

HØJESTERETS KENDELSE

afsagt mandag den 4. maj 2020

Sag 134/2019

Anklagemyndigheden

mod

T

(advokat Eddie Omar Rosenberg Khawaja)

I tidligere instans er afsagt kendelse af Østre Landsrets 23. afdeling den 22. maj 2019 (S-3563-18).

I påkendelsen har deltaget tre dommere: Thomas Rørdam, Jan Schans Christensen og Lars Apostoli.

Påstande

Kærende, T, har påstået landsrettens kendelse ophævet og sagen hjemvist til landsretten til realitetsbehandling, subsidiært til behandling som udmålingsanke.

Indkærede, anklagemyndigheden, har påstået stadfæstelse, subsidiært at landsrettens kendelse ophæves, og sagen hjemvises til fornyet behandling som udmålingsanke.

Sagsfremstilling

T, som er marokkansk statsborger, blev ved retten i Retten i Lyngbys dom af 11. april 2018 idømt en fængselsstraf på 3 måneder for overtrædelse af straffelovens § 276 og § 276 a, jf. til dels § 21. Han blev ved dommen endvidere udvist med indrejseforbud i 6 år.

Ved domsafsigelsen modtog T – ligesom de øvrige tiltalte i sagen – dommen.

Den 13. september 2018 fremsendte T ankemeddelelse til Statsadvokaten. I ankemeddelelsen var anført, at påstanden var ”Frifindelse”. Det fremgik endvidere, at anken (og anmodningen

om admittering) var støttet på nye oplysninger om, at T muligt havde været udsat for menneskehandel, idet det om baggrunden for anke var anført bl.a.:

”Jeg agter herefter – såfremt anken admitteres – til støtte for påstanden om frifindelse, og den deri indeholdte formildelsespåstand samt ophævelse eller ændring af den idømte udvisning at gøre gældende, at overtrædelsen af straffelovens § § 275 og 276 a, henset til bl.a. de tvangsmæssige elementer, der overordnet er afdækket nu, er forbundet til og en direkte følge af, at han er blevet handlet til Europa som mindreårig barn, og at han i Danmark er blevet tvunget direkte til at begå tyveri og indbrud i et afhængighedsforhold til organiserede kriminelle bagmænd. Dette taler både ... for frifindelse af min klient i sagens forhold 1, 2, 3 og 15, eller formildelse samt ophævelse eller ændring af den idømte udvisning, jf. udlændingelovens § 26 a og forarbejderne til bestemmelsen.

...

Jeg skal endelig bemærke, at der... i flere tidligere sager er sket admittering af sene anker – samt senere ophævelse af bestemmelser om udvisning og meddelelse af strafbortfald – hvor tiltalte og domfældte har været identificeret som et offer for menneskehandel...”

En tilsvarende anke og anmodning om admittering blev den 29. oktober 2018 på samme baggrund indgivet af en af de meddømte.

Ved ankemeddelelse af 10. december 2018 indbragte anklagemyndigheden sagen for landsretten med påstand om stadfæstelse.

Ved kendelse af 9. februar 2019 admitterede landsretten Ts og den meddømtes anke. Af landsrettens begrundelse fremgår bl.a.:

”Forsvarerne har til støtte for admittering af ankerne henvist til, at de tiltalte efter byretsdommen af 11. april 2018 henholdsvis den 7. september og 20. oktober 2018 af Udlændingestyrelsen er identificeret som ofre for menneskehandel, at denne omstændighed kan have betydning for såvel skyldsspørgsmålet som spørgsmålet om udvisning, og at det må anses for undskyldeligt, at de tiltalte først i forbindelse med Udlændingestyrelsens behandling af sagen er blevet bekendt med, at de muligvis – retligt set – var ofre for menneskehandel og den mulige betydning heraf for afgørelsen af deres sager.

Anklagemyndigheden har under henvisning til Højesterets kendelse af 13. april 2018 i sag 8/2018 ikke villet udtale sig imod admittering af de tiltaltes anker.

De tiltaltes anker skulle have været iværksat inden 14 dage efter dommens afsigelse, jf. retsplejelovens § 904, stk. 1. Efter det oplyste må det imidlertid lægges til grund, at det ikke kan bebrejdes de tiltalte, at fristen blev overskredet. Landsretten admitterer derfor de tiltaltes anker, jf. retsplejelovens § 910, stk. 2.”

Indkaldelse til hovedforhandlingen i landsretten, der var berammet til foretagelse den 22. og 24. maj 2019, blev forsøgt forkyndt for T, men lykkedes ikke, fordi han havde forladt sit kendte opholdssted uden at orientere anklagemyndigheden eller andre om sit nye opholdssted.

T gav ikke møde til hovedforhandlingen i landsretten, og på anklagerens begæring afsagde landsretten den 22. maj 2019 kendelse om afvisning af Ts anke i medfør af retsplejelovens § 920, stk. 3. I retsbogen hedder det bl.a.:

”Anklageren anmodede om, at tiltalte Ts anke afvises i medfør af retsplejelovens § 920, stk. 3, da der på grund af tiltaltes forhold ikke har kunnet ske forkyndelse af ankemeddelelsen med anklageskrift overfor tiltalte.

Forsvareren for T oplyste, at han ikke har været i kontakt med tiltalte og påstod anken realitetsbehandlet.

Efter votering afsagdes sålydende

kendelse:

Da der på grund af domfældte T forhold ikke har kunnet ske forkyndelse af ankemeddelelse med anklageskrift, afvises anken i medfør af retsplejelovens § 920, stk. 3.

Thi bestemmes:

Den af T iværksatte anke afvises.”

Den 24. maj 2019 afsagde landsretten dom vedrørende den meddømte.

Forsvareren har under sagens behandling for Højesteret oplyst nu at have etableret kontakt til T, som befinder sig i udlandet.

Anbringender

Forsvareren har til støtte for den principale påstand anført navnlig, at landsrettens kendelse lider af en grundlæggende mangel, idet der ikke var hjemmel for landsretten til at afvise anken i medfør af retsplejelovens § 920, stk. 3, under henvisning til manglende forkyndelse af ankemeddelelsen med anklageskrift. Det følger af retsplejelovens § 907, stk. 2, og § 908, stk. 3, at der kun stilles krav om forkyndelse af anklageskrift, når der er tale om ekstraordinær anke eller admittering af en for sen anke, såfremt anklagemyndighedens påstand er til skade

for tiltalte. Da anklagemyndigheden ikke ankede til skade for tiltalte, var der ikke hjemmel til at afvise tiltaltes anke. Manglen ved landsrettens kendelse har medført, at landsretten afviste tiltaltes anke uden nærmere at foretage en vurdering af, om afvisning kunne ske på et andet grundlag, som dog samtidig konkret ville have forudsat en nærmere vurdering af udformningen af ankemeddelelsen i sagen. Afvisningen skete alene ved konstatering af, at forkyndelse af ankemeddelelsen med anklageskrift ikke havde kunnet foretages på grund af tiltaltes forhold. Landsretten har således ikke forholdt sig til afvisning af tiltaltes anke under henvisning til, at indkaldelse til retsmødet ikke havde kunnet forkyndes, og landsretten har endvidere ikke i den forbindelse forholdt sig til spørgsmålet, om tiltaltes anke alene indeholdt en frifindelsespåstand eller også en formildelsespåstand. En påstand om afvisning på dette grundlag blev endvidere ikke nedlagt af anklagemyndigheden. Det må under disse omstændigheder anses for mest korrekt at hjemvise sagen til fornyet realitetsbehandling, herunder med berømmelse af en ny hovedforhandling, hvortil tiltalte på ny kan indkaldes.

Til støtte for den subsidiære påstand gøres det i første række gældende, at der ikke er grundlag for at anse tiltaltes anke for alene støttet på spørgsmålet om, hvorvidt tiltalte urigtigt er blevet dømt for overtrædelse af straffelovens § 276 og § 276 a som følge af fejlagtig bedømmelse af beviserne i sagen. Der er ikke i retsplejelovens § 913, jf. § 912 fastsat nærmere krav til udformningen af en ankemeddelelse, og der er således intet formelt krav om, at påstande skal anføres som en principal og subsidiær påstand eller med et konkret indhold. Efter retsplejelovens § 912, stk. 1, nr. 1, kan en realitetsanke støttes på, at straffen ikke står passende i forhold til lovovertrædelsen, eller efter retsplejelovens § 912, stk. 1, nr. 4, på, at domfældelsen er urigtigt afgjort som følge af en fejlagtig bedømmelse af beviserne i sagen. Efter retsplejelovens § 917, stk. 1, vil anke, der omfatter bedømmelsen af beviserne for tiltaltes skyld, medføre en fuldstændig ny hovedforhandling, som tillige omfatter sanktionsspørgsmålet. Det følger endvidere af retsplejelovens § 912, stk. 3, at en anke anses for at omfatte bedømmelsen af beviserne for tiltaltes skyld, medmindre andet fremgår af ankemeddelelsen. Retsplejeloven ses således ikke nærmere at knytte selve karakteren af anken til de konkrete påstande, der nedlægges under anken, og det synes på baggrund af retsplejelovens § 912, stk. 3, og § 917, stk. 1, nærliggende at konkludere, at anke altid omfatter bedømmelsen af beviserne og sanktionsspørgsmålet, medmindre anken udtrykkeligt er begrænset til alene at vedrøre den idømte sanktion.

Det gøres til støtte for den subsidiære påstand i anden række gældende, at den konkrete ankedmeddelelse – når den læses i sin helhed – indeholder en principal påstand om frifindelse og en subsidiær påstand om formildelse. En væsentlig del af de grunde, som anken støttedes på, var i øvrigt knyttet til en ændring af den idømte udvisning og det meddelte indrejseforbud, jf. udlændingelovens § 26 a, og landsretten har i sin kendelse af 9. februar 2019 anført, at omstændighederne omkring identifikationen som offer for menneskehandel kan have betydning for ”såvel skyldsspørgsmålet som spørgsmålet om udvisning”. Udvisningsspørgsmålet, uanset om det tillige er knyttet til udlændingelovens § 26 a, vedrører de ankegrunde, der følger af retsplejelovens § 912, stk. 1, nr. 2, jf. UfR 2011.1472/2 H. Den omstændighed, at det under en ankesag, når udvisningsspørgsmålet skal bedømmes, kan være hensigtsmæssigt, at der afgives forklaring af tiltalte, er uden betydning, idet der ikke er krav om, at tiltalte er til stede, når anken vedrører dette spørgsmål, jf. retsplejelovens § 921, stk. 2. Der henvises herved til TfK 2011.214 Ø.

Til støtte for den subsidiære påstand gøres det i tredje række gældende, at det forhold, at ankedmeddelelsen er knyttet til ekstraordinær anke af byrettens dom, jf. retsplejelovens § 910, stk. 2, og at anke således ikke er iværksat af tiltalte direkte over for retten, men af tiltaltes advokat efter drøftelse, bør medføre, at den eventuelle upræcise udformning af påstande i ankedmeddelelsen ikke tilregnes tiltalte på en sådan måde, at dette kommer ham til skade.

Anklagemyndigheden har til støtte for den principale påstand anført navnlig, at anklagemyndigheden ikke har forkyndt eller forsøgt at forkynde ankedmeddelelsen med anklageskrift for tiltalte, hvorfor landsrettens kendelse ikke kan stadfæstes med den anførte begrundelse. Hertil kommer, at anklagemyndigheden, jf. retsplejelovens § 908, stk. 3, jf. § 907, stk. 1 og 2, alene skal forkynde en genpart af ankedmeddelelsen for tiltalte i tilfælde af ekstraordinær anke, hvis anklagemyndigheden anker til skade for tiltalte, hvilket ikke er tilfældet i den foreliggende sag. Da de faktiske oplysninger er velbelyst og ubestridt, kan Højesteret efter anklagemyndighedens opfattelse på det foreliggende grundlag efterprøve, om betingelserne for at afvise tiltaltes anke med en anden begrundelse er opfyldt. I medfør af den for landsretten påberåbte bestemmelse i retsplejelovens § 920, stk. 3, kan en tiltaltes bevisanke afvises, hvis indkaldelse til hovedforhandlingen på grund af tiltaltes forhold ikke på sædvanlig måde har kunnet forkyndes. Det må lægges til grund, at forkyndelse af indkaldelsen ikke har været mulig, da tiltalte på et tidspunkt efter modtagelsen af ankedmeddelelsen ikke længere har opholdt sig på

sine kendte opholdssteder og ikke har givet meddelelse om, hvor han aktuelt opholder sig. Tiltaltes anke er begrundet i, at han muligt har været menneskehandlet og beror på oplysninger, der ikke tidligere har været fremme under sagen. For at kunne vurdere, om dette er sandsynligt og har betydning for de enkelte forhold i tiltalen, er tiltaltes forklaring påkrævet. Det må derfor lægges til grund, at anken ikke med nytte kan fremmes uden hans tilstedeværelse, og betingelserne for at afvise bevisanken er derfor opfyldt. Det resterer herefter alene at afgøre, om tiltalte for landsretten har nedlagt en subsidiær påstand om formildelse, der indebærer, at sagen skal hjemvises til behandling af sanktionerne, jf. retsplejelovens § 920, stk. 3, smh. § 921, stk. 2. I tiltaltes ankemeddelelse er det udtrykkeligt anført, at påstanden under anken er ”frifindelse”. Det er ikke anført, at der subsidiært nedlægges påstand om formildelse, og anken var da også begrundet i oplysninger om, at tiltalte muligt havde været udsat for menneskehandel. Vurderingen af, om disse oplysninger vil kunne lægges til grund for sagens afgørelse, forudsætter en ny bevisførelse, herunder navnlig en forklaring fra tiltalte. Det ville derfor ikke ved en selvstændig udmålingsanke – uden en forudgående bevisførelse om den påståede menneskehandels betydning for de konkret begåede strafbare forhold – kunne lægges vægt på dette i forhold til sanktionsfastsættelsen. Det savner derfor mening at opfatte anke-meddelelsen som indeholdende en selvstændig subsidiær påstand om formildelse, der ville skulle behandles, hvis hans bevisanke måtte blive afvist. Formuleringen ”påstanden om frifindelse, og den deri indeholdte formildespåstand samt ophævelse eller ændring af den idømte udvisning” må naturligt opfattes som en afledt påstand om formildelse i tilknytning til behandling af bevisanken, hvis de nye oplysninger i sagen ikke kunne føre til frifindelse, og ikke som en selvstændig påstand om formildelse, der skal behandles også i tilfælde af afvisning af bevisanken. Dette underbygges også af, at tiltalte modtog byrettens dom, og der er ikke noget, der underbygger, at tiltalte har været interesseret i en udmålingsanke, hvis der ikke er grundlag for at lægge nye oplysninger om, at han har været menneskehandlet, til grund. Følger man forsvarerens argument om, at en anke til frifindelse altid omfatter en implicit påstand om formildelse, der i alle tilfælde skal behandles, hvis anken til frifindelse afvises, udhules retsplejelovens § 920, stk. 2 og 3, og § 913, jf. § 912, gøres meningsløse. Der er ikke belæg for at lægge til grund, at bestemmelserne ikke er tiltænkt en videre rækkevidde end i så fald alene at ændre en bevisanke til en udmålingsanke. Der er henset til landsrettens resultat i sagen mod den meddømte ikke i denne sag belæg for, at spørgsmålet vil kunne behandles uden tiltaltes tilstedeværelse på samme måde som i TFK 2011.214 Ø. Hvis bevisanken om, hvorvidt han har været offer for menneskehandel, og hvorvidt dette har haft betydning for de

af ham begåede strafbare forhold, afvises, vil der – uden at der samtidig sker fuldstændig afvisning af hans anke – blive givet ham adgang til at få prøvet såvel strafudmålingen som spørgsmålet om udvisning, der ikke vil kunne begrundes med de eventuelt nye oplysninger, længe efter ankefristens udløb, og efter at han har erklæret, at han modtog dommen. Der synes da heller ikke at være udsigt til, at en behandling af sagen som udmålingsanke uden tiltaltes tilstedeværelse, og uden at der på et sikkert grundlag vil kunne tages stilling til oplysningerne om, at han måtte have været offer for menneskehandel, vil kunne føre til et andet resultat – ikke mindst i lyset af, at tiltalte ikke længere synes at have nogen tilknytning til Danmark. Det kan ikke føre til et andet resultat, at ankemeddelelsen er udarbejdet af forsvareren, da der ikke er tale om en uklarhed, som skyldes advokatens forhold.

Hvis Højesteret finder, at tiltaltes anke også indeholder en selvstændig subsidiær påstand om formildelse, gøres det til støtte for den subsidiære påstand gældende, at bevisanken fortsat bør afvises i medfør af retsplejelovens § 920, stk. 3, således at sagen hjemvises til landsretten til behandling som en udmålingsanke.

Højesterets begrundelse og resultat

Sagen angår, om Ts anke af en straffedom kan afvises i medfør af retsplejelovens § 920, stk. 3, fordi anklageskrift eller indkaldelse til hovedforhandling i landsretten ikke har kunnet forkyndes for ham på grund af hans forhold.

Ved Lyngby Rets dom af 11. april 2018 blev T straffet med fængsel i 3 måneder og udvist med indrejseforbud i 6 år for indbrudstyveri, forsøg herpå og tyveri. Han ankede dommen den 13. september 2018 med henvisning til nye oplysninger om, at han af Udlændingestyrelsen var blevet identificeret som offer for menneskehandel.

Ts anke skete til frifindelse, men i ankemeddelelsen er der en bemærkning om, at påstanden om frifindelse indeholder en formildelsespåstand. Højesteret finder på den baggrund, at Ts ankemeddelelse må forstås således, at han subsidiært påstår formildelse.

Anklagemyndigheden udarbejdede den 10. december 2018 ankemeddelelse med anklageskrift med påstand om stadfæstelse. Den 9. februar 2019 admitterede landsretten Ts anke i medfør af rpl. § 910, stk. 2, da det ikke kunne bebrejdes ham, at ankefristen var blevet overskredet.

Sagen blev berammet til hovedforhandling i landsretten den 22. og 24. maj 2019. Der er for Højesteret enighed om, at der ikke blev forsøgt forkyndelse for T af anklagemyndighedens ankemeddelelse med anklageskrift, men alene af indkaldelsen til hovedforhandlingen. Forkyndelse af indkaldelsen lykkedes ikke, fordi T havde forladt det opholdssted, hvor han boede, uden at give oplysning om, hvordan han kunne kontaktes. Det er oplyst, at han befinder sig i udlandet.

T mødte ikke til hovedforhandlingen i landsretten den 22. maj 2019. På anklagerens begæring afviste landsretten Ts anke i medfør af retsplejelovens § 920, stk. 3, med henvisning til, at ankemeddelelse med anklageskrift ikke havde kunnet forkyndes for ham på grund af hans forhold.

Højesteret finder, at retsplejelovens § 919, stk. 2, fører til, at anklageskriftet skulle forkyndes for T. Hans anke er ikke sket efter § 902, jf. § 904, da der er tale om anke efter ankefristens udløb med landsrettens admittering i medfør af retsplejelovens § 910, stk. 2. Anken er derfor omfattet af udtrykket ”andre tilfælde” i § 919, stk. 2, 2. pkt., hvor der gælder et krav om forkyndelse.

Da anklagemyndighedens (ankemeddelelse med) anklageskrift som nævnt ikke har været forsøgt forkyndt for T, er der imidlertid ikke grundlag for at afvise hans anke i medfør af retsplejelovens § 920, stk. 3, med henvisning til, at anklageskrift ikke har kunnet forkyndes for ham på grund af hans forhold.

Spørgsmålet er herefter, om Ts anke kan afvises efter § 920, stk. 3, med henvisning til, at indkaldelsen til hovedforhandlingen i landsretten ikke har kunnet forkyndes for ham på grund af hans forhold.

Det fremgår af Højesterets afgørelse gengivet i UfR 2017.3419, at retsplejelovens § 920, stk. 3, kun giver hjemmel til at afvise tiltaltes bevisanke, ikke tiltaltes subsidiære anke til formildelse, selv om tiltalte ikke møder til hovedforhandlingen, jf. herved § 921, stk. 2.

Højesteret finder på baggrund af de ovenfor gengivne oplysninger, at det beror på Ts forhold, at indkaldelsen til hovedforhandlingen ikke kunne forkyndes for ham. Der er derfor grundlag for at afvise Ts bevisanke i medfør af § 920, stk. 3. Der er derimod ikke hjemmel til at afvise hans subsidiære anke til formildelse.

Højesteret tager derfor med denne begrundelse Ts og anklagemyndighedens subsidiære påstand til følge, således at landsrettens kendelse ophæves for så vidt angår afvisningen af udmålingsanken, og sagen hjemvises til landsretten til behandling heraf.

Thi bestemmes

Landsrettens kendelse ophæves for så vidt angår afvisningen af Ts udmålingssanke, og sagen hjemvises til landsretten til behandling heraf.

Statskassen skal betale kæresagens omkostninger.