

Titel: Sjette Afsnit.

Citation: "Sjette Afsnit.", i *Proceskommissionen af 1868. Offentliggjort 1875*. Onlineudgave fra Lovforarbejder: <https://tekster.kb.dk/text/jura-texts-r01-shoot-chptrd1e38987.pdf> (tilgået 27. juli 2024)

Anvendt udgave: Proceskommissionen af 1868. Offentliggjort 1875

Ophavsret: Love, administrative forskrifter, retsafgørelser og lignende offentlige aktstykker er ikke genstand for ophavsret. Du kan frit kopiere, distribuere eller fremføre materialet uden at bede om tilladelse.
Hvis materialet indeholder selvstændige bidrag, skal du være opmærksom på, at disse bidrag kan være beskyttet af ophavsret. Selvstændige bidrag må gengives i forbindelse med aktstykket. Hvis det selvstændige bidrag bruges adskilt fra aktstykket, gælder de øvrige ophavsretlige regler.

Sjette Afsnit.

Om Retsmidlerne.

Spørgsmålet om Ordningen af Retsmidlerne i den nye Straffepoces er måske det, der har været Gjeustand for mest Forhandling af alle de Spørgsmål, som Omordningen har fremkaldt. først i den nyeste Tid har Videnskaben bragt Klarhed tilveje i dette Emne og navnlig påvist den for Besvarelsen afgjørende, indre Forbindelse mellem Principet for Retsmidlernes Ordning og Mundtligheds- eller Umiddelbarhedsprincipet, og først i de nyeste Love og Udkast er den rigtige Opfattelse trængt igjennem. også nu i det nye tvske Udkast, hvorimod endnu det preussiske Udkast af 1865 med udførlig Motivering Værgede sig mod denne, der heller ikke godkendtes af Loven af 1867 for de nyhvervede preussiske Landsdele. Samtidig med, at den følgerigtige Ordning af Retsmidlerne således er på Veje med at trænge igjennem i Straffeprocessen, er det erkjendt, at de samme Grundsætninger også må Være gyldige for den civile Proces, idet det her gjælder Konsekvenserne af et for begge Dele af Retsplejen fælles Princip. Man vil derfor også finde, at det foreliggende Udkast til en Straffepoces, hvis Ordning er i Overensstemmelse med hint Princip, på dette Område har Grundtræk tilfælles med Udkastet om den borgerlige Retspleje, med hvilket det Samme er Tilfældet. Det har i det Hele været en Opgave at tilvejebringe en så stor Ensartethed på dette Punkt med det civilprocessuelle Udkast, som Forholdenes Forskjellighed i andre Henseender tillod.

Ved Overførelsen af den nye Straffepoces i Fastlandets Lovgivninger havde man fra først af ingen Klarhed over, hvilke Konsekvenser dennes Principer måtte medføre med Hensyn til Retsmidlernes Ordning, Man kunde på den ene Side ikke tænke på at bringe det engelske Retsmiddelsystem til Anvendelse; dertil var dette dels for lidet kjendt, dels også i sig selv altfor indviklet samt præget af ejendommelige engelske Forhold navnlig i Henseende til Retsorganisationen. På den anden

Side havde den nedarvede Opfattelse, at Appellen i den Skikkelse, som den ældre Ret kjendte den, indbefattende en Prøvelse af Bevisspørgsmålet, er uundværlig til den Sigtedes Betyggelse, en sådan Magt, at man ikke blev dens Uforenelighed med de nye Principer i det Hele vaer. men kun opgav den ved en Del Straffesager, hvor Sagsbehandlingen i første Instants på en ejendommelig Måde afveg fra den tidligere Ret. Hvad nemlig de Sager angik, i hvis Afgjørelse Nævninger skulde medvirke, fulgte det af den Opfattelse, som herskede i Frankrig ved Nævningeinstitutionens Indførelse, at man ikke kunde tænke på at lade retskyndige Dømmere i anden Instants prøve Bevisspørgsmålet, og man overså. at når der ingen anden Hindring var for Appel i overleveret Forstand i Nævningesager, kunde man og måtte konsekvent lade Appellen gå til en højere Nævningeret. Ved alle de Straffesager, som våkjendtes i første Instants uden Nævninger, altså navnlig også ved Mellemlassen (délit⁸), fastholdt derimod code d'instr. crim. Appellen i samme Udstrækning, som efter den tidligere Ret. Den Uklarhed, som hvilede over Bestemmelserne i den franske Lov, om Prøvelsen af Bevisspørgsmålet skulde ske på Grundlag af skriftlige Optegnelser om Bevisførelsen, eller om der skulde finde en Gjentagelse af Bevisførelsen Sted, blev i den senere Praxis løst således. at det Første var Reglen, omend ny Bevisførelse, fuldstændig eller delvis, kan anordnes på Andragende eller i Embeds medfør. Denne Grundsætning er trods de Betænkeligheder, som vægtige Stemmer i Frankrig have udtalt, siden bleven videre udviklet ved en Lov af 13 Juni 1856, under hvis Behandling det af Regjeringen udtaltes, at Skriftlighedsprincipet ligger til Grund for Behandlingen i anden Instants*). I Tyskland optog de fleste Love ligefrem den i Frankrig gjældende Ret med Hensyn til Appel. Først de nyeste Love (Baden. Würtemberg. Sachsen**), have og-

*) „Le législateur a voulu, en thèse générale, que les appels en matière correctionnelle fussent jugés sur pièces.“

**) Den brunsvigste Lov as 1849 stod dog allerede i denne som i mange andre Retninger på et mere konsekvent Standpunkt.

så udenfor Rævningesager udelukket en Prøvelse af Bevisspørgsmålet i Appellinstantsen. En Mellemsvej er den preussiske Lovgivning slået ind på, idet den betinger en Bevisprøvelse i Appellinstantsen enten deraf, at nye Kjendsgjerninger eller nye Beviser foreligge, eller deraf, at der for Appeldomstolene finder en fuldstændig eller delvis Gjentagelse af Bevisførelsen Sted, og herfor er det atter en Betingelse, at Appeldomstolen finder væsentlige Betænkeligheder ved den i første Instants stedfundne Afgjørelse af Bevisspørgsmålet.

Ved den efter fransk Ret og Flertallet af de gjældende, navnlig ældre tyske Love stedfindende Ordning af Appellen udenfor Nævningesager er det overset, at det Appelsystem, der er muligt og hensigtsmæssigt i en Proces, som bygger på Skriftlighedsprincippet, er uforeneligt med en Proces, for hvilken Mundtligheds- eller Umiddelbarhedsprincippet skal være Grundlaget, at dette er den sande Grund til at udelukke en anden Instants med Hensyn til Bevisspørgsmålet i Nævningesager, og at denne selvfølgelig på lige Måde må gjøre sig gjældende i andre Sager. Den stritlige Proces gjør det muligt at forelægge den højere Instants ganske det samme Bevismateriale, som har tjent Dommeren i første Instants til Grundlag; i denne Procesform er altså en Appel i egentlig Forstand med Hensyn til Bevisspørgsmålet mulig, Men i den på Mundtlighedsprincippet grundede Proces er denne Forudsætning med Nødvendighed udelukket; Retten i anden Instants kan aldrig komme i den samme Stilling ligeoverfor Bevisspørgsmålet som Retten i første Instants, end ikke ved en Gjentagelse af Bevisførelsen. Den kan aldrig komme til at prøve Underrettens Afgjørelse af Bevisspørgsmålet, men dens Afgjørelse er i Birkeligheden altid en ny første Dom. At det nu er en Urimelighed og Modsigelse, når Mundtlighedsprincippets Fortrin til Betyggelse af en retfærdig Afgjørelse anerkjendes, at lade denne nye, afgjørende Dom finde Sted på et skriftlig Grundlag, er indlysende. Det vil være en Appel fra en Ret, der har flere Betingelser for at kunne træffe en rigtig Afgjørelse, til en Ret, som har færre Betingelser herfor. Skal der i Mundtlig-

hedsprocessen være et Retsmiddel mod Afgjørelsen af Bevisspørgsmålet, må der kræves en fuldstændig Gjentagelse af Bevisførelsen efter de samme Regler, som gjælde for Sagens første Afgjørelse. Et sådant Retsmiddel er under alle Omstændigheder i sit Væsen ganske forskjelligt fra den ældre Rets Appel og fra den Appel, som også i den nye Proces kan finde Sted med Hensyn til Retsspørgsmål i Sagen. Det bliver derfor et spørgsmål, der må besvares uafhængig af Reglerne herom, om og under hvilke Betingelser et sådant Retsmiddel bør tilstedes, samt for hvilken Ret, om for en højere eller for Retten i første Instants, i bekræftende Fald den nye Forhandling og Bevisførelse bør foregå.

At det nu skulde være en almindelig Regel, at enhver Part uden videre Betingelser kunde fordre en sådan ny Forhandling, vilde ikke alene fra et praktisk Synspunkt være en urimelig Fordring, men også fra et principielt Standpunkt forkasteligt, da Gjentagelsen af Bevisførelsen efter Sagens Natur let vil give et mere mangelfuldt og mindre pålideligt Grundlag for Afgjørelsen end den første Forhandling. Fordringen må derfor være, at den første Forhandling foregår under sådanne Garantier, som betrygge, såvidt det overhovedet er muligt, en rigtig Afgjørelse af Bevisspørgsmålet. Er det Tilfældet, kan Intet vindes, men Meget tabes ved Gjentagelsen. Når det derfor ofte anføres til Fordel navnlig for, at den Sigtede ubetinget må kunne kræve en ny Afgjørelse af Bevisspørgsmålet, at han ofte først ved Dømmen får at se, hvad det drejede sig om, og derfor ikke tidligere har haft tilstrækkelig Lejlighed til Forsvar, viser denne Betragtning kun, at Sagens første Behandling er indrettet på en lidet fyldestgørende Måde, med for lidet Hensyn til den Sigtedes Forsvar og med Tilsideættelse af Anklageprincippets Konsekventser. Men det er ikke ved Retsmidler mod Afgjørelsen, at der bør rådes Bod herpå. Kun hvor særegne praktiske Hensyn medføre, at der må slæes af på de Fordringer til den første Forhandling af Sagen, som Lovgiveren selv erkjender for de regelmæssige, og hvor man derfor vel kan anse Afgjørelsen af Bevisspørgsmålet

for fyldestgørende, når Parterne bøje sig for den, men ikke kan fordre, at de skulle bøje sig for den, kan en ubetinget Ret til at fordre ny Afgjørelse på Grundlag af en gjentagen Bevisførelse indrømmes. Men denne Betragtning finder kun Anvendelse, hvor Afgjørelsen i første Instants er henlagt til en enkelt Dømmer, ikke i Landsretssager, hvad enten disse afgjøres under Medvirkning af Nævninger eller uden Nævninger. I disse Sager må Adgangen til ny Afgjørelse på Grundlag af ny Bevisførelse være en Undtagelse, som må retfærdiggjøres ved særegne Omstændigheder. Hvad der i denne Henseende skal fordres, er meget omtvistet, hvorom nærmere i det Følgende. I Almindelighed kan del siges, på den ene Side, at dette Retsmiddel må indrømmes i større Udstrækning end ellers nødvendigt, når man må opgive Tanken om en ny Prøvelse af Bevisspørgsmålet ved Appel, på den anden Side, at del vilde være i Strid med Umiddelbarhedsprincippet, når man i den preussiske Lovs Tankegang vilde indrømme det. såsnart en højere Ret, for hvilken ikkun et skriftligt Materiale foreligger, sandt væsentlige Betænkeligheder ved den stedfundne Bevisafgjørelse. Lavmålet af Betingelserne må Være, at enten den tidligere Bevisførelse eller Bevisprøvelse mangler de almindelige Forudsætninger for Pålidelighed, eller at nye Beviser komme frem, der ikke ere prøvede. Hvad det andet Spørgsmål angår, om den nye Foretagelse af Sagen, som er Retsmidlet mod Bevisafgjørelsen, skal foregå ved en højere Instants eller ved Retten i første Instants, følger Besvarelsen af det Udviklede. I de Tilfælde, hvor den nye Forhandling ubetinget kan kræves, fordi det ikke kan fordres, at Parterne skulle bøje sig for en enkelt Dømmers Bevisafgjørelse, følger det af Djemedet, at den må foregå for en højere Instants. Retsmidlet får altså her en ydre Lighed med den egentlige Appel; det må gå ind under det almindelige Begreb Påanke. I de Tilfælde derimod, hvor Retsmidlet er en til de ovenfor angivne Betingelser bunden Undtagelse, vilde det selv om ellers Retsorganisationen tillod det, være unaturligt at lade den foregå for en højere Instants, da Forudsætningen er.

at der ikke foreligger en pålidelig eller fuldstændig Bevisførelse som Grundlag for Dømmen i første Instants, og Djemedet er at fremskaffe dette.

Udkastets Retsmiddelsystem er bygget På de fremsatte Betragtninger. Der skjelnes mellem Påanke af Landsrettens Dømme (Kap. I), som alene har Retsreglernes Anvendelse til Gjenstand, altså er en Appel i

egentlig Forstand, der tilsigter en Prøvelse af den faldne Dom, og Påanke af Underrettens Dømme (Kap. II). hvorunder indbefattes dels en lignende Påanke som den ved Landsrettens Dømme hjemlede, dels en hel ny Forhandling for den højere Instants. Det andet Retsmiddel mod Dømme. Sagens nye Forhandling i første Instants, omhandles i Kap. IV.

I det Foregående er alene talt om Retsmidlerne mod Dømme, Om Retsmidlet mod Undersøgelsesdømmerens og den dømmende Rets Kjendelser og Beslutninger handler Kap. II. Retsmidlet mod Undersøgelsesdømmerens Kjendelser og Beslutninger (Besværing) kunde og måtte være en egentlig Appel uden Indskrænkning til Retsspørgsmålene. Det Samme gjælder om Retsmidlet mod de Kjendelser og Beslutninger af den dømmende Ret. der ere ensartede med Undersøgelsesdømmerens. Også Retsmidlets Form afviger væsentlig fra den ved Domspåanken foreskrevne. Fremdeles have nogle Bestemmelser i det 4de Kapitel Hensyn til Tilfælde, hvor der ikke foreligger en Dom i Sagen.