

F. t. l. vedr. retsplejeloven

truffet om fængsling i medfør af retsplejelovens § 762, stk. 2.

Efter Justitsministeriets opfattelse kan der i *særlige* tilfælde, hvor dommerens afgørelser under efterforskningen ikke vedrører fængsling på grundlag af en særlig bestyrket mistanke, foreligge en sådan forhåndsvurdering af sagens beviser, at der ud fra lignende synspunkter som i Hauschildt-sagen kan være grundlag for tvivl om, hvorvidt dommeren under domsforhandlingen fremtræder som upartisk.

Justitsministeriet finder, at reglerne om dommers inhabilitet bør udformes således, at der ikke fremover kan rejses tvivl om, at Danmark opfylder kravet i Menneskerettighedskonventionen om rettergang ved en upartisk domstol.

På denne baggrund foreslås det, at en dommer tillige bør vige sit sæde under domsforhandlingen i straffesager i en række tilfælde, der ikke efter hidtidig dansk retspraksis har medført inhabilitet.

b. Kravet om, at der skal foreligge en særlig bestyrket mistanke som betingelse for et straffeprocessuelt indgreb, findes ikke alene i retsplejelovens § 762, stk. 2.

I retsplejelovens § 754 a er det om *politiets anvendelse af agenter* som led i efterforskningen bestemt, at der skal foreligge en særlig bestyrket mistanke om, at lovovertrædelsen er ved at blive begået eller forsøgt.

I § 754 c, stk. 1, er det bestemt, at foranstaltninger efter § 754 a sker efter rettens kendelse. Såfremt øjemedet vil forspildes, hvis retskendelse skal afventes (*periculum in mora*), kan politiet dog træffe bestemmelse om at iværksætte indgrebet. I så fald skal sagen inden 24 timer forelægges for retten til godkendelse, jf. § 754 c, stk. 3.

Kravet i § 754 a er udformet således, at der skal foreligge en særlig bestyrket mistanke om den omstændighed, at en lovovertrædelse er ved at blive begået eller forsøgt. Denne betingelse indebærer ikke nødvendigvis, at mistanken skal være rettet mod en bestemt identificeret person, men i praksis vil politiet og dermed retten ofte kende identiteten på den formodede gerningsmand. Det vil derfor i disse tilfælde formentlig være sådan, at dommeren ved kendelsen lægger til grund, at der er særlig bestyrket mistanke om, at en bestemt person vil begå en lovovertrædelse, og derved nærmer sig den afgørelse om skyldspørgsmålet, som skal træffes under en efterfølgende domsforhandling.

Også ved visse *indgreb i meddelelshemmeligheden* findes et krav om, at der skal foreligge en særlig bestyrket mistanke. Dette gælder efter retsplejelovens § 781, stk. 3, hvorefter brevåbning og brevstandsning kan foretages, selv om betingelserne i § 781, stk. 1 (som bl.a. fastsætter kriminalitetskravet til

en strafferamme på fængsel i 6 år eller derover) ikke er opfyldt, hvis der foreligger en særlig bestyrket mistanke om, at der i forsendelsen findes genstande, som bør konfiskeres, eller som ved en forbydelse er fravendt nogen, som kan kræve dem tilbage.

Den særlig bestyrkede mistanke skal angå det forhold, at forsendelserne indeholder genstande, som kan kræves tilbage af ejeren (vindicerer) eller konfiskeres, og mistanken vil således ikke nødvendigvis være knyttet til en bestemt person som gerningsmand til en lovovertrædelse. I praksis vil det dog formentlig ofte være en mistanke om, at en bestemt person afsender eller modtager genstande med tilknytning til et strafbart forhold, f.eks. tyvekoster, ulovlige våben eller narkotika, som begrundet indgrebet, og en kendelse om brevåbning og -standsning vil således i disse tilfælde indeholde en mere direkte stillingtagen til skyldspørgsmål i den forbindelse.

Som det fremgår af det anførte, beror det på en konkret vurdering af omstændighederne i den enkelte sag, om der kan rejses berettiget tvivl om dommerens upartiskhed, såfremt den samme dommer, som har afsagt kendelse om agentvirksomhed eller brevåbning og -standsning, deltager i domsforhandlingen. Som hovedregel vil der dog i praksis kunne rejses en sådan tvivl.

På denne baggrund foreslås, at dommeren i *alle* tilfælde, hvor han har afsagt en kendelse, som tillader agentvirksomhed eller brevåbning og -standsning, skal vige sit sæde under domsforhandlingen, medmindre sagen ikke omfatter bedømmelsen af beviserne for den tiltaltes skyld. Også hensynet til at opnå en klar - og dermed lettere administrerbar - regel om dommerens habilitet i disse situationer taler for en sådan bestemmelse.

c. Også i situationer, hvor en dommer har medvirket ved domfældelsen af en eller flere personer og efterfølgende deltager i domsforhandlingen mod andre tiltalte i samme sag, kan der i nogle tilfælde rejses tvivl om, hvorvidt dommeren fremtræder som upartisk.

Som eksempel kan nævnes, at en dommer har afgjort en række sager mod narkotikahandlere, herunder som tilståelsessager, og efterfølgende deltager i domsforhandlingen i en ikke-tilståelsessag mod en person, som er tiltalt for at have leveret narkotika til de allerede domfældte.

En sådan situation forelå i en sag, som blev afgjort ved Højesterets dom af 21. december 1989. I denne sag havde dommeren i byretten inden domsforhandlingen vedrørende bl.a. handel med amfetamin i to tidligere domme mod andre tiltalte lagt til grund, at de pågældende havde købt amfetamin af den nu tiltalte.