eller tidsrummet, hvorunder en eventuel straffeankesag verserer. Fristerne regnes fra varetægtsfængslingens påbegyndelse, uanset at der måtte komme nye sigtelser til under varetægtsfængslingen. Hvilken frist, der gælder, hvor der er flere sigtelser, fastlægges efter det forhold, som har den strengeste strafferamme.

Domstolen har i flere sager haft lejlighed til at tage stilling til, hvilken betydning, det har for beregningen af fristerne i § 768 a, at varetægtsfængslingen har været afbrudt.

U 2012.669 H. T blev anholdt den 30. november 2010 og varetægtsfængslet for indsmugling af 74 kilo hash. Han blev senere sigtet for overdragelse af 50 kilo hash og for indsmugling af knap 19 kg kokain. Hovedforhandling blev forhåndsberammet til start den 10. januar 2012. I april 2011 forelå anklageskrift vedrørende hashforholdene. Byretten afsagde kendelse om løsladelse af T, idet retten fandt, at betingelserne i retsplejelovens § 768 a, stk. 1, nr. 2, for fortsat fængsling ikke var opfyldt, og T blev løsladt den 2. maj 2011. T blev anholdt igen den 5. maj 2011 og fremstillet i grundlovsforhør vedrørende kokainforholdene, for hvilke der samtidig blev indgivet anklageskrift. Byretten varetægtsfængslede T i medfør af retsplejelovens § 762, stk. 1, nr. 3. Kendelsen blev stadfæstet af landsretten, og byret og landsret afsagde herefter på ny kendelser om fængsling, der blev tilladt indbragt for Højesteret. Højesteret

fandt, at der forelå sådanne særlige omstændigheder, at varetægtsfængsling kunne ske ud over 1-års-fristen og indtil dom. Højesteret udtalte bl.a., at de to varetægtsperioder i relation til 1-års-fristen måtte vurderes som ét sammenhængende tidsrum. Da hovedforhandling var berammet til den 10. januar 2012, kunne fortsat varetægtsfængsling indtil dom kun ske, hvis der forelå særlige omstændigheder. I vurderingen heraf indgår kriminalitetens karakter og alvor, og om der foreligger en kvalificeret kollusionsrisiko. De særlige omstændigheder var bl.a., at T og flere af de øvrige fem tiltalte i kokainforholdene ikke havde ønsket at udtale sig, at der var tale om meget alvorlige sigtelser, og at 1-års-fristen kun ville være overskredet med lidt mere end en måned på det tidspunkt, hvor hovedforhandlingen begyndte.

U 2010.655 V. T havde i anledning af to forhold været varetægtsfængslet fra den 1. januar 2009 til den 6. februar 2009. T havde endvidere været varetægtsfængslet fra den 28. februar 2009 til den 9. marts 2009 i anledning af forhold, hvor påtale efterfølgende var opgivet. T blev på ny varetægtsfængslet den 7. august 2009 i anledning af to nye forhold. I forbindelse med en fristforlængelse gjorde forsvareren gældende, at varetægtsfængsling frem til den 20. januar 2010, hvor der var berammet hovedforhandling, ville ligge ud over 6-måneders-fristen i retsplejelovens § 768 a, stk. 1, nr. 1, idet de tidligere varetægtsperioder skulle medregnes. Efter ordlyden af bestemmelsen i retsplejelovens § 768 a, stk. 1, og da de forhold, som havde begrundet, at T havde siddet varetægtsfængslet siden den 7. august 2009, selvstændigt kunne begrunde fortsat varetægtsfængsling, fastslog landsretten, at tidsrummet på 6 måneder skulle regnes fra den 7. august 2009. Da betingelserne i retsplejelovens § 762, stk. 1, nr. 2, stadig var opfyldt, og da fortsat frihedsberøvelse ikke ville stå i misforhold til den retsfølge, som kunne ventes, hvis T fandtes skyldig, blev fristen forlænget, indtil der var afsagt dom i sagen.

På baggrund af ovenstående afgørelser synes vurderingen af, hvorvidt varetægtsfængslingen skal anses for at have fundet sted i ét sammenhængende tidsrum, hvor denne har været afbrudt som følge af sigtedes løsladelse, at bero på en konkret vurdering af, om de forhold, der begrundede de tidligere varetægtsfængslinger, har forbindelse med det eller de forhold, der har medført den aktuelle varetægtsfængsling.¹⁴

Hvor varetægtsfængslingen har været afbrudt på grund af undvigelse, har Højesteret i U 2009.2076 H udtalt, at 1-års-fristen i retsplejelovens § 768 a, stk. 1, nr. 2, skulle regnes fra det tidspunkt, hvor den tiltalte på ny blev anholdt og varetægtsfængslet, efter at varetægtsfængslingen havde været afbrudt et år. Modsat fandt Vestre Landsret i U 2010.2609 V, at varetægtsfængslingen skulle anses for at have fundet sted i ét sammenhængende tidsrum, hvor den sigtede havde været undvejet i få dage.

241

6.2. Særlige omstændigheder

Hvorvidt der foreligger sådanne »særlige omstændigheder«, at perioden for varetægtsfængsling kan overstige de angivne frister, beror på en konkret vurdering af sagens omstændigheder. Der må tages udgangspunkt i den påsigtede kriminalitets karakter sammenholdt med en skærpet vurdering af, hvorvidt de anførte fængslingsgrunde fortsat kræver frihedsberøvelse.¹⁵ Det indgår tillige i vurderingen, om sagen fremmes med tilstrækkelig hurtighed. I alle tilfælde vil den påsigtede kriminalitet spille en betydelig rolle, således at jo stærkere mistanken er, og jo mere alvorlig en forbrydelse, den pågældende er sigtet for, des mere tilbøjelig ses domstolene at være til at lade varetægtsfængslingen overstige fristerne i retsplejelovens § 768 a. Hvor der er tale om en begrænset overskridelse af fristerne i retsplejelovens § 768 a, vil retten formentlig tillige være mere tilbøjelig til at finde, at varetægtsfængsling kan ske ud over fristerne.¹⁶

For så vidt angår varetægtsfængsling af unge under 18 år bemærkes det, at der stilles skærpede krav ved langvarige fængslinger, idet disse i medfør af retsplejelovens § 768 a, stk. 2, kun kan finde anvendelse i et tidsrum, der overstiger fristerne i stk. 2 (6 og 8 måneder), såfremt der foreligger *helt* særlige omstændigheder.

¹⁴ Tilsvarende er gjort gældende af Jørgen Jochimsen, »Grundlovsforhøret«, 2. udgave, 2015, side 290 f.

¹⁵ Bernhard Gomard m.fl., »Kommentareret Retsplejelov«, bind III, 9. udgave, 2013, side 217 (note 1).

¹⁶ For sager, hvori man fandt, at der forelå særlige omstændigheder se f.eks. U 2013.547 H (terrorisme), U 2011.1577 V (bl.a. forsøg på manddrab), TFK 2010.277 V (seksualforbrydelser), U 2009.2026 V (narkotikakriminalitet) og U 2009.923 Ø (forsøg på manddrab). For sager, hvori man ikke fandt, at der forelå særlige omstændigheder se f.eks. U 2011.96 H (menneskehandel).