

HØJESTERETS KENDELSE

afsagt mandag den 1. marts 2021

Lukkede døre

Sag 97/2020

Anklagemyndigheden

mod

T1

(advokat Jesper Storm Thygesen, beskikket)

og

T2

(advokat Peter Broen, beskikket)

I tidligere instanser er afsagt kendelser af Københavns Byret den 28. juli 2020 (SS 93-16329/2019) og af Østre Landsrets 4. afdeling den 7. august 2020 (S-2019-20).

I påkendelsen har deltaget tre dommere: Jon Stokholm, Hanne Schmidt og Jan Schans Christensen.

Påstande

Anklagemyndigheden har nedlagt påstand om stadfæstelse.

T1 har principalt påstået ophævelse af landsrettens kendelse af 7. august 2020 og hjemvisning til landsretten, subsidiært løsladelse.

T2 har principalt påstået ophævelse af landsrettens kendelse af 7. august 2020, således at Københavns Byrets kendelse af 28. juli 2020 står ved magt, subsidiært løsladelse, mere

subsidiært ophævelse af landsrettens kendelse af 7. august 2020 og hjemvisning til landsretten.

Sagsfremstilling

T2 og T1 blev anholdt den 26. juni 2019 og har været varetægtsfængslet i medfør af retsplejelovens § 762, stk. 1, nr. 3, siden den 27. juni 2019. T1 har siden den 10. juli 2019 tillige været varetægtsfængslet i medfør af § 762, stk. 1, nr. 1.

Ved anklageskrift af 12. maj 2020 er der rejst tiltale mod T2 og T1 og 13 medtiltalte for overtrædelse af bl.a. straffelovens § 191, stk. 1, 1. og 2. pkt., og stk. 2, jf. stk. 1, 2. pkt., jf. lov om euforiserende stoffer § 3, jf. § 2, jf. bekendtgørelse om euforiserende stoffer § 27, stk. 2, jf. § 3, stk. 1, jf. bilag 1, liste A, nr. 3, og liste B, nr. 43. Sagen er berammet til hovedforhandling over 63 retsdage og begyndte den 4. december 2020 og forventes afsluttet den 21. september 2021.

Ved Østre Landsrets 20. afdelings kendelse af 30. juni 2020 bestemte landsretten, at varetægtsfængsling af T2 og T1 skulle forlænges med 4 uger frem til den 28. juli 2020. For de øvrige 13 medtiltalte i sagen bestemte landsretten, at de skulle forblive varetægtsfængslet, indtil der er afsagt dom i sagen. Af landsrettens begrundelse fremgår bl.a.:

”Efter oplysningerne om disse tiltaltes [T1 og T2] involvering i den påsigtede narkotikakriminalitet, der alene danner grundlag for varetægtsfængslingen, finder landsretten – uanset at der også for så vidt angår disse tiltalte foreligger en begrundet mistanke som angivet ovenfor – at der efter en samlet vurdering i henhold til retsplejelovens § 768 a, stk. 1, nr. 2, ikke ses at foreligge sådanne særlige omstændigheder, at der på det foreliggende grundlag, herunder af hensyn til unddragelsesfare for så vidt angår tiltalte T1 eller kollusionsfare for så vidt angår begge, jf. retsplejelovens § 762, stk. 1, nr. 1 og 3, er grundlag for at varetægtsfængsle frem til dom i 2021.

På denne baggrund forlænger landsretten alene varetægtsfængslingen for disse to tiltalte i 4 uger, jf. retsplejelovens § 767, stk. 1.”

Ved Københavns Byrets kendelse af 28. juli 2020 forlængede byretten varetægtsfængslingen af T2 og T1 med yderligere 4 uger.

I forhold til T2 anførte byretten i sin begrundelse bl.a.:

”Anklagemyndigheden har oplyst, at der ikke foreligger andre oplysninger vedrørende grundlaget for fængsling af tiltalte T2 end dem, der forelå den 27. juni 2020, hvor Østre Landsret behandlede kæremålet.

Retten finder i overensstemmelse med Østre Landsrets kendelse af 30. juni 2020, at der ikke er grundlag for at bestemme, at varetægtsfængslingen af tiltalte skal fortsætte, indtil der er afsagt dom i sagen. Retten finder imidlertid, at der af de grunde, der er anført i rettens kendelse af 9. juni 2020, fortsat foreligger en begrundet mistanke om, at tiltalte har gjort sig skyldig i det forhold, som dannede grundlag for varetægtsfængslingen den 27. juni 2019.

På denne baggrund og henset til det anførte i Østre Landsrets kendelse af 30. juni 2020 forlænger retten varetægtsfængslingen af tiltalte i 4 uger, jf. retsplejelovens § 767, stk. 1, jf. § 762, stk. 1, nr. 3.”

I forhold til T1 anførte byretten i sin begrundelse bl.a.:

”Anklagemyndigheden har oplyst, at der – bortset fra politirapport af 21. juli 2020 angående tilbagemeldinger fra indsatsleder i forbindelse med transport af arrestanten T1 – ikke foreligger andre oplysninger vedrørende grundlaget for fængsling af tiltalte T1 end dem, der forelå den 27. juni 2020, hvor Østre Landsret behandlede kæremålet.

Retten finder i overensstemmelse med Østre Landsrets kendelse af 30. juni 2020, at der ikke er grundlag for at bestemme, at varetægtsfængslingen af tiltalte skal fortsætte, indtil der er afsagt dom i sagen. Retten finder imidlertid, at der af de grunde, der er anført i rettens kendelse af 26. maj 2020, fortsat foreligger en begrundet mistanke om, at tiltalte har gjort sig skyldig i det forhold, som dannede grundlag for varetægtsfængslingen den 27. juni 2019.

På denne baggrund og henset til det anførte i Østre Landsrets kendelse af 30. juni 2020 forlænger retten varetægtsfængslingen af tiltalte i 4 uger, jf. retsplejelovens § 767, stk. 1, jf. § 762, stk. 1, nr. 1 og nr. 3.”

Anklagemyndigheden kærede byrettens kendelse af 28. juli 2020 til Østre Landsret med påstand om varetægtsfængsling indtil dom. De tiltaltes forsvarere kærede kendelserne med påstand om løsladelse.

Ved kendelse af 7. august 2020 bestemte landsretten, at T2 og T1 skulle forblive varetægtsfængslet, indtil der er afsagt dom i sagen. Af landsrettens begrundelse fremgår bl.a.:

”Af de grunde, der er anført i byrettens kendelser af 26. maj og 9. juni 2020, og som tiltrådt af landsretten i kendelsen af 30. juni 2020, finder landsretten, at der er begrundet mistanke om, at T1 og T2 har gjort sig skyldige i de forhold, der har dannet grundlag for varetægtsfængslingen den 27. juni 2019.

Det lægges til grund, at landsretten ved sin kendelse af 30. juni 2020 har fundet, at fængslingsbetingelserne i retsplejelovens § 762, stk. 1, nr. 3, for så vidt angår tiltalte T1 tillige stk. 1, nr. 1, og § 768 a, stk. 1, nr. 2, for varetægtsfængsling af T1 og T2 for et tidsrum, der overstiger 1 år, er opfyldt.

Der er ikke fremkommet oplysninger, som giver grundlag for en anden vurdering heraf. Herefter, og når henses til sagens alvorlige karakter og omfanget af den påsigtede narkotikakriminalitet, således som denne er begrænset i tiltalen, og den straf, som T1 og T2 må forventes idømt, hvis de findes skyldige, findes selv en skærpet proportionalitetsvurdering efter retsplejelovens § 762, stk. 3 – uanset varigheden af den hidtidige fængsling – ikke at være til hinder for fortsat varetægtsfængsling til dom.

Der er efter sagens omfattende og komplicerede karakter endvidere ikke grundlag for at fastslå, at efterforskningen ikke er fremmet med den fornødne hurtighed, jf. herved EMRK artikel 5, stk. 3.”

Anbringender

T1 har til støtte for den principale påstand anført navnlig, at sager om samme spørgsmål efter princippet om negativ retskraft skal afvises, hvis der foreligger objektiv og subjektiv identitet mellem de to spørgsmål, der behandles.

I den konkrete sag er der både objektiv og subjektiv identitet mellem de spørgsmål, som Østre Landsret fik forelagt henholdsvis den 30. juni og den 7. august 2020. Begge sager angik spørgsmålet, om betingelserne for varetægtsfængsling indtil dom er opfyldt.

Da anklagemyndigheden ikke er fremkommet med nye oplysninger i perioden mellem de to kendelser, bliver Østre Landsrets kendelse af 7. august 2020 en revurdering af Østre Landsrets kendelse af 30. juni 2020 i strid med princippet om negativ retskraft. Efter dette princip burde Østre Landsret den 7. august 2020 således slet ikke have haft adgang til at bedømme spørgsmålet om varetægtsfængsling indtil dom, da landsretten allerede havde taget stilling til det spørgsmål ved kendelse af 30. juni 2020. Derudover har Østre Landsret ved kendelse af 7. august 2020 ikke redegjort for, hvilke nye omstændigheder der skulle kunne begrunde et andet resultat end i kendelsen afsagt den 30. juni 2020.

Til støtte for påstanden om løsladelse er anført navnlig, at Østre Landsrets kendelse af 30. juni 2020 fortsat må forstås sådan, at der i relation til ham ikke er et tilstrækkeligt kvalificeret fængslingsgrundlag til at forlænge varetægtsfængslingen indtil dom, jf. retsplejelovens § 768 a, stk. 1, nr. 2, jf. § 762, stk. 1, nr. 1 og 3. Forlængelsen af fængslingsfristen i 4 uger ved kendelsen af 30. juni 2020 skete alene af hensyn til, at anklagemyndigheden kunne anføre yderligere bevismateriale eller udvide fængslingsgrundlaget. Da anklagemyndigheden hverken på daværende tidspunkt – og heller ikke sidenhen – har valgt at fremlægge yderligere, må der ske løsladelse af ham.

De rapporter, der er udarbejdet om ham i forbindelse med transporten den 22. juni 2020 og 27. juni 2020 kan ikke medføre et øget mistanke- og/eller fængslingsgrundlag. Rapporterne har ikke medført en bestyrket formodning for unddragelse, jf. retsplejelovens § 762, stk. 1, nr. 3.

T2 har til støtte for den principale påstand anført navnlig, at princippet om negativ retskraft er et alment gældende princip i strafferetsplejen, som også er kommet til udtryk i dansk retspraksis, jf. f.eks. UfR1974.948Ø og UfR2007.323Ø. Østre Landsrets kendelse af 30. juni 2020 besidder en retskraft, der udelukker, at Østre Landsret den 7. august 2020 kunne træffe kendelse om fængsling indtil dom.

Der er ikke holdepunkter for at undtage reglerne om fængsling til dom i henhold til retsplejelovens § 767, stk. 2, fra princippet om negativ retskraft. Der er en fundamental forskel på fremgangsmåden ved løbende kendelser om midlertidig varetægtsfængsling i henhold til retsplejelovens § 767, stk. 1, hvor det påhviler anklagemyndigheden løbende og gang for gang at overbevise retten om, at grundlaget for varetægtsfængsling er til stede, og på fremgangsmåden ved varetægtsfængsling frem til dom, hvor udgangspunktet er, at sigtede er i fængsel og skal anmode om at blive løsladt.

Konsekvensen af en stadfæstelse af Østre Landsrets kendelse af 7. august 2020 er, at anklagemyndigheden er frit stillet med hensyn til at indhente second opinions, indtil retten giver anklagemyndigheden medhold. Det er ikke en acceptabel retstilstand.

Hvis den sigtede er fængslet til dom, følger det af retsplejelovens § 762, stk. 2, at den sigtede kan anmode om, at varetægtsfængslingen ophæves. Som en ren akademisk øvelse, kan man nå frem til den konklusion, at sigtede er stillet på samme måde, uanset om denne er fængslet foreløbigt eller til dom. Hvis dette var tilfældet, så var reglerne i retsplejelovens § 762, stk. 1, om fængsling i højst 4 uger overflødige. Den sigtede kunne jo blot ansøge med jævne mellemrum.

Selv om der ikke er tale om en egentlig dom, er princippet om retskraft stadig gældende. Det er de samme beskyttelseshensyn, der gør sig gældende i alle retlige afgørelser. Der er ikke ændrede forudsætninger mellem de to afgørelser. Derudover er efterforskningen mod ham reelt ophørt med udgangen af oktober 2020. Den kollusionsfare, der har været central i sagen hidtil, angik faren for kollusion med en anden tiltalt, som var tiltalt i en udløbersag, hvor der er afsagt dom, og den pågældende er fængslet. Kollusionsfaren er derfor borte.

Der bør ske løsladelse af ham, da der ikke foreligger sådanne særlige omstændigheder, at varetægtsfængsling kan udstrækkes yderligere udover 1-års grænsen, jf. retsplejelovens § 768 a, stk. 1.

Fængslingsgrundlaget for ham og fire af de andre sigtede er pengeforholdet i modsætning til fængslingsgrundlaget for en række af de øvrige sigtede, hvor det er selve indsmuglingen af narkotika, der er grundlaget. Der er ikke nogen bevismæssig sammenhæng mellem ham og selve narkotikaen eller den fysiske indsmugling heraf. De sammenhænge der er, handler om sociale og økonomiske forbindelser mellem ham og andre tiltalte... Der er derfor ikke nogen påvirkningsrisiko i forhold til vidnet T3. Der er heller ikke nogen påvirkningsrisiko i forhold til vidnet T4, der allerede har afgivet vidneforklaring i en udløbersag om hæleri, og der er ikke nogen forbindelser i sagskomplekset mellem T4 og ham.

Anklagemyndigheden har ikke sandsynliggjort en kvalificeret kollusionsrisiko, som er betingelsen for fortsat varetægtsfængsling, jf. UFR2011.96H.

Anklagemyndigheden har endvidere ikke løftet bevisbyrden for, at selve mistankegrundlaget har en betydelig styrke. Derudover opfylder anklagemyndighedens sagsfremstilling og indlæg

ikke kravet om en konkret begrundelse, jf. UfR.2013.547H, idet man alene søger støtte i alvor af det samlede sagskompleks og de forventede strafflængder, hvilket ikke er nok.

Det bør indgå i Højesterets proportionalitetsvurdering, at han efter landsrettens kendelse af 7. august 2020 har fået en livstruende blodprop i hjertet, som han nu afventer operation for. Her til kommer, at Københavns Byret har afvist at ophæve besøgskontrollen for hans hustru og børn, hvilket begrænser det tidsrum, hvori han kan modtage besøg.

Anklagemyndigheden har anført navnlig, at der ikke foreligger negativ retskraft. Det fremgår klart af retsplejelovens bestemmelser, at der med varetægtsfængsling er tale om en foreløbig foranstaltning, som løbende kontrolleres, og som til enhver tid frit kan omgøres af retten. Der er endvidere tale om, at rettens kendelse altid træffes ud fra de på tidspunktet for rettens afgørelse foreliggende omstændigheder. Vurderingen af disse omstændigheder kan i hvert tilfælde afpasses efter forholdene på tidspunktet for den aktuelle kendelse.

Det er desuden helt sædvanligt, at retten i en periode forlænger en fængsling med højst 4 uger ad gangen, hvorefter sagen er så fremskreden, at der i stedet er grundlag for at fængsle frem til dom, hvis betingelserne i retsplejeloven, herunder § 762, stk. 3, i øvrigt er opfyldt.

Retten er ikke generelt bundet af tidligere afgørelser om varetægtsfængsling, og under alle omstændigheder ikke i en sag som den foreliggende, hvor Østre Landsrets kendelse af 30. juni 2020 angår Københavns Byrets kendelser af henholdsvis 26. maj og 9. juni 2020, mens Østre Landsrets kendelse af 7. august 2020 angår Københavns Byrets kendelse af 28. juli 2020. Der er således ikke tale om, at landsretten mere end én gang har behandlet den samme afgørelse fra byretten.

Det må lægges til grund, at landsretten allerede ved kendelsen af 30. juni 2020 fandt, at betingelserne i retsplejelovens § 768 a, stk. 1, nr. 2, for fortsat fængsling af T1 og T2 for et tidsrum, der overstiger 1 år, var opfyldt. Det kan således ikke lægges til grund, at denne afgørelse først blev truffet af landsretten ved kendelsen af 7. august 2020, hvor landsretten i stedet tog stilling til, om fængslingen skulle forlænges med 4 uger, eller om forlængelsen skulle ske frem til dom.

Ved kendelse af 30. juni 2020 lagde landsretten, ved vurderingen af, om betingelserne for fortsat fængsling var opfyldt, vægt på, at sagen angår meget alvorlig, organiseret og international narkotikakriminalitet vedrørende meget store mængder narkotika. I vurderingen af kollusionsfaren efter § 762, stk. 1, nr. 3, lagde landsretten bl.a. vægt på, at de tiltalte alene i meget begrænset omfang har ønsket at afgive forklaring under sagen, og at der stadig pågår efterforskning.

Oplysningerne om sagens karakter, indhold og omstændigheder understøtter klart, at betingelserne for fængsling ud over 1 års-fristen er opfyldt. Dette understøttes også af forarbejderne til retsplejelovens § 768 a, stk. 1, nr. 2, og Højesterets praksis, jf. bl.a. UfR2013.547H.

Bestemmelsen i retsplejelovens § 768 a, stk. 1, nr. 2, angår ikke spørgsmålet, om fængsling skal ske i højst 4 uger ad gangen eller helt frem til dom. En sådan proportionalitetsvurdering skal i stedet foretages efter retsplejelovens § 762, stk. 3. Der må således enten ske løsladelse eller ske forlængelse ud over 1 års-fristen. Derimod er der ikke holdepunkter for, som landsretten ses at have gjort i kendelsen af 30. juni 2020, at benytte bestemmelsen i § 768 a, stk. 1, nr. 2, til at vurdere, om fængslingen skal udstrækkes i 4 uger ad gangen eller helt frem til dom.

Risikoen for kollusion har ikke ændret sig siden landsrettens kendelse af 30. juni 2020, og påvirkningsrisikoen efter retsplejelovens § 762, stk. 1, nr. 3, er dermed ikke svækket. T2 og T1 nægter sig skyldige og har ikke eller kun i meget begrænset omfang ønsket af udtale sig, og de indgår i en sag mod i alt 15 personer, hvor de tiltalte har fungeret som et netværk, der har været indbyrdes afhængige af hinandens udførelse af specifikke roller.

Der er flere forhold, der adskiller T3s sag fra T2s sag. T3 er alene tiltalt for hæleri, han har afgivet flere detaljerede forklaringer til politiet, der stemmer overens med de beviser, der i øvrigt foreligger, og T3s sag er udskilt fra hovedsagen.

For så vidt angår T2s helbredsmæssige og personlige forhold er det anklagemyndighedens opfattelse, at der ikke er tale om sådanne omstændigheder eller helt ekstraordinære forstyrrelser af hans forhold, der gør, at fortsat varetægtsfængsling vil være i strid med retsplejelovens § 762, stk. 3.

Højesterets begrundelse og resultat

T2 og T1 er sammen med 13 medtiltalte tiltalt i en sag om organiseret og grænseoverskridende narkotikakriminalitet, der bl.a. omfatter indsmugling og videreoverdragelse af kokain. De er ved anklageskrift af 12. maj 2020 tiltalt for overtrædelse af bl.a. straffelovens § 191, stk. 1, 1. og 2. pkt., og stk. 2, jf. stk. 1, 2. pkt., ved gennem flere år at have medvirket til indsmugling mv. af mange hundrede kilo kokain. Tiltalen omfatter også overtrædelse af straffelovens § 192 a ved besiddelse af fire pistoler, to håndgranater og ammunition.

Hovedforhandlingen i sagen begyndte den 4. december 2020 og er berammet over 63 retsdage. Sagen forventes afsluttet i september 2021.

T2 og T1 blev anholdt den 26. juni 2019 og har været varetægtsfængslet siden den 27. juni 2019.

Ved kendelse af 30. juni 2020 forlængede Østre Landsret varetægtsfængslingen for begge de tiltalte med 4 uger, idet landsretten ikke fandt grundlag for at varetægtsfængsle frem til dom i sagen. Herefter forlængede Københavns Byret fængslingen med 4 uger ved kendelse af 28. juli 2020. Kendelsen blev af anklagemyndigheden kæret til Østre Landsret, som ved kendelse af 7. august 2020 bestemte, at T2 og T1 skulle forblive varetægtsfængslet indtil dom.

Højesteret finder, at det forhold, at landsretten i kendelse af 30. juni 2020 traf bestemmelse om fængsling af T2 og T1 i 4 uger, ikke indebærer, at landsretten var afskåret fra at træffe bestemmelse om fængsling af de tiltalte frem til dom, som det skete ved landsrettens kendelse af 7. august 2020. Det bemærkes herved, at en afgørelse om varetægtsfængsling alene gælder for den periode, som kendelsen omfatter.

Af de grunde, der er anført af landsretten, tiltræder Højesteret, at der var begrundet mistanke om, at T2 og T1 har gjort sig skyldige i de forhold, der har dannet grundlag for varetægtsfængslingen af dem siden den 27. juni 2019.

Det tiltrædes endvidere, at fængslingsbetingelserne i retsplejelovens § 762, stk. 1, nr. 3, for så vidt angår begge tiltalte, og tillige fængslingsbetingelserne i § 762, stk. 1, nr. 1, for så vidt angår tiltalte T1, må anses for at være opfyldt. Også betingelserne i retsplejelovens § 768 a, stk. 1, nr. 2, jf. stk. 3, for varetægtsfængsling ud over et år frem til hovedforhandlingens begyndelse i december 2020 må anses for opfyldt, da landsretten den 7. august 2020 afsagde kendelse i sagen, ligesom fængsling af de tiltalte, indtil der er afsagt dom i sagen, af de grunde, der er anført af landsretten, ikke kan anses for at være uproportional, jf. retsplejelovens § 762, stk. 3.

Højesteret stadfæster herefter landsrettens kendelse.

Thi bestemmes:

Landsrettens kendelse af 7. august 2020 stadfæstes.