

## Pensum:

- Peter Blume, Retssystemet og Juridisk metode, 2. udg. Jurist- og Økonomforbundets Forlag, 2014
- Hans Fink, Samfundsfilosofi, 6. udg. Aarhus Universitets Forlag, 2009

## **Noter til Peter Blume: Retssystemet og Juridisk Metode ..... 5**

Kapitel 1: Retten – s. 25-38 .....	5
1. Hvorfor findes der ret? .....	5
2. Hvad er ret? .....	6
3. Karakteristisk af retten .....	7
4. Retten i samfundet .....	7
5. Udfordringer .....	7
Kapitel 2: Juraens discipliner – s.39-54 .....	8
1. Den juridiske litteratur .....	8
2. Disciplinopdeling .....	8
3. Offentlig ret og privatret .....	9
4. De enkelte discipliner .....	9
5. Litteraturformer .....	12
6. Omfang og søgning .....	12
Kapitel 3: Juraens problemstillinger – s. 55-62 .....	13
1. Juristers temaer .....	13
2. Gældende ret .....	13
3. Polycentri .....	13
4. Korrekthed .....	14
5. Rettens konsekvenser .....	14
6. Retspolitik .....	14
Kapitel 4: Retssystemet og dets institutioner – s. 63-75 .....	15
1. Retten som et system .....	15
2. Grundloven .....	15
3. Folketinget .....	15
4. Regeringen .....	16
5. Regenten .....	16
6. EU-organer .....	16
7. Forvaltningen .....	16
8. Folketingets ombudsmand .....	17
9. Domstolene .....	17
10. Et sammenhængende system .....	18
Kapitel 5: Regeltyper og reguleringsformål – s.77-88 .....	19
1. Materiel, processuel og sanktionsorienteret ret .....	19
2. Forholdsnormer og kompetencenormer .....	19
3. Præcise og upræcise regler .....	20
4. Retlige standarder .....	20
5. Formålsbestemmelser .....	20
6. Bemyndigelsesregler .....	21
7. Præceptive og deklaratoriske regler .....	21
8. Skønsmæssige regler .....	21
9. Retsforskriftens regler .....	21
10. Reguleringsformål .....	22
11. Ret og frihed .....	22
Kapitel 6: Retfærdighed – s. 89-102 .....	23
1. Indholdsmæssige krav .....	23
2. Hvad er retfærdigt? .....	23

# Noter til Peter Blume: Retssystemet og Juridisk Metode

## Kapitel 1: Retten – s. 25-38

Fænomenet ret er velkendt i vores dagligdag – I Danmark fokuserer vi ikke på hvad ret som fænomen er, men på hvad gældende ret er, og hvordan man når frem til aktuelle retlige resultater.

Retten tilkendes i retssystemet, og er den juridiske metodes genstand

### 1. Hvorfor findes der ret?

Forståelsen af hvorfor ret benyttes, sker ved at tage udgangspunkt i det menneskelige samvær. Behovet for regler opstår, når flere mennesker lever sammen, og derfor danner et fællesskab som rammen om deres liv. Reglerne findes for at sikre, at samfundet fungerer.

**Reguleringsbehov** for rettens opståen:

- Regler for hvordan mennesker skal forholde sig til hinanden (Materielle regler)
  - Omhandler acceptabelt adfærd i fællesskabet – moral og hæderlighed – gruppestatus – relationer mellem borgere (aftaler etc.)
- Regler der kan forebygge og løse konflikter (Sanktionsorienterede regler)
  - Mennesker er ikke harmoniske → konflikter opstår.
  - Retten opstår først i processen hvor konflikterne bliver løst.
  - De regler, der bliver brugt til at forebygge konflikterne er Juraens kerneområde
  - Jydske lov fortæller (1241): *”Med lov skal land bygges, men ville enhver nøjes med sit eget og lade andre nyde samme ret, da behøvede man ikke nogen ret”* – Uden konflikter er der ikke behov for lov
- Regler der gør det muligt at anvende reglerne, og tage stilling til konflikter (Processuelle regler)
  - Fastsættelse af domstolen og rollen som dommer

Reguleringsbehovene er normative, altså adfærdsdirigerende. De begrænser derfor friheden, da man ønsker, at samfundet skal opføre sig ud fra disse regler – folk er påtvunget til at opføre sig på en bestemt måde.

### Regeltyper:

I den danske lovgivning findes der 3 forskellige grundformer for regler, der henvender sig til forskellige dele af retten:

1. *De materielle regler*: angiver den indholdsmæssige ramme for, hvordan et retsområde skal reguleres.
2. *De sanktions- eller reaktionsorienterede regler*: angiver hvilke sanktioner og reaktioner, et regelbrud skal medføre. Sanktioner kan f.eks. være bøde eller straf.
3. *De processuelle regler*: angiver hvordan fastsatte regler skal anvendes. Reglerne angiver desuden også hvilken fremgangsmåde, der skal benyttes indenfor et retsområde.

## Privatretlige underdiscipliner:

### 1. Aftaleretten:

- a. Disciplin: Ingen formkrav – aftaleretten omhandler alle former for aftaler, der kan indgås.
- b. Regulering: Aftalefriheden!! – indebærer, at man kan indgå aftaler om alt(lovligt), og at de er bindende for parterne. Reguleres i aftaleloven
- c. Praksis: Finder primært sted i loven. Men også ved dompraksis.
- d. Undertyper: f.eks. købeaftalen.

*Obligationsret*: retlige forhold mellem kreditor og debitor reguleres – drejer sig om de forpligtelser, der på baggrund af en aftale, er indgået.

*Tingsret*: behandler tredjeparts forhold i en aftale.

### 2. Erstatningsretten:

- a. Disciplin: Omhandler de retsbrud, som privatpersoner begår imod hinanden
- b. Regulering: findes i to tilfælde!
  - i. Aftalebrud– i kontrakt
  - ii. Uden for kontrakt – f.eks. biluheld etc.
- c. Praksis: Primært fokus på aftalebrud udenfor kontrakt. – tager udgangspunkt i bevisbyrdens fordelingen mellem skadevolder og skadelidte.  
Aftalebrud indenfor kontrakt: obligationsretlig problemstilling.

## Offentlige underdiscipliner:

### 1. Forvaltningsret:

- a. Disciplin: Omhandler de regler, der gælder for udøvelsen af den offentlige forvaltning. Det drejer sig om de regler, der har til formål at sikre borgernes rettigheder. Samt de rammer som myndighederne skal handle indenfor.
- b. Regulering: Regulerer offentlig myndigheders grænser, samt hvorledes de må handle i forhold til borgere. Forvaltningsretten sikrer borgernes retssikkerhed. Desuden beskytter reguleringerne mod eventuelle magtmisbrug fra forvaltningen.
- c. Praksis: forholder sig til Legalitetsprincippet (:retsprincip, Lovhjemmel kræves før al handel sker), der bestemmer hvilke fremgangsmåder, offentlige forvaltninger skal følge ift. Borgernes rettigheder.

### 2. Forfatningsret:

- a. Disciplin: Beskæftiger sig med den retlige regulering af statsorganet samt borgernes grundlæggende rettigheder.
- b. Regulering: udgangspunktet er lovgivningen, der er fastsat i grundloven.
- c. Praksis: Tager stilling til, om en ny lov er i strid med grundloven(fortolkes dynamisk), samt om lovgivningsprocessen er blevet overholdt.

### **Kompetencenorm**

Angiver hvem eller hvilke instanser, der har kompetence til at foretage visse dispositioner, som f.eks. at udstede regler eller træffe afgørelser.

Reglerne angiver altså ikke indholdet af de udstedte regler eller truffene afgørelser. De fungerer som hjælperegler i forhold til forholdsnormerne, da de understøtter, at disse regler bliver overholdt – de sikrer altså forholdsnormernes gennemslagskraft.

### **3. Præcise og upræcise regler**

Som udgangspunkt er alle regler fortolkelige, og kræver yderligere analyse for at fastslå deres juridiske mening. Sværhedsgraden af denne analyse afhænger af hvorvidt en regel er præcis eller upræcis.

#### **Præcise regler**

Den juridiske mening af reglen vil stå klar kun på baggrund af reglen. De præcise regler forsøger at foretage en udtømmende normering, da det er meningen, at de skal kunne stå alene uden hjælp fra andre retskilder eller fortolkninger.

Eksempel: aldersangivelse jf. fx Valglovens §1 og bestemte tidsfrister jf. fx checklovens §29, stk. 1

#### **Upræcise regler**

Den juridiske mening kan her ikke udledes kun på baggrund af reglen alene. Der skal gøres brug af andre retskilder eller en juridisk fortolkning af reglen. Reglen vil være formuleret således, at der vil være behov for en fortolkning eller en yderligere analyse.

Eksempel: Formuleringen "hændelig tilintetgørelse" jf. Købelovens §17, stk. 1.

### **4. Retlige standarder**

Retlige standarder angiver en retningslinje, der ønskes opfyldt i praksis, dog uden at fastlægge hvorledes denne retningslinje skal realiseres. De retlige standarder vil derfor være fleksible og dynamiske retningslinjer – de kan blive tilpasset i forhold til nye samfundsopfattelser osv.

En type retlige standarder er generelklausuler, der henviser til etik og moral, og der derfor specielle, da de henviser til en udenfor loven målestok. De angiver ligesom de andre retlige standarder en intention, der ønskes opfyldt i praksis. Andre kan beskrive måden en bestemt profession skal optræde. Et eksempel på generalklausuler er "god markedsføringskik" jf. Markedsføringsloven §1 og "god advokatskik" jf. Retsplejelovens §126

Retlige standarder er meget upræcise, og man skal f.eks. i forarbejderne for at finde retningslinjens for standarden, der beskriver lovreglens intention.

### **5. Formålsbestemmelser**

Formålsbestemmelser bruges til at styre den måde, hvorpå lovens øvrige regler skal forstås og anvendes. De sender et bindende signal om, de resultater reguleringen skal forsøge at opnå.

En formålsbestemmelse vil have indflydelse på fortolkningen af den pågældende lovs yderligere regler, og vil også have betydning for retlige afgørelser i den forbindelse.

I EU retlige praksis findes formålsbestemmelserne i præamblerne.

## 15. Den praktiske metode

Fordi retskilderne et central grundlag for juraen, er det nødvendt, at kilderne kan lokaliseres og opspores. Det skal desuden nævnes, at det ikke er noget krav at retskilders anvendelighed er offentliggjort, med mindre et retssystem har bestemmelser om dette. Ifølge grundlovens §22 skal alle love kundgøres for, at de kan få gennemslagskraft.

I Danmark vil retskilder, der er nedskrevet have større vægt, og flere vil anvende deres juridiske argumentationen, da de netop giver en større gennemslagskraft, da de er til at opspore. Men som sagt betyder det ikke, at retskilderne skal være nedskrevet og offentlige for at være gyldige. Der findes nogle retskilder, hvor det vil være umuligt at forlange at de bliver formelt offentliggjort fx retssædvaner, der ikke omsættes til egentlige retsforskrifter.

### 15.1. Publicering/ formidling

Ved opsporing af retskilder skal man tage hensyn til, om der retskilderne bliver formidlet offentligt gennem offentlige publiceringsmetoder fx lovtiderne og EU-tiderne. Ved at bruge de offentlige publiceringssider opnår man en vis troværdighed, da det er vigtigt at retskilderne bliver gengivet korrekt.

Jo længere tid det tager at finde information, desto mindre nyttelværdi → påvirke retskildeanvendelsen.

## Kapitel 9: Afgørelsen– s. 171-201

Mange regler har et dobbelt formål, nemlig at de skal kunne regulere adfærd, men også være et middel til en konfliktløsning. Når regler anvendes til konfliktløsning i en retslig sag, at afgørelsen opstår. Der kigger man nemlig på, hvordan man specifikt går ind og bruger reglen til at løse en konflikt, for derfor at opnå en afgørelse af en sag.

### 1. Subsumtion

Faktum → Retsfaktum → Jus → Retsfølge

Processen subsumtion omfatter sagens faktum, retsfaktum, jus og retsfølgen. Når de og deres sammenhæng er fastlagt, opnår man en løsning på en konflikt, og derfor en afgørelse → der er altså sket en subsumtion.

Man kan beskrive subsumtionsprocessen elementer således:

1. Faktum: Fastlæggelse af de faktiske omstændigheder, der har foreligget.
2. Retsfaktum: Fastlæggelse af de faktiske omstændigheder, der er retligt relevante
  - a. Der sker en udskillelse af de vigtigste og mest relevante i forhold til sagen.
3. Jus: Fastlæggelse af hvilke retsfor skrifter og andre retskilder, der er relevante i forhold til retsfaktum
4. Retsfølge: Fastlæggelse af sagens afgørelse, herunder konfliktens løsning.

Subsumtionsprocessen gennemgås ved domstolene, og det må fremhæves, at det ikke altid er en så enkel og lineær proces, som det kan virke som om den er.

Det er dommerens opgave at vurdere, hvilke argumenter og beviser, der er mest overbevisende, dette sker pga. princippet om fri bevisførelse.

### 2. Afgørelsen

En retlig afgørelse træffes af et organ, der har kompetence til dette. Man kan definere en retlig afgørelse, som en autoritativ stillingtagen til retlig problemstilling.

Man kan også karaktere en afgørelse som en konkret retsanvendelsen – afgørelser er altså ikke kun reproduktive udtryk for hvad der kan udledes af eksisterende retskilder. I nogle tilfælde vil retlige afgørelser tilføjer noget nyt til retstilstanden, så de i sig selv bliver til retskilder.

### 3. Afgørelsestyper

Ud fra et institutionelt udgangspunkt kan man foretage en opdeling af nationale- og internationale-/EU-retlige afgørelsesinstanser.

På national plan sondre man mellem de judicielle afgørelser, der træffes i domstolene, og administrative afgørelser, der træffes af den offentlige forvaltning.

Der findes desuden også voldgiften, der er konfliktløsningsmetoden på erhvervsområder, samt retsmægling jf. Retsplejelovens kapitel 27. Ved retsmægling tager man højde for de mindre sager løses mere enkelt.

Man tager her hensyn til den menneskelige konflikt, der ligger bag der retlige problem, og man forsøger at løse denne konflikt, så ingen af parterne oplever det som et nederlag – rammerne for denne konfliktløsning bliver til åben dialog mellem parterne, hvor mægleren er en neutral formidler.