

HØJESTERETS KENDELSE

afsagt mandag den 24. august 2020

Sag 42/2020

Anklagemyndigheden

mod

T

(advokat Gert Dyrn)

I tidligere instans er afsagt kendelse af Østre Landsrets 20. afdeling den 16. marts 2020 (S-3693-19).

I påkendelsen har deltaget tre dommere: Thomas Rørdam, Jan Schans Christensen og Jens Kruse Mikkelsen

Påstande

Anklagemyndigheden har påstået stadfæstelse.

T har nedlagt påstand om løsladelse, subsidiært hjemvisning til fornyet behandling ved landsretten med påstand om hastebehandling.

Sagsfremstilling

Ved Københavns Byrets dom af 6. december 2019 blev T idømt fængsel i 2 år og 6 måneder for overtrædelse af straffelovens § 114 e ved at have fremmet virksomheden for terrororganisationen Islamisk Stat ved over en periode på ca. et halvt år at have deltaget i indkøb af hobbyfly, dronedele og kameraer. Straffen blev fastsat som en tillægsstraf, jf. straffelovens § 89. Retten traf samtidig bestemmelse om, at T under eventuel appel, eller indtil fuldbyrdelse af straffen kan iværksættes, skal forblive varetægtsfængslet.

Anklagemyndigheden ankede dommen med påstand om domfældelse for overtrædelse af straffelovens § 114, stk. 1, nr. 1 og 2, jf. § 23, jf. § 21, samt med påstand om skærpeelse. Tiltalte kontraankede med påstand om frifindelse, subsidiært formildelse.

Den 23. december 2019 afsagde Østre Landsret kendelse om varetægtsfængsling af T under anken med frist til den 20. januar 2020, jf. retsplejelovens § 762, stk. 2, nr. 1, og § 762, stk. 3. Af kendelsen fremgår bl.a., at der ikke kunne træffes bestemmelse om fængsling indtil dom efter retsplejelovens § 767, stk. 2, da tidspunktet for hovedforhandlingen endnu ikke var fastsat.

Den 20. januar 2020 forlængede Østre Landsret ved kendelse varetægtsfængslingen med frist til den 17. februar 2020.

Den 17. februar 2020 forlængede Østre Landsret ved kendelse igen varetægtsfængslingen med frist til den 16. marts 2020. Af kendelsen fremgår bl.a.:

”T er ved byrettens dom idømt en tillægsstraf af fængsel i 2 år og 6 måneder. Under hensyn hertil, og til at han har været frihedsberøvet siden den 26. september 2018, og at sagen er berammet med start den 30. juni 2020, finder landsretten, at en frihedsberøvelse frem til dom, når henses til muligheden for prøveløsladelse til normal tid, vil være i strid med retsplejelovens § 762, stk. 3, hvorfor der fastsættes en frist for varetægtsfængslingen på 4 uger, jf. retsplejelovens § 767, stk. 1.

Thi bestemmes:

... T skal være fortsat varetægtsfængslet under anken med frist til den 16. marts 2020.”

Den 16. marts 2020 afsagde Østre Landsret kendelse om, at T fortsat skal være varetægtsfængslet, indtil der er afsagt dom i ankesagen. Af kendelsen fremgår bl.a.:

”Fængslingsgrundlaget i landsrettens kendelse af 23. december 2019 findes fortsat at være opfyldt, jf. retsplejelovens § 762, stk. 2, nr. 1.

...

T har været frihedsberøvet siden den 26. september 2018, og han vil derfor have været frihedsberøvet under sagen i et tidsrum svarende til 2/3 af den idømte straf den 26. maj 2020.

Uanset at hensynet til normalt prøveløsladelsestidspunkt indgår i proportionalitetsvurderingen, jf. herved blandt andet U 2012.2271 H, finder landsretten, at fortsat varetægts-

fængsling frem til forventet domstidspunkt den 10. september 2020 ikke står i misforhold som anført i retsplejelovens § 762, stk. 3. Landsretten har herved blandt andet henset til karakteren af den kriminalitet, som ... og T ved byrettens dom er fundet skyldige i, ... og at prøveløsladelse af T, såfremt han havde været under afsoning, som hovedregel ville have forudsat, at han havde deltaget i et program fastsat af kriminalforsorgen med henblik på at forebygge ny lignende kriminalitet, jf. herved straffelovens § 38, stk. 6, 2. pkt.

Varetægtsfængslingen af de pågældende skal derfor fortsætte, indtil der er afsagt dom i sagen, jf. retsplejelovens § 769, stk. 3, jf. § 767, stk. 2, jf. § 762, stk. 2, nr. 1.

Herefter finder landsretten ikke anledning til at tage stilling til, om der tillige er grundlag for varetægtsfængsling på grundlag af retsplejelovens § 762, stk. 1, nr. 1.

bestemmes:

... T skal være fortsat varetægtsfængslet under anken, indtil der er afsagt dom i sagen.”

Procesbevillingsnævnet meddelte den 28. maj 2020 T tilladelse til at kære kendelsen til Højesteret.

Anbringender

T har anført navnlig, at landsretten i proportionalitetsvurderingen skal inddrage tidspunktet for eventuel prøveløsladelse, hvorefter varetægtsfængsling ikke kan fortsættes ud over tidspunktet, hvor prøveløsladelse ved afsoning normalt vil kunne finde sted.

Prøveløsladelse efter straffelovens § 38, stk. 6, 2. pkt., forudsætter en konkret vurdering og er en mulighed uanset, om tiltalte har fulgt et antiradikaliseringprogram, jf. forarbejderne til straffelovens § 38, stk. 6, 2. pkt.

Landsretten skal i relation til spørgsmålet om forlængelse af varetægtsfængsling alene tage stilling til, om muligheden for prøveløsladelse foreligger. Kompetencen til at tage stilling til, om betingelserne for prøveløsladelse er opfyldt, herunder om der foreligger særlige omstændigheder efter straffelovens § 38, stk. 6, 2. pkt., ligger i første række hos kriminalforsorgen og aktualiseres først, hvis tiltalte ikke frifindes ved ankesagen, idet prøveløsladelse alene kan ske, hvis tiltalte er overgået til afsoning. Om der foreligger særlige omstændigheder efter straffelovens § 38, stk. 6, 2. pkt., er ikke prøvet af landsretten, og kendelsen fremstår således ubegrundet.

Trods meget lang tid i varetægt er han aldrig blevet tilbudt at deltage i nogen form for program eller lignende og er derfor de facto afskåret fra at opfylde betingelsen i straffelovens § 38, stk. 6, 2. pkt. Afslag på prøveløsladelse med henvisning hertil må med rimelighed forudsætte, at tiltalte har haft mulighed for at opfylde betingelsen. Det forekommer ikke at være i overensstemmelse med grundlæggende retsprincipper, at forudsætningerne for prøveløsladelse – og dermed forudsætningerne for løsladelse fra langvarig varetægtsfængsling – ikke kan opfyldes, fordi adgangen til at opfylde forudsætningerne herfor ikke tilbydes i et varetægtsforløb. Det bliver i praksis umuligt for langtidsarrestanter at blive løsladt før endelig dom med betydelig risiko for, at varetægtsfængslingen bliver længere end domsresultatet.

Hans personlige forhold taler for løsladelse, idet han er dansk statsborger med fast bopæl i Danmark, har to førskolebørn, hustru samt forældre og søskende i landet, som han dels som følge af placeringen i arrest i Jylland og dels som følge af coronakrisen ikke har haft regelmæssigt samvær med. Han har i øvrigt ikke udvist tendenser, som tyder på radikalisering, og må i det hele betragtes som en "mønsterfange". Den af anklagemyndigheden ankede dom fra Københavns Byret vedrører forhold begået fra oktober 2013 til februar 2014, og han har ikke efterfølgende haft relationer til lignende kriminalitet, hvilket understøtter, at hans generelle adfærd ikke er radikaliseret, jf. politiets rapport af 26. april 2019 vedrørende kontakt til Enner Mark Fængsel. Østre Landsret har ikke inddraget hans personlige forhold i vurderingen af hans muligheder for prøveløsladelse.

Hans personlige forhold, herunder adfærd under varetægtsfængslingen, begrundet, at der vil være en reel mulighed for prøveløsladelse uden gennemførelse af de nævnte programmer. Forholdene begrundet ikke en konkret recidivrisiko.

Den langvarige berømmelse af ankesagen kan ikke tilskrives ham.

Det gøres subsidiært gældende, at der ikke er grundlag for at forlænge varetægtsfængslingen af ham til den 10. september 2020, men alene løbende med indtil fire uger under konkret afvejning af proportionalitet.

Anklagemyndigheden har anført navnlig, at der ikke består et retskrav på prøveløsladelse ved udståelse af 2/3 af straffetiden. Spørgsmålet om muligt prøveløsladelsestidspunkt indgår som et blandt flere momenter i vurderingen, men omstændigheder i den enkelte sag kan konkret tale imod prøveløsladelse, jf. Højesterets formulering ”fornødent hensyn” i sag UfR 2012.2271 H.

Hensynet til muligheden for at opnå prøveløsladelse til normal tid bør ikke indgå med samme vægt i sagen mod T som i andre straffesager. I sager om overtrædelse af straffelovens kapitel 12 og 13 er der en vis formodning for, at prøveløsladelse vil blive anset for utilrådelig bl.a. på grund af kriminalitetens karakter. Dette gælder særligt tilfælde, hvor den pågældende ikke har deltaget i kriminalforsorgens program efter straffelovens § 38, stk. 6, 2. pkt., med henblik på at forebygge ny ligeartet kriminalitet.

Det fremgår klart af forarbejderne til § 38, stk. 6, 2. pkt., at det er en forudsætning for prøveløsladelse af en person som T, der er dømt for overtrædelse af straffelovens § 114 e, og som ikke er udvist ved dom, at han har deltaget i kriminalforsorgens program. Skærpelsen af prøveløsladelsesreglerne i straffelovens § 38 må naturligt også skærpe den vurdering af udsigten til at opnå prøveløsladelse, som retten skal foretage ved afgørelsen af, om varetægtsfængsling vil stå i misforhold til den forventede retsfølge, jf. retsplejelovens § 762, stk. 3. Det forhold, at T som varetægtsarrestant ikke har haft mulighed for at deltage i kriminalforsorgens program, kan ikke ændre herpå.

Det fremgår af forarbejderne til § 38, stk. 6, 2. pkt., at der f.eks. kan foreligge særlige omstændigheder, hvis den pådømte kriminalitet ikke er terrorrelateret eller har karakter af en enkeltstående handling, som ikke kan antages at være udtryk for, hvordan den dømte generelt agerer. T er dømt efter terrorbestemmelsen i straffelovens § 114 e for at have fremmet virksomheden for terrororganisationen Islamisk Stat, og anklagemyndigheden har anket byrettens dom med påstand om domfældelse for overtrædelse af straffelovens § 114, jf. § 23, jf. § 21. Betingelserne for ikke at pålægge ham at deltage i kriminalforsorgens program er således utvivlsomt ikke opfyldt i denne sag.

Efter en konkret og samlet vurdering, herunder af den begåede kriminalitets alvorlige karakter og den ringe udsigt til, at T vil kunne prøveløslades uden at have deltaget i kriminalforsorgens

program med henblik på at forebygge ny ligeartet kriminalitet, vil fortsat varetægtsfængsling ikke stå i misforhold til den forventede retsfølge, såfremt han findes skyldig.

Landsretten har ladet hensynet til muligheden for at opnå prøveløsladelse til normal tid indgå, men har vægtet andre hensyn højere. Landsretten har ikke konkret taget stilling til, om betingelserne for at opnå prøveløsladelse er opfyldt i Ts tilfælde. Retten er berettiget til at foretage et skøn over muligheden for, at sigtede kan opnå prøveløsladelse, hvilket er en naturlig konsekvens af pligten til at vurdere fængslingens proportionalitet, jf. retsplejelovens § 762, stk. 3.

Varetægtsfængsling vil i sagens natur altid indebære en forstyrrelse af den sigtedes forhold, og der er ikke tilvejebragt oplysninger om, at varetægtsfængslingen indebærer en sådan ekstraordinær forstyrrelse af hans forhold, at løsladelse bør ske. At T ikke efter det oplyste har udvist radikaliseret eller ekstremistisk adfærd i arresten, kan ikke føre til løsladelse.

I forhold til berømmelsen er der tale om et større sagskompleks med flere tiltalte, der er berømmet over et betydeligt antal retsdage (15 dage). Der er ikke tale om så langstrakt en berømmelse, at varetægtsfængsling vil være i strid med retsplejelovens § 762, stk. 3, herunder retten til at få afgjort sagen inden for rimelig tid, jf. EMRK artikel 6. Fortsat frihedsberøvelse indtil der er afsagt dom i ankesagen vil derfor ikke vil stride mod retsplejelovens § 762, stk. 3.

Retsgrundlag

Straffelovens § 38, stk. 6, om prøveløsladelse af personer dømt for overtrædelse af bl.a. straffelovens § 114 e, blev indsat ved lov nr. 672 af 8. juni 2017. Af forarbejderne til loven (Folketingstidende 2016-17, tillæg A, lovforslag nr. L 190 som fremsat den 26. april 2017, s. 10) fremgår bl.a.:

”Den foreslåede bestemmelse i straffelovens § 38, stk. 6, indebærer, at prøveløsladelsesreglerne skærpes, således at der alene vil kunne ske prøveløsladelse af en indsat, som er dømt efter straffelovens § 81 a, og som ikke er udvist ved dom, hvis den dømte forud for løsladelsen har deltaget i et program fastsat af kriminalforsorgen med henblik på at forebygge ny ligeartet kriminalitet. Tilsvarende gælder, hvor særlige omstændigheder ikke taler herimod, ved løsladelse på prøve af en person, som er dømt for overtrædelse af en af de i straffelovens 12. eller 13. kapitel omhandlede forbrydelser, og som ikke er udvist ved dom.

...

Det forudsættes i alle tilfælde, at den indsatte deltager i programmet fastsat af kriminalforsorgen på aktiv og tilfredsstillende vis. Dette indebærer bl.a., at det ikke er tilstrækkeligt, at den indsatte blot møder op til det fastsatte program, hvis ikke den pågældende i øvrigt er deltagende og viser interesse for det fastsatte program samt giver udtryk for en reel intention om at forlade henholdsvis den relevante rocker- eller bande-gruppering eller det radikaliserede eller ekstremistiske miljø.

Med henblik på at undgå misbrug forudsættes det med lovforslaget, at programforløbet skal være påbegyndt så længe før tidspunktet for prøveløsladelsen, at det er muligt at vurdere den indsatte reelle intention mv.

Hvis den indsatte ikke har deltaget i det fastsatte programforløb på tilfredsstillende vis, bl.a. ved at den pågældende i forbindelse med forløbet ikke har givet udtryk for en reel intention om at forlade henholdsvis den relevante rocker- eller bande-gruppering eller det radikaliserede eller ekstremistiske miljø, vil vedkommende ikke kunne prøveløslades. Forslaget indebærer ingen ændringer i forhold til de øvrige betingelser, der gælder for prøveløsladelse af indsatte, der afsoner en tidsbestemt straf.”

Højesterets begrundelse og resultat

Efter retsplejeloovens § 762, stk. 3, kan fortsat varetægtsfængsling ikke anvendes, hvis fortsat frihedsberøvelse vil stå i misforhold til bl.a. den retsfølge, som kan ventes, hvis den sigtede findes skyldig. Det fremgår af Højesterets kendelse af 2. april 2012 (UFR 2012.2271), at dette gælder, uanset om en varetægtsfængsling er begrundet i hensynet til retshåndhævelsen, og at der ved vurderingen af den forventede retsfølge tillige må tages fornødent hensyn til muligheden for at opnå prøveløsladelse til normal tid, jf. straffelovens § 38, stk. 1.

Efter straffelovens § 38, stk. 1, afgøres det, når to tredjedele af straffetiden, dog mindst 2 måneder, er udstået, om den dømte skal prøveløslades. Efter bestemmelsens stk. 6, 2. pkt. forudsætter løsladelse på prøve af en person, som er dømt for overtrædelse af en af de i straffelovens kapitel 12 eller 13 omhandlede forbrydelser, og som ikke er udvist ved dom, desuden at den pågældende har deltaget i et program fastsat af kriminalforsorgen med henblik på at forebygge ny ligeartet kriminalitet, med mindre særlige omstændigheder taler herimod.

T er ved Københavns Byrets dom af 6. december 2019 idømt fængsel i 2 år og 6 måneder for overtrædelse af straffelovens § 114 e ved at have fremmet virksomheden for terrororganisationen Islamisk Stat ved over en periode på ca. et halvt år at have deltaget i indkøb af hobbyfly, dronedele og kameraer. Han blev varetægtsfængslet den 26. september 2018 og havde den 26. maj 2020 været frihedsberøvet i en periode svarende til to tredjedele af den idømte straf.

Dommerne Thomas Rørdam og Jan Schans Christensen udtaler herefter:

Da T er varetægtsfængslet og således ikke er overgået til afsoning, er han ikke af kriminalforsorgen blevet tilbudt at deltage i et program som beskrevet i straffelovens § 38, stk. 6, 2. pkt.

Vi finder på den baggrund, at det ved proportionalitetsvurderingen efter retsplejelovens § 762, stk. 3, ikke skal tillægges betydning, at prøveløsladelse efter påbegyndt afsoning forudsætter deltagelse i det i straffelovens § 38, stk. 6, 2. pkt., nævnte program.

Vi finder, at der ikke i øvrigt foreligger konkrete forhold, som kan begrunde, at T ikke ville kunne prøveløslades.

Under hensyn til længden af den periode, T allerede har været varetægtsfængslet, finder vi, at det følger af retsplejelovens § 762, stk. 3, at han skal løslades.

Dommer Jens Kruse Mikkelsen udtaler:

T er ved landsrettens kendelse varetægtsfængslet under anken, indtil der er afsagt dom i sagen.

Landsrettens hovedforhandling i ankesagen er indledt den 30. juni 2020, og der forventes efter 15 retsdage afsagt dom den 10. september 2020. T vil på dette tidspunkt have været varetægtsfængslet i knap 2 år.

Jeg finder, at en sådan varetægtsfængsling ikke står i misforhold til den retsfølge, som kan ventes, hvis T findes skyldig, jf. retsplejelovens § 762, stk. 3. Jeg lægger herved navnlig vægt på den særdeles alvorlige kriminalitet, han er dømt for i byretten, som begrunder en skærpet vurdering af, om prøveløsladelse må anses for utilrådelig, jf. herved straffelovens § 38, stk. 4, og stk. 6, 2. pkt.

Jeg stemmer derfor for at stadfæste landsrettens kendelse.

Der træffes afgørelse efter stemmeflertallet.

Højesteret tager herefter Ts påstand om løsladelse til følge.

Thi bestemmes:

T løslades.