

Stikord og pensumhenvisninger V 2018/19 Retslære

I. Generelt

Bemærk vægtningen: Opgave 1, 75 % og Opgave 2, 25 %.

Der har i undervisningsforløbet været fokus på opgavebesvarelse, ligesom de studerende har haft lejlighed til at aflevere og få bedømt en øvelsesopgave.

Pensum: Jens Evald, Juridisk teori, metode og videnskab, DJØF 2016 ("lærebogen").

II. Opgave 1

1. *Henhører det retlige spørgsmål i højesteretsdommen under den offentlige ret eller privatretten?*

Det retlige spørgsmål henhører under den offentlige ret (straffeloven og udlændingeloven). Spørgsmålet bør ikke give anledning til problemer.

2. *Hvad er sagens to hovedspørgsmål?*

- a) Strafudmåling (straffeloven).
- b) Udvisning og bøde (udlændingeloven).

3. *Hvad er højesteretsdommerne uenige om?*

- a) Strafudmålingen vedrører to forhold: i) fængselsstraffen og ii) bøden.

Ad i) 6 dommere finder, at straffen skal være 3 måneder, mens 2 dommere finder, at 60 dages fængsel er passende.

Dissens (Lars Hjortnæs) finder, at 60 dages fængsel er passende.

Ad ii) 6 dommere er enige om, at bøden fastsat af landsretten er passende.

- b) Udvisning.

➤ 8 dommere enige om udvisning og indrejseforbud i 6 år.

➤ Dissens (Lars Hjortnæs) vil ikke udvise, men stadfæste landsrettens dom. Enig med flertallet i, at bødestrafen for overtrædelse af udlændingeloven er passende fastsat.

4. *Vedrørende højesteretsdommer Lars Hjortnæs' dissens ønskes en begrundet stillingtagen til følgende:*

a. *Hvad er Lars Hjortnæs uenig med flertallet om?*

- i) Strafadmålingen
- ii) Udvisning

De studerende skal kunne adskille de to forhold og redegøre for Lars Hjortnæs' synspunkter.

b. *Forskelle og ligheder mellem flertallets og mindretallets (Lars Hjortnæs') retlige argumentation.*

i) Forskelle:

- Strafadmålingen
De skærpende omstændigheder kan begrunde fængsel i 60 dage, ikke 3 måneder, dommen s. 14.
- Udvisning
Dommen s. 15: "Når jeg er uenig med flertallet..."

ii) Ligheder:

- Flertallet og dissensen lægger de samme retskilder til grund, men bedømmelsen efter Den Europæiske Menneskerettighedskonventions artikel 8 og af praksis fra Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol er forskellig.

c. *Er Lars Hjortnæs' dissens almindelig eller ualmindelig (her tænkes på dissensens længde, form og sprog)?*

i) Længde

Dissensen er næsten 5 sider og må betegnes som usædvanlig lang.

ii) Form og sprog

Dissensen er holdt i et næsten dagligdagssprog med anvendelse af personlige stedord, som "jeg henviser" og "efter min opfattelse". Ordvalget er enkelte steder personligt: "Efter beskrivelsen finder jeg en del af den tidligere begåede kriminalitet modbydelig" (dommen, s. 16).

iii) Konklusion

Dissensen må betegnes som ualmindelig, jf. i)-ii). I undervisningen har de studerende lært, at Højesteret siden reformen i 2007 er blevet en præjudikatdomstol. Hjortnæs' dissens er blot et af andre eksempler på nyere 'ændringer' i Højesteret; således finder man i nyere domme eksempler på såkaldte obiter dicta.

5. *Er højesteretsdommen retsskabende, eller vedrører den fortolkning og/eller udfyldning?*

Dommen vedrører fortolkning af straffe- og udlændingeloven, EMRK artikel 8 med tilhørende retspraksis.

6. *Hvilken retskildeværdi har højesteretsdommen?*

Det bliver interessant at læse, hvad de studerende skriver. Svaret er ikke helt enkelt. De forskellige dissenser synes at vise, at der i Højesteret ikke er fuld enighed om, hvor stram praksis bør være vedrørende strafudmålingen. Hvad angår udvisningsspørgsmålet, er det 8 ud af 9 dommere, som er enig, hvorfor højesteretsdommen på dette område har stor retskildeværdi.

III. Opgave 2

1. *Med udgangspunkt i ét eller flere selvvalgte eksempler ønskes en drøftelse af den retlige forskel på domme fra Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol og højesteretsdomme fra Norge og Sverige.*

Der henvises til lærebogen kapitel 9, s. 181 ff. De studerende har lært, at domme fra EU-Domstolen og EMD er en del af det danske retssystem og derfor ikke er fremmed ret. Højesteretsdomme fra Norge og Sverige er fremmed ret, men på områder, hvor der er enhedsret (aftaleret, køberet mv.), kan det være relevant som vejledning at inddrage sådanne højesteretsdomme. Selvom dommene savner legalitet (fremmed ret), har de legitimitet for så vidt som de nordiske politikere og hermed Folketinget er skabere af denne enhedsret.

2. *Der ønskes en drøftelse af anvendelsen af fremmed ret ved de danske domstole.*

Det vil her være naturligt, at de studerende skelner mellem fremmed ret af fremmed oprindelse og enhedsret (Danmark, Norge og Sverige) og forstår den retlige betydning af denne skelnen. Se lærebogen s. 181.