

Stikord og pensumhenvisninger

Vintereksamen 2017-18 Juridisk teori, metode og videnskab (Retsslære)

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 besvare en øvelsesopgave.

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

II. Opgave nr. 1:

Ad 1: Skriv ét kort sammendrag af dommene.

Højesteretsdom med underliggende landsretsdom bliver offentliggjort i UfR omkring samme tidspunkt som eksamen. Hertil kommer, at der på Højesterets hjemmeside er et kort referat af dommene med følgende indhold:

"Det var ikke i strid med Menneskerettighedskonventionen, at en mand fra Syrien, der havde fået midlertidig beskyttelsesstatus i Danmark, skulle vente 3 år på at få familiesammenføring med sin ægtefælle

Sagen angik prøvelse af Udlændingenævnets afgørelse, hvorefter A og B, der var ægtefæller, havde fået afslag på familiesammenføring i Danmark. A havde ophold i Danmark efter udlændingelovens regler om midlertidig beskyttelse begrundet i de generelle forhold i hjemlandet, mens B fortsat var i Syrien.

Afgørelsen var begrundet med, at A ikke havde haft opholdstilladelse i mere end de sidste tre år, hvilket er et krav efter udlændingeloven, og at der ikke forelå sådanne ganske særlige grunde, herunder hensynet til familiens enhed, at der kunne gives opholdstilladelse efter undtagelsesbestemmelsen i udlændingelovens § 9 c, stk. 1. A havde anført bl.a., at afgørelsen var i strid med retten til familieliv i Menneskerettighedskonventionens artikel 8.

Højesteret fandt – navnlig med henvisning til forarbejderne til udlændingeloven – at begrænsningen i adgangen til familiesammenføring var begrundet i hensyn, der kunne varetages efter Menneskerettighedskonventionens artikel 8. Selvom afslaget på familiesammenføring reelt indebar, at A var forhindret i at leve sammen med sin ægtefælle, var hindringen alene midlertidig. A kunne således vende tilbage til Syrien ved en forbedring af de generelle forhold i landet, og hvis en sådan forbedring ikke skete, ville han som udgangspunkt efter tre år have ret til familiesammenføring med sin ægtefælle.

Bl.a. med henvisning hertil fandt Højesteret, at kravet om, at A som udgangspunkt skulle have haft opholdstilladelse i Danmark i tre år, før han kunne få familiesammenføring med sin ægtefælle, lå inden for den skønsmargin, der tilkommer staten ved afvejningen af hensynet til hans familieliv over for hensynet til de samfundsmæssige interesser, som kan varetages efter Menneskerettighedskonventionens artikel 8. Udlændingenævnets afgørelse var således ikke i strid med artikel 8.

Højesteret fandt i øvrigt, at afgørelsen heller ikke var i strid med forbuddet mod diskrimination i Menneskerettighedskonventionens artikel 14.

Landsretten var nået til samme resultat."

Meningen er, at de studerende skal lave et selvstændigt sammendrag af dommene, bl.a. med det formål at dokumentere, at de har forstået de centrale retlige spørgsmål og problemer. Det er overladt de studerende selv at afgøre, hvad kort er; men mere end ca. 1 side er for langt.

Ad 2: Hvad er de væsentligste forskelle på landsrets- og højesteretsdommens opbygning og struktur? Hvad kan disse forskelle skyldes?

Modsat landsrettens dom indeholder Højesterets dom lange referater af forarbejder, lovgivning og retspraksis fra Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol (EMD). Én forskel skyldes at en del oplysninger, som fremgår af landsrettens dom, er unødvendige at gengive i Højesterets dom (dommene trykkes sammen i UfR). Det drejer sig Udlændingenævnets afgørelse, indlægget fra Institut for Menneskerettigheder og parternes procedure. En anden forskel er, at Højesteret foretager en tilbundsgående prøvelse af retskilderne med lange referater af såvel lovgivning, forarbejder som domme fra EMD.

Ad 3: Har Den Europæiske Menneskerettighedskonvention (EMRK) forrang for Udlændingeloven? Hvad mener a) parterne, b) landsretten og c) Højesteret?

- i) Har EMRK forrang?
EMRK er inkorporeret i dansk ret ved lov. EMRK har derfor ikke forrang for andre danske love. I sagen bliver dette spørgsmål ikke "sat på spidsen", da landsretten og Højesteret kommer uden om spørgsmålet.
- ii) Parterne: Landsrettens dom, s. 7.
- iii) Landsretten: s. 26 f., tager ikke direkte stilling til spørgsmålet.
- iv) Højesteret: s. 25 f., tager ikke direkte stilling til spørgsmålet.

Ad 4: Hvilket retsprincip er det centrale i landsrets- og højesteretsdommen? Hvordan anvendes det i dommene? Giv mindst to eksempler på, hvordan retsprincippet anvendes indenfor hhv. den offentlige ret og privatretten. Hvilken/hvilke forskel(le) er der på retsprincippets anvendelse indenfor hhv. den offentlige ret og privatretten?

- i) Proportionalitetsprincippet, jf. landsrettens dom, s. 9 ff., og Højesterets dom, s. 29 og s. 31 f.
- ii) Indenfor den offentlige ret er proportionalitetsprincippet et alment gældende princip, der begrænser skønsudøvelse, jf. lærebogen, s. 80 f. Indenfor privatretten kommer proportionalitetsprincippet bl.a. til udtryk i aftalelovens § 31 ("væsentlig misforhold mellem ydelserne"), jf. lærebogen, s. 79 f. Der er i undervisningsforløbet gennemgået flere domme, der illustrerer princippet anvendelse indenfor forskellige retsområder.
- iii) Proportionalitetsprincippet har et fast indhold i den offentlige ret: Nødvendighed, forholdsmæssighed og egnethed. Indenfor privatretten har proportionalitetsprincippet et vagere indhold, jf. lærebogen, s. 79.

Ad 5: Skriv korte sammendrag af Den Europæiske Menneskerettighedsdomstols (EMD's) domspræmisser, som omtales i Højesterets dom s. 14-25. Hvilke ligheder og forskelle er der mellem dommene? Hvilken vægt tillægges de i Højesterets begrundelse og resultat?

- i) Formålet med spørgsmål 5 er, at de studerende viser, at de forstår de retligt relevante forskelle og ligheder i dommene, jf. lærebogen, s. 117 ff.
- ii) Hvilken vægt, Højesteret tillægger dommene, kan læses i Højesterets begrundelse og resultat.

Ad 6: Med hvilken vægt indgår de forskellige retskilder i Højesterets begrundelse og resultat?

Opgaven er at analysere Højesterets dom med henblik på at klarlægge, hvilke retskilder Højesteret henviser til: Udlændingeloven; forarbejder; EMRK; EMD-praksis og drøfte retskildernes vægt i argumentationen.

Ad 7: Udlændingenævnet (sagsøgte) henviser i sagen til EU's direktiv 2003/86 (landsrettens dom, s. 23). Hvilken retskildemæssig betydning har dette direktiv i denne sag?

Det pågældende direktiv er ikke implementeret i Danmark og har derfor ikke nogen retskildemæssig betydning. Ikke desto mindre påberåber Udlændingestyrelsen sig direktivet – som et argument – til støtte for deres påstand.

Ad 8: Hvad er Højesterets holdning til at efterprøve Folketingets vurdering af familiesammenføring? Hvilke faktiske omstændigheder i sagen kan efter din opfattelse begrunde, at Højesteret kunne have tilsidesat Folketingets vurdering?

Spørgsmål 8 vedrører sagens materielle indhold. De studerende har haft både statsforfatningsret og forvaltningsret og ved, at domstolene er tilbageholdende med at efterprøve skøn udøvet af enten lovgivningsmagten eller en forvaltningsmyndighed. Dette kommer også til udtryk i denne dom.

Højesteret henviser i dommen til forarbejdernes beskrivelse af forholdene i Syrien. Fejlagtige eller mangelfulde oplysninger om de generelle forhold i hjemlandet kunne (muligvis) have begrundet, at Højesteret havde tilsidesat Folketingets vurdering.

III. Opgave 2:

Ad 1: Hvad forstås ved "retsstat" og "retsstatslige principper"?

Se lærebogen, s. 17 f., hvor begreberne behandles.

Ad 2: Er det i strid med retsstatslige principper, hvis en stat "opsiger" en konvention?

Naturligvis ikke, men man kan få det indtryk, når man læser artiklen.

Ad 3: Er demokratisk styreform en forudsætning for at en stat kan betegne sig som "retsstat"?

Et fælles karakteristikum for retsstaten og demokratiet er magtadskillelse. Det kan derfor være vanskeligt at adskille retsstat og demokrati. Imidlertid er en demokratisk styreform ikke nogen garanti for at staten opfylder/overtræder de retsstatslige principper, som er omtalt i lærebogen s. 17 f.

Denne del af besvarelsen er mere "frihåndstegning". Den studerende vil stadig kunne få 12, hvis denne del af opgaven er dårlig (forudsat resten er til karakteren 12).