

LONE L. HANSEN & ERIK WERLAUFF
UNDER MEDVIRKEN AF
LARS LINDENCRONE PETERSEN

Den juridiske metode

3. udgave

– en introduktion

Djøf Forlag

Den juridiske metode

Lone L. Hansen & Erik Werlauff
under medvirken af Lars Lindencrone Petersen

Den juridiske metode

– en introduktion

3. udgave



Djøf Forlag
2022

Lone L. Hansen & Erik Werlauff under medvirken af Lars Lindencrone Petersen
Den juridiske metode – en introduktion

3. udgave, 1. oplag

© 2022 by Djøf Forlag

Alle rettigheder forbeholdes.
Mekanisk, elektronisk, fotografisk eller anden gengivelse af
eller kopiering fra denne bog eller dele heraf
er ifølge gældende dansk lov om ophavsret ikke tilladt
uden forlagets skriftlige samtykke eller aftale med Copydan.

Omslag: Morten Lehmkühl
Tryk: Clemenstrykkeriet, Viborg

Printed in Lithuania 2022

ISBN 978-87-574-5382-9
ebog ISBN 978-87-7198-805-5

Djøf Forlag
Gothersgade 137
1123 København K

Telefon: 39 13 55 00
e-mail: forlag@djoef.dk
www.djoef-forlag.dk

Indhold

Forord	11
Forkortelser	13
Kapitel 1. Juridisk metode gennem 2000 år	15
Romeretten	15
Naturretten	18
Retspositivismen	19
Hermeneutikken	22
I dag: Hver epoke har givet os noget brugbart om, hvad der er ‘gældende ret’	25
Kapitel 2. Retsområderne	27
Hvad er en »dygtig« jurist?	27
Hele retssystemet på én bogside	29
Offentlig ret	30
Folkeretten	30
Statsforfatningsretten	35
Forvaltningsretten	38
Procesretten	40
Strafferetten	42
Privatretten	45
Person-, familie- og arveretten	45
Tingsretten	46
Obligationsretten	46
EU-retten	48

Indhold

Kapitel 3. Retsreglerne	51
Love	51
Lovbekendtgørelser	53
Bekendtgørelser med hjemmel i lov	54
Direktiver fra EU – skal gennemføres i dansk ret	54
Forordninger fra EU – EU-love med direkte virkning i Danmark	57
EU-traktatregler med direkte virkning i Danmark	61
EMRK's frihedsrettigheder	62
Kapitel 4. Domstolene og deres anvendelse og fortolkning af retsreglerne	65
Danske domstole	65
Højesteret	65
Østre Landsret og Vestre Landsret	67
Sø- og Handelsretten	68
Byretterne	69
Tinglysningsretten	70
Arbejdsretten	71
Faglige voldgiftsretter	73
Afskedigelsesnævn	74
Voldgiftsretter (uden for faglig voldgift)	75
Den Særlige Klageret	77
Procesbevillingsnævnet	78
Nogle vigtige principper for domstolenes virksomhed	79
Forhandlingsmaksimen i civile sager	79
Dispositionsmaksimen i civile sager	84
Den materielle sandheds princip i straffesager	85
Bevisbyrden og kravene til bevisets styrke	88
EU-Domstolen	95
Retten (tidligere: Retten i Første Instans ved EU)	98
Menneskerettighedsdomstolen	100
Domstolslignende organer – ankenævn og klagenævn	103
Offentligretlige klagenævn, der afgør tvister mellem private ...	105
Privatretlige klagenævn, der afgør tvister mellem en virksomhed og dens kunde	105

Kapitel 5. Retskilderne og deres samspil	107
Hvad er en retskilde?	107
Grundloven	108
EU's funktionstraktat	108
Forordning og direktiv fra EU	110
Henstilling og 'kodeks' fra EU	115
Lov og lovbekendtgørelse	116
Rent dansk lov	117
Direktivstyret lov	118
Lovens ikrafttræden og virkningstidspunkt	125
Bekendtgørelse	129
God skik-regel	130
Retssædvane	137
Aftale	141
Den almindelige aftale	141
Den kollektive aftale (overenskomst)	147
Kutyme	152
'Retsfølelsen'	155
Dommes retskildeværdi (præjudikatværdi)	159
Nogle kilder, der ikke er retskilder	167
Cirkulære	167
Retslitteraturen	170
Retsøkonomi	171
Retsmedicin	173
Retssociologi	173
Kriminologi	174
Kapitel 6. Fortolkningsredskaberne	175
Udgangspunktet: Ordlyden – en naturlig sproglig forståelse	175
Begreber, der er fastlagt af en anden retskilde	176
Motiverne til en lov	177
Den direktivstyrede lov	181
Indskrænkende eller udvidende fortolkning – modsætnings- eller analogislutning	184
Den specielle regel (lex specialis) frem for den generelle	188
Den trinhøjere regel (lex superior) frem for den trinlavere	190

Indhold

Den nyere regel (lex posterior) frem for den ældre	191
Parternes intentioner med en aftale	192
 Kapitel 7. Domslæsning og domsforståelse 193	
Domshovedet i trykte domssamlinger	193
Domstol, dato og sagsnummer	194
Parterne og deres advokater	195
Introduktion til sagen	195
Påstandene	196
Narratio – sagsfremstillingen	197
Partsforklaringer	198
Vidneforklaringer	199
Eventuelt syn og skøn	201
Proceduren	204
Præmisserne (domsbegrundelsen) – »Retten finder ...«	205
Domskonklusion – »Thi kendes for ret ...«	206
Summarisk skrevne byretsdomme	207
Summarisk læsning af en dom	208
Ankedomme	209
Straffedomme	211
EU-domme	212
Dom i en præjudiciel sag	212
Dom i et direkte søgsmål	217
 Kapitel 8. Sproget! 219	
Generelt om at skrive i juridisk sammenhæng	219
Alt drejer sig om faktum og jus	219
Skriv klart og enkelt	221
Sæt teksten overskueligt op og se den jævnligt på papir	221
Brug fortællende overskrifter	222
Anvend denne teknik, når du citerer	222
Eksamensbesvarelser	223
Læs faktum ordentligt. Læs det én gang til	223
Skriv (også her) et klart, tydeligt og enkelt sprog	223
Citer domme og litteratur, hvis det er relevant – ellers ikke	224

Indhold

Helgardér om nødvendigt med alternativt svar	224
Husk (også her) at koble den sunde fornuft ind	225
Projekt og afhandling	226
Hvad er et projekt, og hvad betyder det for dig?	226
Skal der absolut være en »problemformulering«?	227
Hvad skrives der om metodevalget?	228
Relevante retskilder – og kun de relevante	228
Hvordan skriver du helt konkret dit projekt?	229
Inddeling, litrering og sammenfatning	232
Kontrakter	233
Kontrakten er vores vigtigste retskilde	233
Baggrundsretten – er den fravigelig eller ufravigelig?	234
Stil de rigtige spørgsmål: hv-spørgsmålene	235
Kend national lovgivning	237
Når udenlandsk ret får betydning for din kontrakt – Unidroit Principles som praktisk alternativ	238
Juridisk notat, responsum og processkrift	238
Skriver du processkrift, så vis klart, hvad dit standpunkt er	239
Opsamling og anbringender – »gør gældende ...«	239
Undgå de ørkesløse »at«-tirader	240
Fodnoter – kun til internt brug mellem klienten og dig	241
Opsaml bilagshenvisninger undervejs i dit processkrift	241
Husk at give klienten en brugsanvisning til dit udkast	242
Juridiske udtryk og begreber	245
Domsregister	253
Stikordsregister	255

Denne bog er omfattet af lov om ophavsret og må ikke videregives – herunder udlånes, sælges eller kopieres – i digital form.

Indholdet må alene anvendes af licensstager i henhold til de til enhver tid gældende licensbetingelser.

© Jurist- og Økonomforbundets Forlag

Forord

Vi har begge læst jura og bestået juridisk kandidateksamen samt derefter opnået én eller flere akademiske grader, ligesom vi begge har erfaring som praktiserende advokater og undervisere på universitetsniveau.

Begge har vi respekt for de foreliggende, videnskabeligt anlagte fremstillinger af retslære, retskilder og juridisk metode. Vi har imidlertid besluttet at skrive en brugerorienteret fremstilling af den juridiske metode, og hvordan man anvender denne – »anvendt jura«, ligesom der findes anvendt fysik og teoretisk fysik.

Det er den anvendte jura, vi hermed fremlægger – en operativ, brugerorienteret fremstilling af relevante spørgsmål om juridisk metode. Bogen kan læses af studerende, men også af læsere uden specielle juridiske forudsætninger.

Vi har skrevet den fremstilling, som vi gerne selv ville have haft til rådighed, da vi læste jura, og som praktiserende advokater.

Aalborg Universitet, juni 2021
Lone L. Hansen Erik Werlauff

I efteråret 2021 sendte Erik Werlauff mig – således som han havde for vane – manuskriptet til endnu en juridisk fremstilling – denne – og bad mig om at gennemgå det med henblik på eventuelle kommentarer af indholdsmæssig karakter. Han bad mig – ligeledes som sædvanlig – også om at korrekturlæse det og forsyne det med registre – opgaver, som han og efter hans oplysning også hans medforfatter hadede af et godt hjerte.

Hans ønske var, at bogen skulle udkomme i 2022 – det år, hvor han ville fylde 70 år.

Erik afgik ved døden i november 2021 og kom således aldrig til at leve denne bog på gaden.

Forord

Med denne udgivelse opfylder Eriks efterladte og Djøf Forlag hans ønske. Jeg er glad for at have bistået Lone med at videreføre værket.

Erik spændte som juridisk forfatter usædvanlig vidt, og han havde et særdeles skarpt blik for udviklingstendenser. Han var således blandt de første til at behandle spørgsmål om dengang Fællesskabsrettens og også de internationale menneskerettigheders påvirkning af dansk ret. Hans alt for tidlige død efterlader et betydeligt fagligt tomrum – og vi, der kendte ham, vil savne hans altid smittende entusiasme, humør og vid svært.

Hellerup, februar 2022

Lars Lindencrone Petersen

Forkortelser

Se venligst også ordforklaringerne bagest i bogen.

B	byretsdom
EMRK	Den Europæiske Menneskerettighedskonvention
ERT	Europarättslig Tidsskrift
EUT	EU-Tidende
H	Højesterets dom eller kendelse
J	Juristen
L	lovforslag (nr.)
LSK	landsskatteretskendelse
LV	Ligningsvejledningen
R&R	Revision & Regnskabsvæsen
SH	Sø- og Handelsretten
SR	Skatterådet (før 2006: Ligningsrådet)
SpO	Skattepolitisk Oversigt
S.U.	Skat Udland
TBB	Tidsskrift for Bygge- og Boligret
TEUF	Traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde (»Funktionstraktaten«)
TFA	Tidsskrift for Familie- og Arveret
TfK	Tidsskrift for Kriminalret
TfR	Tidsskrift for Rettstidenskap
TfS	Tidsskrift for skatter og afgifter
UfR	Ugeskrift for Retsvæsen
V	Vestre Landsrets dom eller kendelse
Ø	Østre Landsrets dom eller kendelse