

Lindencrone & Werlauff

DANSK RETSPLEJE

2. UDGAVE



Thomson
GADJURA

Forfatter: Emden, Eric
Erik Weidmann
Dansk retspleje
1. udgave / 1. oplag
© Forlaget Thomson A/S (TFID A/S), København 2000

ISBN 87-619-0114-8

Omslag: Axel Surland
Sats og tryk: Narayana Press, Gylling

Mekanisk, fotografisk eller anden gengivelse
af denne bog eller dele af den er ikke tilladt
ifølge gældende dansk lov om ophavsret.
Alle rettigheder forbeholdes.

Indhold

I. DOMSTOLSSYSTEMET 15

A. Retssystemets institutioner 17

1. *Højesteret, landsretterne, byretterne
samt Sø- og Handelsretten* 17
 - a. Højesteret 17
 - b. Landsretterne 18
 - c. Byretterne 18
 - d. Sø- og Handelsretten i København 21
2. *Den Særlige Klageret* 21
3. *Arbejdsretten* 22
4. *Boligretterne* 24
5. *Domstolsstyrelsen* 25
6. *Procesbevillingsnævnet* 26
7. *Privat tvistløsning: Voldgift* 28
8. *Ankenævn som surrogat for forvaltningsdomstole* 39
9. *EF-domstolens og EU's rolle i procesretten* 42
 - a. Bruxelleskonventionen (EF-domskonventionen) 1968
og EU-domsforordningen 2000 42
 - b. Processuelle grundrettigheder afledt direkte af EF-traktaten 44
10. *Menneskerettighedsdomstolens og
EMK's rolle i procesretten* 49
 - a. Danske myndigheder skal selv fortolke EMK 50
 - b. Klage til Menneskerettighedsdomstolen 51
 - c. Retfærdig rettergang 52
 - d. Retten til domstolsprøvelse 53
 - e. Dom inden for en rimelig tid 55
 - f. Uafhængig og upartisk domstol 57
 - g. Samlet bedømmelse: Retfærdig rettergang? 59
 - h. Materielle grundrettigheds betydning under retssagen 59
11. *Talmæssigt overblik over retsvæsenets opgavefordeling* 61

B. Retsystemets personale 63

1. Dommere, dommerfuldmægtige og retsassessorer 63
2. Justitssekretærer og domstolssekretærer 69
3. Advokater 69
4. Kammeradvokaten 73
5. Anklagemyndigheden 75
6. Politi 78
7. Domsmand og nævninge 80
8. Sagkyndige retsmedlemmer 84
9. Stævningsmænd 86
10. Inkassovirksomheder 87

C. Retsmøderne og dommen 89

1. Førkyndelse af stævninger, anklageskrifter m.v. 89
2. Offentlighed i retsplejen 94
3. Retsmødernes forløb 98
4. Afhøringer 102
 - a. Vidner i civile sager og straffesager 104
 - b. Parter i civile sager 110
 - c. Tiltalte i straffesager 112
 - d. Vidnefritagelse 113
 - e. Vidneudelukkelse (tavshedspligt) 119
5. Retsbog, dombog og dokumentoffentlighed 121
6. Votering og dom 123

II. CIVILE RETSSAGER 129

A. Overvejelser før eventuel retssag 131

1. Syn og skøn m.v. uden retssag 131
2. Sagsomkostninger og småsagsproces 135
3. Fri proces 140
4. Retshjælp 144
5. Udenretlige forligsforhandlinger 145
6. Udenretligt forlig 148

B. Anlæg af en civil retssag 151

1. Hvor i Danmark skal sagen anlægges? 151
 - a. Hjemting 151
 - b. Undtagelsesværneting 153
2. Kan sagen overhovedet anlægges i Danmark? (domstolens internationale kompetence) 158
 - a. Sagsøgte er omfattet af EF-domskonventionen 158
 - b. Sagsøgte er ikke omfattet af EF-domskonventionen 169
3. Værnetingsaftaler og andre kompetenceaftaler 171
4. Sagsanlæg ved byret eller landsret? 173
5. Sagsanlæg ved Sø- og Handelsretten 175
6. Hvem er sagens parter? 176
 - a. Partsevne, procesevne og processuel succession 177
 - b. Retlig interesse i sagsanlæg 180
 - c. Hvem kan repræsentere en part? 185
 - d. Inddragelse af flere under sagen 186
 - i) Generelt om objektiv og subjektiv kumulation 186
 - ii) Oprindelig, aktiv subjektiv kumulation (i fakultativt procesfællesskab) 188
 - iii) Oprindelig, aktiv subjektiv kumulation (i nødvendigt procesfællesskab) 189
 - iv) Oprindelig, passiv subjektiv kumulation 189
 - v) Efterfølgende, aktiv subjektiv kumulation (hovedintervention) 189
 - vi) Biintervention 190
 - vii) Efterfølgende, passiv subjektiv kumulation (adcitation) 191
 - viii) Springende regres 192
 - ix) Regrespåstanden 193
 - x) Procesunderretning (litis denuntiation) 194
7. Indlevering af stævning til retten 196
8. Nogle virkninger af, at sagen er anlagt 200
 - a. Stedlig og saglig kompetence 200
 - b. Litispendens (dansk og europæisk) 200
 - c. Fristafbrydelse: Søgsmålsfrister, forældelse, passivitet 202
 - d. Procesrente 203
 - e. Tinglysning af stævning om fast ejendom 204
 - f. Sagsanlæg har ikke automatisk suspensiv virkning 204
 - g. Sagen kan ikke forhåndsafvises (procesforbud) 207

C. Sagens forberedelse 209

1. Mundtlig eller skriftlig forberedelse? 209
2. Svarskrift, replik og duplik 210
3. Påstande 213
4. Anbringender 217
5. Bevisbedømmelse, bevisbyrde og edition 221
6. Forhandlingsmaksimen 227
7. Dispositionsmaksimen 234
8. Udeblivelse 236
9. Formalitet og realitet 239
10. Forskellen på afvisning, henvisning og frifindelse 241
11. Bevisfremskaffelse under sagens forberedelse 243
 - a. Syn og skøn 244
 - b. Sagkyndige erklæringer og brancheudtalelser m.v. 254
12. Forberedende retsmøde 256
13. Kan sagsøgeren hæve sagen? 258
14. Forberedelsens afslutning 260

D. Domsforhandling 263

1. Udeblivelse 264
2. Nyt processtof 264
3. Kronologi 264
4. Afklarende spørgsmål fra retten 266
5. Processuel skadevirkning af uklarheder m.v. 267
6. Forligsforsøg og rettens tilkendegivelse 268

E. Dom og domsafsigelse 271

1. Dom eller kendelse? 271
2. Dom i delspørgsmål 272
3. Anerkendelses- eller fuldbyrdelsesdom 273
4. Konstaterende eller konstitutiv dom 275
5. Summariske domme 276
6. Dommen og dens opbygning 277
7. Domsafsigelsen 279

F. Specielle sagstyper (specialproces) 281

1. Familieretlige statussager 281
 - a. Ægteskabs- og forældremyndighedssager 282
 - b. Faderskabssager 285
 - c. Værgemålssager 287
 - d. Tvangsadoptionssager 289
 - e. Dødsformodningssager 289
2. Sager om frihedsindgreb 290
 - a. Prøvelse af administrativt bestemt frihedsberøvelse 290
 - b. Tvangsfjernelsessager om børn 292
3. Indgreb i ejendomsretten m.v. 293
 - a. Sager om ejendomsdom 293
 - b. Mortifikation af servitutter, grundbyrder og værdipapirer 293

G. Retsmidler 295

1. Overblik over retsmidlerne 295
2. Anke 298
3. Kære 306
4. Retskraft og eksekutionskraft 310

III. FOGEDSAGER 319

A. Introduktion 321

B. Umiddelbare fogedforretninger 325

1. Begreb og betingelser, herunder "klarhedskriteriet" 325
2. Nogle anvendelsesområder for umiddelbare fogedforretninger 328
 - a. Tilbagetagelse af løsøre solgt under ejendomsforbehold 328
 - b. Tilbagetagelse af fast ejendom solgt på betinget skøde 333
 - c. Lejerens udsættelse af et lejemål 333
 - d. Midlertidig overtagelse af fast ejendom til "brugeligt pant" 336
 - e. Andre situationer 340

C. Foreløbige retsmidler (arrest og forbud) 343

1. Fælles karakteristisk 343
2. De to instrumenter: Arrest og forbud 346
 - a. Arrest 346
 - b. Fogedforbud 350

D. Udlæg 357

1. Begreb og anvendelse 357
2. Udlægsgrundlaget: Hvad kan danne grundlag for udlæg? 357
 - a. Generelt om fundamentet 357
 - b. Danske domme 358
 - c. Domme, retsforlig m.v. fra andre EU-lande 358
 - d. Danske og udenlandske voldgiftskendelser 362
 - e. Udenlandske domme m.v. uden for konventionstilfældene 362
 - f. Retsforlig og frivillige forlig 363
 - g. Gældsbreve og pantebreve 364
 - h. Veksler og checks 366
 - i. Kautions som fundament 367
 - j. Krav med udpantningsret 367
 - k. Nogle særlige fundament: Kendelser, boopgørelser, tvangsakkord, gældssanering m.v. 367
3. Udlægsgenstanden: Hvad kan der gøres udlæg i? 368
4. Den praktiske fremgangsmåde 379
5. Tinglig sikring, forældelse, auktion m.v. 381

E. Tvangsfuldbyrdelse af andre krav end pengekrav 385

F. Tvister under fogedforretninger 391

G. Auktioner 399

1. Begreb 399
2. Frivillig auktion 400
3. Tvangsauktion 401
 - a. Tvangsauktion over løsøre 404
 - b. Tvangsauktion over fast ejendom 407

IV. SKIFTESAGER 427

A. Betalingsstandsning 429

B. Frivillige gældsordninger 443

C. Tvangsakkord 455

D. Gældssanering 463

E. Konkurs 483

1. Grundlæggende begreber og principper 483
2. Internationale virkninger af konkurs m.v. 489
3. Konkursbetingelserne 492
4. Omstødelsessager 499
5. Kreditorernes fyldestgørelse (konkursordenen) 508

V. STRAFFESAGER 517

A. Strafferetsplejens grundtræk

(forskelle og ligheder mellem civilprocessen og straffeprocessen) 519

1. Sammenhæng med materiel strafferet 519
2. Accusatorisk strafferetspleje: Uden anklage ingen dom 520
3. Styrkelse af tiltaltes/forsvarets stilling 523
4. Materiel sandhed 527
5. Domsmand og nævninge 528
6. Hvor anlægges straffesagen? 531
7. Unge tiltalte 533
8. Offentlighed, mundtlighed og anklage 533
9. Bevisstyrke og bevismidler 537
10. Højesterets kompetence 542
11. Sagsomkostninger 545
12. Fuldbyrdelse af straffedomme 547
13. Forurettedes stilling i sagen 547
14. Borgerlige krav under straffesager (adhæsiionsproces) 549
15. EMK's krav til strafferetsplejen 554
 - a. Uskyldsformodningen (in dubio pro reo) 554
 - b. Retten til et effektivt forsvar, herunder retten til vidneafhøring 557
 - c. Om fornødent ret til tolk 558

B. Efterforskningen 561

1. Anteciperet bevisførelse 562
2. Afhøringer og politirapporter 563
3. Hvilke dokumenter m.v. får retten? 567
4. Meddelere og politiagenter 568

C. Straffeprocessuelle oplysnings- og tvangsmidler	571
1. Dommerkendelse, proportionalitet m.v.	572
2. Anholdelse	574
3. Varetægtsfængsling	578
4. Ransagning	588
5. Beslaglæggelse og edition	590
6. Legemsindgreb	592
7. Personundersøgelser	594
8. Mentalundersøgelser	594
9. Indgreb i meddelelshemmeligheden	595
10. Andre efterforskningskridt: Fotoforevisning, konfrontation, efterlysning og observation	598
D. Sigtedes forsvar	601
1. Nødvendigt/frivilligt, valgt/beskikket, obligatorisk/fakultativ	601
2. Hvornår skal/kan forsvarer beskikkes?	603
3. Objektivitet/subjektivitet	604
4. Forsvarets ret og pligt	605
5. Sigtedes/tiltaltes personlige ret og pligt	609
6. Hvornår er man "sigtet"?	609
E. Tiltaleopgivelse, tiltalefrafald og påtalebegrænsning	613
1. Tiltaleopgivelse	613
2. Tiltalefrafald	614
3. Påtalebegrænsning	620
F. Sager, i hvilke der ikke bliver spørgsmål om højere straf end bøde eller hæfte	623
1. Bødeforelæg	624
2. Bødevedtagelse i retten	628
G. Tilståelsessager	631
H. Oprejsning og erstatning	639
Litteratur	646
Domsregister	652
Afgørelsesregister	660
Stikordsregister	663

Forord til 2. udgave, 2000

Første udgave af bogen udkom i 1993 med Jens Anker Andersen og Erik Werlauff som forfattere. Efter Jens Anker Andersens alt for tidlige død er landsdommer Lars Lindencrone Petersen indtrådt som medforfatter.

Det oprindelige hovedsigte med bogen er fastholdt: At give en samlet, integreret fremstilling af dansk retspleje, som ellers traditionelt fremstilles opdelt i civilproces, straffeprocess, insolvensproces etc. Af *Eva Smiths* anmeldelse af bogens 1.-udgave i UfR 1993 B s. 430 f fremgår det, at denne integrerede fremstillingsform *kan* lykkes. Forbilledet for en integreret fremstilling har særligt været svenske procesfremstillinger, som i meget konsekvent grad betragter procesretten som et hele.

Arbejdsdelingen mellem forfatterne har været således, at landsdommer Lars Lindencrone Petersen særligt har taget sig af bogens faged- og skifteretlige afsnit samt strafferetsplejen, mens professor, dr. jur. Erik Werlauff særligt har varetaget bogens øvrige dele, herunder retssystemets personel og institutioner, civilprocessen samt de europaretlige aspekter. Register, korrekturlæsning m.v. er forestået af landsdommer Lars Lindencrone Petersen, som også har gennemgået det færdige manuskript med praktikerens øjne, således at bogen ud over den teoretiske indføring i procesretten bevarer sit operative sigte. Det færdige resultat hæfter vi selvsagt solidarisk for.

København og Aalborg, december 1999

Lars Lindencrone Petersen
Erik Werlauff