

Djøf og Forsetes konference: Retsstaten under pres, 6. december 2021

Afsnit I: Retsstaten under pres

Retsstatsprincippet og domstolenes rolle

Landsdommer i Østre Landsret og formand for Dommerforeningen Mikael Sjøberg

(00.46.32 – 01.03.41)

Tak for ordet.

Min rubrik hedder retsstatsprincippet og domstolene. Det er et meget bredt emne. Retsstatsprincippet kan defineres som, at regeringer altid skal handle inden for lovens grænser i overensstemmelse med de demokratiske værdier og grundlæggende rettigheder og under uafhængige og upartiske domstoles kontrol.

Det er stadig meget bredt, og jeg har valgt særligt at se på, om den politiske indflydelse fra regering og Folketing sætter domstolene under pres.

Før jeg kaster mig over emnet:

Jeg står her som formand for dommerne. Ikke som MS. Min ytringsfrihed er ikke ubegrænset.

Som dommer har jeg – og her citerer jeg Dommerforeningens etiske principper – de samme grundlovssikrede rettigheder herunder ytringsfrihed og organisationsfrihed, men dommeren skal ved udøvelsen af sine rettigheder være opmærksom på domstolenes og dommerens særlige rolle i samfundet.

Når jeg udtaler mig, risikerer jeg meget vel, at de, der lytter, tænker, nå sådan tænker Danmarks dommere. Mine rammer er, om så må sige, lidt snævrere, end hvis jeg bare var almindelig dommer og langt snævrere, end hvis jeg ikke var dommer. Det er ikke en spændetrøje, det er ikke ment negativt.

Sådan skal det være, for et andet sted står der i de etiske principper, at Dommerforeningen lægger vægt på, at de danske domstole nyder den højeste grad af tillid i befolkningen, hvilket er afgørende for et demokratisk samfund. Og så kan det ikke nytte, at jeg skilter med outrerede synspunkter om dette og hint. Folk må kunne gå ud fra, at jeg vurderer sagen/emnet nøgternt og upartisk. Det er svært at skille dommeren og mennesket.

Med disse rammer tilbage til sporet:

Det, der kendetegner et vestligt demokrati, er magtens tredeling:

At vi har en lovgivende, udøvende og en dømmende magt, hvor sidstnævnte er uafhængig af de to andre.

De færreste vil nok hævde, at vi ikke har uafhængige domstole, og at vi ikke lever i et demokrati.

Men går det godt nok, kan man spørge. Er retsstaten under pres? Mit svar er både ja og nej.

Emnet er enormt, og jeg kan kun give eksempler på, hvad jeg opfatter som godt og skidt.

Lad mig tage det gode først.

At jeg overhovedet kan stå her midt på Christiansborg og holde et kritisk indlæg lige for næsen af politikere - endda transmitteret - uden at risikere strafforfølgning eller disciplinærfølgning af nogen art er godt. At vi kan og vil drøfte emnet, er godt. At nogen tager det alvorligt, er godt.

Og alt dette på et bagtæppe af, at tilliden til de danske domstole stort set aldrig har været højere end nu. Det fremgår af talrige internationale undersøgelser, at Danmark ligger som nr. 1 og har gjort det i flere år og i egne interne brugerundersøgelser scorer dommerne topkarakter. Men vi skal også passe på. Det kommer jeg tilbage til, og det viser mine mange eksempler i det følgende også på.

I 2021udgaven af World Justice Project Rule of Law Index ligger Danmark som retsstat nummer 1 blandt 139 lande, når det gælder retssikkerhedsgarantier. Foran Norge, Finland, Sverige og Tyskland.

8 parametre – DK i top på de fem.

Så kunne vi vel stoppe her?

Nej der er en tendens til pres på flere fronter, og den er forstærket.

Når man taler om politisk pres på domstolene, kan det vise sig i mange former.

Mest åbenbart er enkelte politikeres udsagn om enkeltsager og dommere. Det er der talrige eksempler på. Man må ikke udtale sig om sagen, mens den verserer.

Eksempler på at politikere blander sig i enkeltsager:

Citat af rpl. § 1017, stk. 2 nr. 3:

”Med bøde eller fængsel indtil 4 måneder straffes den, som i tale eller skrift beregnet på at virke i en videre kreds, forsættligt eller ved grov uagtsomhed:

Så længe endelig dom i en straffesag ikke er afsagt, fremsætter udtalelser, der er egnet til på uforsvarlig måde at påvirke dommerne, domsmændene eller nævningerne med hensyn til sagens afgørelse”.

1) Stadiondommen (Fogh) en 15årig havde 4 år for et drab på et stadion i Aalborg. Landets statsminister var i 2007 ude at fordømme den lave straf. 7 år i LR 2008.

2) Mansour-sagen 2014 - Boghandleren fra Brønshøj – den terrordømte – var af Retten på Frederiksberg frifundet fra påstanden om at miste sit danske statsborgerskab. (Pia Kjærsgaard, Martin Henriksen, Inger Støjberg og lidt mildere Trine Bramsen og Karsten Lauritsen). Meget skarpe udsagn ikke mindst fra Pia K. og Martin Henriksen om, ”at når domstolene ikke forstår et vink med en vognstang, så må vi reagere” førte til, at forsvareren anmeldte de pågældende til politiet for overtrædelse af rpl. § 1017. Daværende retspræsident var også ude at kritisere politikernes indblanding i en sag, der var under anke. Pia K’s bemærkninger om, at der var tale om ”en medieglad advokat”, og ”at præsidenten ikke lever op til sit ansvar” kunne nok gå an, men uheldigt er det i mine øjne, at RA sluttede sagen.

Våbenloven – mange gange – så ofte at den har fået det populære navn – knivloven. Loven var blevet skærpet og en domfældelse i landsretten i 2009, der havde citeret lovens forarbejder fra ord til andet, medførte enorm polemik og efterfølgende var Skaarup ude med udsagn om aktivistiske dommere, og at vi straffede for hårdt!

Andre gange har han sagt, at vi ikke kan læse loven og ikke dømmes op til strafferammen.

3) P. Bang Henriksen har flere gange udtalt sig konkret om domme om vanvidskørsel om straffeloven § 245 vold – med bemærkningen ”jamen det er da fantastisk”.

4) Søren Pape på konservativt landsråd i 2018 om bandelederen Shuab Kahn i – inden han kom for Højesteret ”Three strikes - nu håber jeg, at han bliver udvist”.

5) Søren Pind koketterede med, at han ikke kommenterede enkeltsager, men så var der lige beskeden til Rigsadvokaten i Levakotvits-sagen – anklager! - endda på Facebook!

6) Pernille Skipper var også fremme om den frifindende voldtægtsdom fra Roskilde i 2016 – tre unge mænd var blevet frifundet, og dommen var anket af anklagemyndigheden. De mange bemærkninger blev bl.a. fremsat under en demonstration.

7) Rosa Lund - dine udsagn om at der lå et racistisk motiv bag Bornholmerdommen (2020).

Og jeg kunne blive ved...

Bestemmelsen er til for ikke at påvirke dommerne unødigt – ikke at presse dem unødigt, hvis vi skal benytte konferencens ordvalg. Jeg kan forsikre for, at vi professionelle ikke lader os påvirke – vi udsætter os ikke for et pres, men jeg ved ikke med vores domsmænd og nævninger.

Den seneste dom for overtrædelse af § 1017 er fra 70’erne over BT, der på en forside om en overlæge, der var tiltalt for drab – ”frifind ham”.

Ekstrabladet var vanligt lidt smartere i Tøndersagen – med overskriften: ”Hæng ham op” – den opmærksomme læser kunne se, at der over den fede overskrift stod : ” Naboen til den tiltale:”...

Alle er de eksempler på, at jeg gerne havde set § 1017 i anvendelse. Eller i hvert fald overvejet. Der er vide rammer – og særligt for politikere; det er jeg enig med Rigsadvokaten i, men vi savner en dansk dom, og her havde jeg særligt i Mansoursagen gerne set, om det er i orden at sige, at domstolene ikke forstår ”et vink med vognstang og så må vi reagere.” underforstået jeg ved ikke hvad.

Det er ikke fordi man ikke må udtale sig eller kritisere domstolene – og dommerne for den sags skyld. Det må man gerne, bare ikke medens sagen verserer.

Så er der lovgivningen

Her er det også ofte enkeltsager, der får regering og Folketing til at reagere. Det er der i og for sig ikke noget galt i, men det kan der være i måden, det sker på.

Heri kan der også ligge et pres.

Folketinget fastslår generelt, hvad der er strafbart og fastlægger en strafferamme. Folketinget kan også angive, hvor man mener, at normalstraffen skal ligge. At den måske ligger milevidt fra strafferammen, er i sig selv et problem, som måske giver anledning til enkelte politikere kommentarer: der straffes for mildt.

Hvad er så tendensen: Man fastslår i detaljer med eksempler på, hvad der er strafbart, og man angiver strafpositioner for første, anden og tredje gangstilfælde. Man anviser også skærpene og formildende omstændigheder, og man giver eksempler.

Det er ikke noget jeg har fundet på at sige. I Straffelovrådets betænkning nr. 1531/2012 om strafudmåling – samspillet mellem lovgiver og domstole konstateres det, at lovgivningsmagten i de seneste årtier i stigende grad har gjort brug af muligheden for navnlig i lovbemærkninger at fastlægge ønskede strafniveauer for forskellige typer af strafbare handlinger.

Lad mig understrege, at lovgiver hermed ikke gør noget, lovgiver ikke må. Det er ikke i strid med Grundloven. Men derfor kan det jo godt være uhensigtsmæssigt.

Det mest ultimative, og hvor man reelt har sat domstolene ud af spillet, er ved minimumsstraffe. Heldigvis er der ikke flertal herfor i Folketinget, men flere end et enkelt parti har nærmest gjort sig til talsmænd for minimumsstraf ved personfarlig kriminalitet – ved vold, voldtægt og våben.

Eksempler på lovgivning hvor man er gået meget tæt på domstolenes frie skøn.

1) lov om ændring af straffeloven (præcisering af, at tro, kulturelle forhold og lignende ikke kan tillægges formildende betydning ved straffens fastsættelse).

I november 2019 hørte Justitsministeriet Dommerforeningen over et forslag til lov om ændring af straffeloven, således at tro, kulturelle forhold og lignende ikke kan tillægges formildende betydning ved straffens fastsættelse.

Dommerforeningen bemærkede i sit høringssvar, at forslaget tog sit udgangspunkt i en enkeltstående, ikke anket byretsdom. Det rette og sædvanlige retsmiddel mod en i anklagemyndighedens øjne forkert dom havde været at indbringe sagen for landsretten.

Vi fortsatte citat: "Det er lovgiver, der fastsætter hvilke hensyn, der i almindelighed skal indgå i vurderingen af henholdsvis skærpene og formildende omstændigheder ved straffens

fastsættelse, hvorimod det er op til domstolene at fastsætte straffen i det enkelte tilfælde. Dommerforeningen bemærker, at det af hensyn til den konkrete retsanvendelse generelt ikke forekommer hensigtsmæssigt, at disse hensyn gøres for detaljerede”.

2) Samfundstjeneste

I januar 2019 blev Dommerforeningen anmodet om bemærkninger til et forslag til lov om ændring af straffeloven, der skulle begrænse brugen af samfundstjeneste.

Formålet med lovforslaget var bl.a. – og jeg citerer igen for at vise hvor tæt, man går: ”at begrænse brugen af samfundstjeneste i sager om simpel vold efter straffelovens § 244, således at sager, hvor tiltalte tidligere er dømt for vold, sager hvor volden er udøvet over for et særligt værgeløst offer, og sager hvor den forurettede er påført ikke ubetydelige skader, som det helt klare udgangspunkt vil skulle afgøres med ubetinget fængsel”.

Dommerforeningen bemærkede, at ubetinget fængselsstraf allerede var det helt klare udgangspunkt i de tre omtalte tilfælde, og at det derfor var overflødigt at lovgive herom. At der var eksempler på domme, hvor der er givet samfundstjeneste i sådanne sager, må tilskrives, at der her undtagelsesvist har været grundlag for at fravige det klare udgangspunkt.

Det fremgår ikke af lovforslaget i hvor mange sager, der er givet samfundstjeneste i ovennævnte sagskategorier, og hvilket oplysningsgrundlag de nævnte eksempler er baseret på. Det fremgår således ikke, om de omtalte sager har været forsøgt anket og/eller indbragt for Højesteret. Der ses heller ikke – som det ellers tidligere har været sædvanligt – at være indhentet en redegørelse fra Rigsadvokaten om praksis på området vurderet i lyset af antallet af afgjorte sager på området. Det bemærkes, at der i 2017 blev afgjort godt 5.500 sager ved domstolene om simpel vold, og at domsmænd medvirker i alle sager, hvor frihedsstraf kan komme på tale, og den tiltalte nægter sig skyldig.

Bemærkningerne til lovudkastet gav og giver – for det blev vedtaget - endog meget detaljerede anvisninger på, hvordan konkrete tilfælde i praksis burde afgøres, herunder om forhold over for børn er sket i afmagt, om der er slået med flad eller knyttet hånd og dette uanset den tiltaltes gode personlige forhold. Der blev angivet en grænse på fem år fra en tidligere straf for vold eller personfarlig kriminalitet som skæringspunkt for, hvornår en person kan idømmes samfundstjeneste for et nyt forhold, og uanset om vedkommende i dag måtte have meget gode personlige forhold. Samfundstjeneste kunne i øvrigt kun komme på tale, hvis den tidligere kriminalitet er begået, da den tiltalte var meget ung, og på domstidspunktet har meget gode personlige forhold.

Dommerforeningen svarede, at de meget nøje anvisninger for valget mellem ubetinget og betinget straf, som er en af kernekompetencerne inden for domstolene, er uforenelige med straffelovens § 80 i det omfang, der ikke skal lægges vægt på den tiltaltes gode personlige forhold. Det var endvidere vores opfattelse, at sådanne detaljerede anvisninger kunne føre til utilsigtede resultater i praksis. Der afgøres som nævnt mere end 5.000 voldssager om året, og det er ikke muligt på forhånd uden skelen til virkeligheden at afgøre i detaljer, hvorledes den konkrete straf skal være. Hertil er den virkelighed, der udspiller sig i retssalene for mangfoldig.

3) Udlændinges meldepligt - lov fra 2019.

Hvis meldepligt ikke overholdes på et udrejsecenter har Folketinget vedtaget et finmasket system, hvor det nøjagtigt er angivet, hvad et vist antal udeblivelser skal koste.

Strafskærpelse for overtrædelse af opholds-, underrettnings- og meldepligt er udmøntet i to detaljerede skemaer, der – trods det i bemærkningerne anførte – ikke levner domstolene et reelt skøn i forbindelse med straffastsættelsen. Vi afgav et ret krast høringsvar, som man kan læse på vores hjemmeside. Domstolenes skøn var sat ganske under regel, og forslaget forekom ikke gennemtænkt. I praksis skeler man til skemaerne, men dømmer konkret i de enkelte sager.

Eksempler hvor man i mine øjne går tæt på retsstaten og fundamentale retsprincipper.

1) Aflytningskendelse og FE –

Det er faktisk et eksempel, hvor det gik godt, således forstået, at lovgiver blev bremsset i sit forehavende. Kort fortalt ville regeringen fjerne kravet om domstolskontrol – altså aflytningskendelse - når aflytningen var rettet mod danskere i udlandet. Forslaget var rettet mod terrorisme, og som sådan forståeligt nok, men baggrunden for at koble domstolene af, var at det tog for lang tid at få en kendelse gennem domstolene. Vi protesterede højtlydt. I praksis behandles sådanne kendelser på timer. Det drejede sig kun om - antageligvis for man får jo ikke antallet, når det er FE – under 100 kendelser om året, men med forslaget blev der rokket ved selve princippet om en dommerkendelse ved et indgreb. Man aflytter ikke folk uden en retskendelse! Sammen med Jacob Mc. fik vi ændret lovforslaget, og i den lov, der blev vedtaget, består kendelseskravet stadig.

Anderledes galt gik det med et forslag fra november 2020, hvor Justitsministeriet – som et led i finansieringen af et nyt politiforlig foreslog, at edition i visse sager, hvor afgørelsen træffes ved retskendelse, frem over skulle træffes af politiet alene. Forslaget var en del af finansieringen af det nye politiforlig og ville medføre en besparelse på godt 8 millioner om året.

Baggrunden skulle angiveligt være, at politiet og anklagemyndigheden brugte for mange ressourcer på udarbejdelsen og anmodningen om editionskendelser vedrørende oplysninger fra banker mv. Helt konkret skrev man, at det tog 3 timer hos politiet og 2 timer hos anklagemyndigheden at forberede en sådan editionskendelse, og at retten var et forsinkende element.

Landsretterne og Dommerforeningen udarbejdede et høringsvar, hvor vi tilkendegav, at forslaget rejste væsentlige retssikkerhedsmæssige spørgsmål.

En del af retssikkerheden er, at kendelsen er begrundet, og at retten, før den træffer afgørelse, hører de involverede. Retten er ikke et forsinkende element, men en kvalitetskontrol.

Forslaget blev vedtaget uændret af et bredt flertal i Folketinget.

2) Opholdsforbud for sexdømte, bandemedlemmer, terrordømte og unge dømt for vold i nattelivet

Der er tale om 4 love, som inden for de sidste 3 år alle indeholder regler om et opholdsforbud, som indebærer, at den dømte ikke må færdes eller opholde sig i et eller flere nærmere afgrænsede områder, hvor der er en særlig risiko for, at den dømte enten vil blive fastholdt eller falde tilbage i miljøet eller vil kunne påvirke udsatte personer i en negativ retning. Lovene hænger indbyrdes sammen således, at først kom de grimme sexforbrydere, så kom banderne og så de terrordømte. I forslaget om banderne henviste man til de sexdømte og så fremdeles.

Dommerforeningen skrev i sit hørings svar bl.a.:

”Ingen af lovene forholder sig til den mulige begrænsning i forsamlings- og foreningsfriheden, som opholdsforbuddet indebærer. I U.1999.1798H (Rockerlov-dommen) behandlede Højesteret bl.a. spørgsmålet om, hvorvidt opholdsforbud kunne være i strid med grundlovens § 79 (forsamlingsfriheden). Højesteret anførte i sine præmisser bl.a., at der er grænser for, hvor meget forsamlings- og foreningsfriheden kan begrænses. På denne baggrund havde vi fra Dommerforeningen gerne set, at lovudkastene havde forholdt sig Grundlovens §§ 78 og 79. En gennemgang af indskrænkningen af disse frihedsrettigheder i forhold til Den europæiske Menneskerettighedskonvention er tilsvarende udeladt i alle lovudkast og love.”

Lovene indeholder alle forslag om politiets tilsyn, som fremhævet af os er meget indgribende i privatlivets fred, herunder i brevhemmeligheden og i boligens ukrænkelighed. Der er efter lovudkastet tale om, at den sexdømte, den banderelaterede og den terrordømte, der sammen med dommen får et opholdsforbud, skal tåle, at politiet som et led i sit tilsyn i op til 10 år herefter kan undersøge dennes bolig, læse mails, ransage computer mv. uden konkret retskendelse. I bemærkningerne til lovene anvendes den samme argumentation for, at tilsynet ikke er i strid med grundlovens § 72 eller menneskerettighederne som i forslaget om tiltag over for seksualforbrydere. Ikke desto mindre gælder fortsat de samme betænkeligheder ved indførelse af et så indgribende tilsyn, som gjaldt og stadig gælder for tilsynet over for seksualforbrydere.

Udvisningsbestemmelserne – affattelsen af udlændingelovens § 26. En udlænding skal udvises med mindre dette med sikkerhed vil være i strid med Danmarks internationale forpligtelser. Altså man går lige til kanten.

Straf afkortning

Som noget af det sidste – loven er ikke trådt i kraft endnu er nyaffatning af straffelovens § 82 litra 13, den om, at straffen kan nedsættes, hvis straffesagen mod gerningsmanden ikke er afgjort inden for rimelig tid, uden at det kan bebrejdes gerningsmanden. Fremover skal strafnedsættelse kun kunne ske, hvis det er nødvendigt at nedsætte den på grund af EMRK-artikel 6.

Forslaget om logning

3 gange er Danmark dømt ved EU-domstolen, og det lovforslag, Folketinget behandler lige nu, lovliggør både målrettet og udifferentieret logning. Ikke mindst det sidste, hvor der efter EU-domstolen er tale om masseovervågning, er som en af ordførerne sagde "at gå så langt som overhovedet muligt". I kampen mod kriminalitet bliver vi åbenbart alle gidsler.

Det er jo meget godt i tråd med ministerens ord om, at overvågning er lig med tryghed. Og tryghed er retssikkerhed. I sandhed Erasmus Monatanus. Taget i yderste konsekvens siger ministeren ja til overvågning med ansigtsgenkendelse. Lad os aldrig håbe, at vi kommer så langt – at vi får indført kinesiske tilstande.

Nå efter alle disse nedslag – hvor slemt står det til. Hvor galt står det til?

Flere gange når politikkerne besværer sig over en konkret dom, er det fordi, de mener, straffen er for lav, og henviser til strafferammen. Der er ofte meget langt fra den konkrete straf til strafferammen. At domstolene så følger politikernes anbefalinger i bemærkningerne til loven er en anden sag.

Som led i udmøntning af aftalen om politiets og anklagemyndighedens økonomi 2021-2023, jf. pkt. 1, nedsættes der et uafhængigt udvalg med en landsdommer i spidsen, der får til opgave at afdække forholdet mellem strafniveauet og de gældende strafferammer for udvalgte straffelovsbestemmelser, samt undersøge hvorvidt domstolene følger lovgivers anvisninger om strafudmåling i lovforarbejderne.

Noget, der reelt er meget værre, er faktisk det pres, politikkerne som den bevilgende myndighed kan lægge på domstolene. Det er jo lidt paradoksalt, at den lovgivende og udøvende magt reelt bestemmer rammerne for den 3. statsmagt. Hvor stor den skal være, dens aktivitet. Lovgiver og særlig regeringen kan bogstavelig talt sulte domstolene. Det har vi masser af eksempler på ude i verden, men man kan jo spørge sig selv, hvor godt det står til her i landet?

Vi har Europas billigste og pr. indbygger mest effektive retsvæsen. Det første er jeg ikke stolt af, for det er hovedårsagen til, at vores ventetider er alt for lange. Og det – altså ventetiderne/berammelsestiderne er langt mere - end det politiske pres, som vi nok af og til oplever overlever, den største fare for retssikkerheden.

Tak for ordet