

være inhabil i sådanne tilfælde, selv om der sker løsladelse.

2) Efter forslaget skal inhabilitet aldrig kunne indtræde, hvis det ikke er en stk. 2-afgørelse, der er truffet, men dommerens mistankevurdering hr fundet udtryk i de ord, der bruges i § 762, stk. 1: »begrundet mistanke«. En så vidtgående begrænsning vil næppe være helt i overensstemmelse med Hauschildtdommen og heller ikke med den virkelighed, der undertiden ligger bag brugen af ordene »begrundet mistanke«.

Den afgørende passus om dette spørgsmål i Hauschildtdommen lyder således:

»Domstolen finder, at det forhold, at en dommer, i et retssystem som det danske, også træffer afgørelser under sagens indledende stadier, herunder træffer beslutning om varetægtsfængsling, ikke i sig selv kan fremkalde en berettiget tvivl vedrørende dommerens upartiskhed.

Imidlertid finder Domstolen, at der kan foreligge særlige omstændigheder i den konkrete sag, der kan berettige til en anden konklusion.« (Herefter kommer Domstolen ind på de særlige problemer, som fængslinger efter § 762, stk. 2, rejser).

Det vil let ses, at den regel, Justitsministeriet foreslår, (udelukker inhabilitet i videre omfang,) går videre, end Hauschildtdommen lægger op til. Jeg vil gerne supplere dette med følgende betragtninger.

Når dommeren under *grundlovsforhøret* statuerer, at der er begrundet mistanke om sigtelsen, vil afgørelsen normalt være truffet på grundlag af et foreløbigt materiale, og det, dommeren tilkendegiver, er noget i retning af følgende: Jeg er enig med anklagemyndigheden i, at der er så meget, der tyder på, at sigtede *kan* være skyldig i overensstemmelse med sigtelsen, at det er rimeligt, at politiet går videre med sagen for at få den fuldstændig oplyst. Denne afgørelse kan ikke gøre dommeren inhabil. Når dommeren næste gang skal tage stilling til fængslingsspørgsmålet, skulle efterforskningen helst være længere fremme, og dommeren må da på det nye grundlag vurdere, om der stadig er tilstrækkeligt hold i sigtelsen. Det er ikke svært at indse, at efterhånden som efterforskningsmaterialet fuldstændiggøres, kommer dommerens opave bestandig tættere på en forhåndsvurdering af, om sigtede vil blive

dømt. Og når dommeren også på grundlag af den fuldt afsluttede efterforskning giver udtryk for, at der stadig er en begrundet mistanke, kan man, selv om afgørelsen ikklædes nogle andre ord, alt efter efterforskningsmaterialets karakter komme meget tæt på den bevisvurdering, der foreligger, når man statuerer særlig bestyret mistanke.

Hvis fængslingen tilmed er blevet forlænget gang på gang af den samme dommer, tilspidses situationen yderligere, og jeg kan godt sætte mig ind i den uro, en tiltalt må føle, hvis han under domsforhandlingen ser, at det er den samme dommer, der nu skal tage stilling til hans sag.

Jeg vil ikke med disse bemærkninger lægge op til, at man i et stort antal tilfælde skal blive inhabil i forbindelse med almindelige fængslingsafgørelser. Men jeg er ligesom Eva Smith af den opfattelse, at inhabilitet bør indtræde i nogle af disse situationer. Jeg ved ikke, hvordan en regel herom i givet fald skulle udformes, men jeg føler mig overbevist om, at reglen i § 60, stk. 2, bør affattes således, at der åbnes en ventil for at statuere inhabilitet også på grundlag af afgørelser efter § 762, stk. 1. Det er efter min mening også utvivlsomt, at dette vil være bedst stemmende med Hauschildtdommen.

3) Efter forslaget er inhabilitetsvirkningen udtrykkelig begrænset til de afgørelser, der træffes, inden domsforhandlingen er begyndt. Denne del af forslaget er for så vidt forståelig nok. Når først domsforhandlingen er begyndt, er det kun de dommere, der behandler sagen, der har en reel mulighed for at vurdere, om beviserne stadig er så stærke, at tiltalte efter al sandsynlighed bliver dømt. Dilemmaet her er imidlertid indlysende. Hvis fængslingen forlænges, er det et klart budskab til den tiltalte om, at han efter dommerens opfattelse stadig står til domfældelse, og det er svært at se, hvordan man kan komme uden om inhabilitetsproblemer, hvis spørgsmålet på dette grundlag skulle blive forelagt for menneskeretsorganerne.

En lappeløsning kunne være at indføre en bestemmelse om, at en fængsling efter § 762, stk. 2, automatisk kører videre, når domsforhandlingen er begyndt. Det er kun en lappeløsning, fordi en dommer, der føler, at bevisgrundlaget smuldrer, må have en naturlig forpligtelse til uden begæring at løslade den sigtede, når