

HØJESTERETS KENDELSE

afsagt tirsdag den 23. oktober 2018

Sag 86/2018

Anklagemyndigheden

mod

T

(advokat Jesper Storm Thygesen, beskikket)

I tidligere instans er afsagt kendelse af Østre Landsrets 13. afdeling den 22. december 2017.

I påkendelsen har deltaget fem dommere: Poul Dahl Jensen, Henrik Waaben, Michael Rekling, Jens Kruse Mikkelsen og Anne Louise Bormann.

Påstande

T har nedlagt påstand om, at landsrettens kendelse af 22. december 2017 ophæves, og at sagen hjemvises til fornyet behandling i landsretten.

Anklagemyndigheden har påstået stadfæstelse, subsidiært ophævelse af landsrettens kendelse og hjemvisning til fornyet behandling af spørgsmålet om afvisning.

Sagsfremstilling

T blev den 1. marts 2016 ved Retten i Helsingør dømt for grov vold i gentagelsestilfælde, jf. straffelovens § 245, stk. 1, jf. § 247, stk. 1, og idømt en fællesstraf af fængsel i 7 måneder, der omfattede en reststraf på 38 dage, jf. straffelovens § 40, stk. 1, og § 61, stk. 2.

T ankede den 13. marts 2016 dommen med påstand om frifindelse, subsidiært formildelse. Anklagemyndigheden kontraankede dommen med påstand om domfældelse i overensstemmelse med anlageskriftet og skærpeelse.

Ankesagen blev berammet til hovedforhandling i landsretten den 8. september 2016. T mødte ikke, og forsvareren oplyste, at han var udeblevet på grund af sygdom. Landsretten (uden medvirken af domsmænd) meddelte T en frist til at indlevere en lægeattest samme dag.

Den 12. september 2016 besluttede landsretten (uden medvirken af domsmænd) på grundlag af en lægeattest af 8. september 2016, at T måtte anses for at have haft lovligt forfald den 8. september 2016. Det fremgår af lægeattesten, at T var syg med en maveinfektion med opkastninger, og at sygdommen vurderedes at være til hinder for fremmøde i retten.

Sagen blev herefter berammet til den 16. januar 2017. T mødte ikke den 16. januar 2017, idet han telefonisk til sin forsvarer havde oplyst, at han var syg og derfor ikke kunne møde i retten. Anklagemyndigheden anmodede om, at anken blev afvist, idet anklagemyndigheden i så fald ville frafalde kontraanken. Landsretten (under medvirken af domsmænd) afsagde herefter kendelse om afvisning af anken i medfør af retsplejelovens § 920, stk. 2, idet T var udeblevet uden lovligt forfald, og idet forhandlingen ikke med nytte kunne fremmes i hans fravær.

Den 24. januar 2017 genoptog landsretten (uden medvirken af domsmænd) sagen, idet landsretten havde modtaget en lægeattest af 16. januar 2017, hvoraf det fremgår, at T havde feber, ondt i halsen og hoste med blodigt opspyt, og at sygdommen vurderedes at være til hinder for fremmøde i retten.

Sagen blev derefter berammet til den 15. juni 2017. T mødte ikke denne dag, og han havde telefonisk oplyst til sin forsvarer, at han var syg og derfor ikke kunne møde i retten. Anklagemyndigheden anmodede om, at anken blev afvist. Landsretten (under medvirken af domsmænd) afsagde derefter kendelse om afvisning af anken i medfør af retsplejelovens § 920, stk. 2.

Samme dag genoptog landsretten (uden medvirken af domsmænd) sagen, idet der var fremlagt en lægeattest af 15. juni 2017, der dokumenterede lovligt forfald. Det fremgår af lægeattesten, at T havde et mavetilfælde med opkastninger og diarré samt svimmelhed, og at sygdommen vurderedes at være til hinder for fremmøde i retten. Landsretten bemærkede i retsbogen, at det nu var tredje gang, at T ifølge lægeerklæringer var ramt af kortvarig sygdom i forbindelse med den berammede hovedforhandling, og at det måtte forventes, at en sædvanlig

lægeerklæring ikke ville være tilstrækkelig til at dokumentere lovligt forfald, såfremt tiltalte skulle blive syg ved den nye hovedforhandling.

Sagen blev derefter berammet til den 15. december 2017. Den 15. december 2017 blev retten sat uden domsmænd, og T var ikke mødt. Forsvareren fremlagde en lægeattest af 15. december 2017, hvoraf det fremgår, at T havde en maveinfektion med opkastninger, mavesmerter og diarré, og at sygdommen vurderedes at være til hinder for fremmøde i retten. Af retsbogen fremgår det bl.a., at landsretten tre gange tidligere havde måttet aflyse hovedforhandlingen på grund af Ts sygdomsmeddelelse. Landsretten anførte herefter bl.a.:

”Landsretten har i retsbogen den 15. juni 2017 bemærket, at ... det måtte forventes at en sædvanlig lægeerklæring ikke ville være tilstrækkelig til at dokumentere lovligt forfald, såfremt tiltalte skulle blive syg ved den nye hovedforhandling.

Landsretten finder blandt andet på den baggrund, at den nu fremlagte lægeattest ikke udgør fornøden dokumentation for, at tiltalte i dag har lovligt forfald og skal derfor anmode om, at tiltaltes sædvanlige læge afgiver en uddybende udtalelse om tiltaltes helbredsforhold. Til brug herfor fremsendes de fire afgivne lægeerklæringer til lægen.

Lægen anmodes herunder om at oplyse, hvor konsultationen den 15. december 2017 fandt sted, hvad tid den fandt sted, og hvor længe konsultationen varede. Endvidere bedes anført en nærmere angivelse af symptomer, herunder smerternes placering, den målte feber og infektionstal, lægens diagnose og oplysninger om den iværksatte behandling.

Endelig anmodes lægen om at oplyse, hvor mange henvendelser tiltalte har haft til lægen med lignende sygdomme som nævnt i de fire erklæringer inden for det sidste 1½ år og tidspunktet for disse henvendelser.”

Sagen blev derefter udsat til den 19. december 2017 på lægens udtalelse. Fristen blev senere forlænget.

Den 22. december 2017 afsagde landsretten (uden medvirken af domsmænd) kendelse om at afvise Ts anke. Af den indhentede lægeerklæring af 20. december 2017, som er gengivet i landsrettens retsbog, fremgår:

”Til rette vedkommende

Angående konsultation den 15-12-2017 hvor patienten mødte op kl. 9.30. Angav at have kastet op hele natten og haft mavesmerter samt ublodig diarré. Ingen feber eller andre symptomer.

Ved objektiv undersøgelse fandtes normale forhold. Der blev ikke taget infektionstal eller øvrige prøver. Attesten blev derfor udfærdiget på grundlag af hvad patienten fortalte at have af symptomer.

Der blev på det foreliggende ikke iværksat nogen form for behandling, men aftalt at han måtte komme igen hvis det ikke gik over af sig selv i løbet af nogle dage.

Der har ikke været andre henvendelser med lignende symptomer ved gennemgang af patientens journal, ud over de gange hvor han ikke har kunnet møde op i retten.”

I landsrettens kendelse er herefter anført bl.a.:

”Efter de foreliggende oplysninger finder landsretten det ikke dokumenteret, at domfældte havde lovligt forfald ved hovedforhandlingen den 15. december 2017. Landsretten har herved navnlig lagt vægt på, at lægeattesten af 15. december 2017 blev udfærdiget efter, at lægen ved objektiv undersøgelse fandt normale forhold, at der ikke blev taget prøver, og at attesten derfor blev udfærdiget på grundlag af hvad patienten fortalte at have af symptomer. Domfældtes sygehistorie omfatter ikke andre henvendelser med lignende symptomer ud over de gange, hvor han ikke kunne møde op i retten, hvilket i sig selv rejser alvorlig tvivl om, hvorvidt domfældte også ved disse sygemeldinger reelt var syg.

Da domfældte herefter må anses for udeblevet uden oplyst lovligt forfald, og da forhandlingen ikke med nytte har kunnet fremmes i hans fravær, afvises bevisanken i medfør af retsplejelovens § 920, stk. 2.

Anklageren og forsvareren har i denne situation frafaldet udmålingsanke.”

Anbringender

T har anført navnlig, at landsretten ikke burde have foretaget en bedømmelse af de medicinske aspekter af sagen, idet vurderingen heraf bør foretages af læger med den fornødne faglige baggrund.

Landsretten har i kendelsen lagt til grund, at han ikke var syg, og underkender således det medicinske skøn. Det er den behandlende læge, der – på baggrund af konsultationen – skal vurdere, om der medicinsk er noget til hinder for, at den pågældende kan møde op i retten. Hvis lægen vurderer, at patienten er syg og derfor ikke kan møde, er dette den fagligt relevante vurdering. Det må således også antages, at den behandlende læge ikke ville have udstedt lægeerklæringen, hvis der ikke var grundlag herfor.

Han mødte til samtale hos sin behandlende læge, der udfærdigede en sædvanlig lægeerklæring, og retten og anklagemyndigheden blev orienteret så hurtigt som muligt herom. Han har derfor foretaget sig, hvad der kan forventes af ham, og han har fulgt den almindelige procedure for udeblivelse ved sygdom. Det har ikke været hans beslutning, om der skulle tages prøver eller måles temperatur. Det bør ikke komme ham til skade, at lægeerklæringen efter landsrettens vurdering ikke er tilstrækkeligt grundig. Han har ikke nogen indflydelse på behandlingen og har ikke nogen forudsætninger for at vurdere, om lægeerklæringen er tilstrækkelig til at opfylde kravene til dokumentation for lovligt forfald.

Landsretten burde have fastsat en kort frist med henblik på, at T kunne have indhentet en specificeret lægeerklæring.

Der burde desuden have medvirket domsmænd ved landsrettens kendelse af 22. december 2017, da kendelsen blev afsagt under hovedforhandlingen af sagen, og anken blev afvist ved kendelsen.

Anklagemyndigheden har til støtte for den principale påstand anført navnlig, at T tre gange forud for den berammede hovedforhandling den 15. december 2017 var udeblevet fra en hovedforhandling på grund af kortvarig sygdom, og der var derfor behov for at kræve yderligere dokumentation for lovligt forfald i form af en uddybende lægeerklæring i forbindelse med hans udeblivelse fra den berammede hovedforhandling den 15. december 2017.

Landsretten opstillede i retsbogen af 15. december 2017 en række krav til, hvad den uddybende lægeerklæring skulle omfatte, men lægeerklæringen af 20. december 2017 indeholder ikke alle de oplysninger, som landsretten udbad sig. Det fremgår af lægeerklæringen, at lægen ved undersøgelse af T fandt normale forhold og ikke iværksatte nogen form for behandling. Det fremgår endvidere, at den blev udfærdiget alene på baggrund af Ts egne oplysninger. Han har derfor ikke dokumenteret lovligt forfald.

Det er en retlig vurdering, om T på baggrund af de foreliggende lægelige oplysninger kan anses for at have dokumenteret lovligt forfald. Det er anerkendt i retspraksis, at domstolene kan efterprøve, om en lægeerklæring udgør tilstrækkelig dokumentation for lovligt forfald, og

i benægtende fald efter en konkret vurdering afvise tiltaltes anke. Anken kunne ikke med nytte behandles uden Ts tilstedeværelse.

Til støtte for den subsidiære påstand har anklagemyndigheden anført navnlig, at landsrettens afgørelse burde være truffet under medvirken af domsmænd, idet sagen skulle behandles med domsmænd, jf. retsplejelovens § 689, stk. 3, nr. 2 og 3, og landsrettens kendelse må anses for at være afsagt under hovedforhandlingen, jf. retsplejelovens § 91, stk. 2, jf. herved også præmisserne i Højesterets kendelse af 23. august 2017 (UfR 2017.3419).

Højesterets begrundelse og resultat

Sagens problemstilling

Sagen angår, om landsretten med rette har afvist Ts anke som følge af udeblivelse uden oplyst lovligt forfald, og om afgørelsen om afvisning skulle være truffet under medvirken af domsmænd.

Lovligt forfald

Højesteret finder, at en lægeerklæring som den foreliggende, hvor lægen har undersøgt tiltalte den dag, hvor han skulle være mødt i retten, og har erklæret, at sygdom er til hinder for fremmøde i retten, herunder også et kortvarigt fremmøde af op til en times varighed, som udgangspunkt må anses for dokumentation for lovligt forfald. Dette udgangspunkt gælder også, når lægens vurdering som i det foreliggende tilfælde alene hviler på tiltaltes egne oplysninger om sine symptomer. Højesteret finder, at udgangspunktet må fraviges, bl.a. hvis der foreligger særlige omstændigheder, der giver grundlag for at betvivle rigtigheden af tiltaltes oplysninger til lægen. Sådanne særlige omstændigheder kan f.eks. foreligge, hvis der er oplysninger om tiltaltes aktiviteter, der må anses for uforenelige med oplysningerne om hans sygdom, eller hvis tiltalte som i den foreliggende sag gentagne gange udebliver fra en berammet hovedforhandling, fordi den pågældende angiveligt er ramt af akut sygdom, uden at der foreligger oplysninger om tiltaltes helbredsforhold, der kan forklare, hvorfor den pågældende gentagne gange på tidspunktet for en berammet hovedforhandling skulle blive syg.

Herefter og i øvrigt af de grunde, som landsretten har anført, tiltræder Højesteret, at T må anses for at være udeblevet uden oplyst lovligt forfald, jf. retsplejelovens § 920, stk. 2, og at

hans bevisanke afvises. Da han i denne situation har frafaldet sin udmålingsanke og anklagemyndigheden sin kontraanke, skal anken i det hele afvises.

Domsmands medvirken

Da byrettens afgørelse i sagen mod T er truffet under medvirken af domsmænd, skulle domsmænd medvirke i ankesagen, jf. retsplejelovens § 689, stk. 3, nr. 2.

Efter retsplejelovens § 91, stk. 2, virker domsmænd med samme beføjelse som dommere under hovedforhandlingen og i de i forbindelse med denne stående afgørelser, men deltager ikke i andre under sagen forefaldende retshandlinger eller afgørelser. Domsmænd medvirker således ikke i afgørelser, der træffes forud for hovedforhandlingens begyndelse.

Ved kendelse af 23. august 2017 (UfR 2017.3419) ophævede Højesteret landsrettens afgørelse om afvisning af en anke i medfør af retsplejelovens § 920, stk. 3. Landsretten havde i den pågældende sag dagen før den berammede hovedforhandling afvist anken efter § 920, stk. 3, idet det ikke havde været muligt at forkynde indkaldelsen til hovedforhandlingen for tiltalte, fordi hun havde skiftet bopæl eller opholdssted uden at give den nødvendige meddelelse herom. Tiltalte var trods den manglende forkyndelse bekendt med tidspunktet for hovedforhandlingen, men havde oplyst, at hun havde lovligt forfald på grund af sygdom, og landsretten havde ikke taget stilling til spørgsmålet om lovligt forfald efter retsplejelovens § 920, stk. 2. Højesteret udtalte, at i hvert fald under de foreliggende omstændigheder kunne landsretten først tage stilling til spørgsmålet om afvisning af tiltaltes anke under hovedforhandlingen, forudsat at hun ikke gav møde, og at afgørelsen i givet fald skulle træffes under medvirken af domsmænd, jf. retsplejelovens § 91, stk. 2. Landsretten skulle i den forbindelse tage stilling til spørgsmålet om lovligt forfald.

Højesteret finder i overensstemmelse hermed, at en afgørelse om afvisning af en anke som følge af, at tiltalte er udeblevet uden oplyst lovligt forfald, jf. retsplejelovens § 920, stk. 2, som udgangspunkt bør træffes under hovedforhandlingen, hvor afgørelsen skal træffes under medvirken af domsmænd.

Højesteret finder imidlertid, at i et tilfælde som det foreliggende, hvor det på det tidspunkt, hvor hovedforhandlingen skulle begynde, konstateres, at tiltalte ikke er mødt og har angivet at

have lovligt forfald, men landsretten finder, at der er behov for at indhente yderligere oplysninger for at godtgøre dette, kan landsretten undlade at indlede hovedforhandlingen og i stedet udsætte sagen på indhentelse af de nødvendige oplysninger.

Under de foreliggende omstændigheder var landsretten derfor berettiget til den 15. december 2017 uden medvirken af domsmænd at udsætte sagen og til den 22. december 2017 uden medvirken af domsmænd at afvise Ts anke.

Konklusion

Højesteret stadfæster herefter landsrettens kendelse.

Thi bestemmes:

Landsrettens kendelse stadfæstes.

T skal betale sagens omkostninger for Højesteret.