

Titel: Første Hovedafdeling.

Citation: "Første Hovedafdeling.", i *Proceskommissionen af 1868. Offentliggjort 1877*.
Onlineudgave fra Lovforarbejder: <https://tekster.kb.dk/text/jura-texts-r03-shoot-chptrd1e47872.pdf> (tilgået 26. april 2024)

Anvendt udgave: Proceskommissionen af 1868. Offentliggjort 1877

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.

Første Hovedafdeling.

Om Exekution og Tvangsauktion.

Såvel efter den franske Ret som efter den nye Civilproceslov for det tyske Rige, der forsåvidt har optaget den hidtil kun i enkelte tyske Retsterritorier, navnlig det rhinske og det hannoverske, bestående Ordning, er Tvangsmyndighedens Udøvelse for en væsentlig Del henlagt til en underordnet Betjent (huissier, Gerichtsvollzieher), som ikke har nogen Jurisdiktion og ikke forudsættes at være Jurist. Han handler vel under et almindeligt Tilsyn af Retten; men når kun det fornødne Exekutionsgrundlag haves tilstede, iværksætter han selvstændigt og på egen Hånd efter Rekvirentens Forlangende de exekutive Handlinger uden Hensyn til, at der fra Domfældtes Side fremsættes Indvendinger. Hvis denne skal kunne standse Exekutionen, må han forevise et Inhibitorium fra en Ret, og det er altså for Retten, at han, for at opnå Udstedelsen af et sådant Inhibitorium, må fremkomme med sine Indsigelser mod Exekutionen, hvorimod Exekutionsbetjenten ikke kan tage disse Indsigelser under Påkjendelse. Når Exekutionen er sket, foretager eller forestår derefter den samme Betjent Forauktioneringen af det Gods, hvori der er gjort Exekution, forsåvidt det ikke er fast Ejendom. Exekution i faste Ejendomme og deres Forauktionering (den såkaldte Subhastation) forestås derimod af Stedets Ret (Enkeltdommeren.)

Som det vil sees (§ 437), har Udkastet ikke foreslået en sådan Ordning indført her i Landet, men det har bevaret den gjældende Rets Regel, hvorefter Exekutioner foretages af en med Jurisdiktion udrustet Embedsmand. Kongens Foged, der er i Besiddelse af de Egenskaber, som udfordres for at være Dommer. Man har nemlig ikke kunnet finde det tvivlsomt, at denne Ordning, hvor

iøvrigt Betingelserne for den ere tilstede, frembyder væsentlige Fordele fremfor det i de ovennævnte Lovgivninger fulgte System. Hvis man overdrager Udførelsen af Exekutioner til en underordnet Betjent uden Jurisdiktion, må der enten opstilles den Regel, at denne Betjent skal fravige Forretningen, såsnart Domfældte overhovedet gjør nogen Indsigelse mod dens Fremme, indtil Indsigelsen er påkjendt af Retten, eller også må det, som efter hine Proceslove, være Reglen, at Forretningen ubetinget nyder Fremme uden Hensyn til de fremkomne Indsigelser. Men begge Ordninger medføre Ulemper, som derimod undgås, når Exekutor således som efter vor gjældende Ret forsynes med Jurisdiktion, så at han strax på Stedet kan påkjende de fremkomne Indsigelser og, hvis han finder dem ugrundede, fremme Forretningen. At Exekutor er istand hertil, er en betydelig praktisk Fordel. Det hører nemlig, som bekjendt, ikke til Sjældenhederne, at der fremkommer Indsigelser mod en Exekution, selv hvor Grundlaget for denne er en Dom. Og vil man, som Udkastet i Overensstemmelse med vor tidligere Retsudvikling har foreslået, anerkjende offentligt Forlig samt under visse Betingelser Pantebrev i fast Ejendom som Exekutionsgrundlag (§ 435 2° og 3°), fremtræder det som særlig nødvendigt, at Exekutor har Myndighed til at påkjende de forskellige Indsigelser mod disse Akters Gyldighed, som kunne fremkomme. Endelig må endnu erindres, at Udkastet ligesom den gjældende Ret i visse Tilfælde (Udpantning samt Udsættelsesog Indsættelsesforretninger) hjemler Anvendelse af Tvangsmyndigheden til Rettigheders Gjennemførelse, uagtet der ikke foreligger noget af de nysnævnte Grundlag og således er en endnu nærmere liggende Mulighed for Indsigelsers Fremkomst.

Det fortjener også at bemærkes, at der i senere Tider i Frankrig har hævet sig Stemmer mod den ovenfor beskrevne Ordning, f. Ex. Regnard, idet man har foreslået at henlægge Exekutioners Udførelse til Fredsdommerne. På den anden Side har vel, som ovenfor bemærket, den nye Civilproceslov for det tyske Rige, om end med nogen Lempning,

indført den rhinske Rets GerichtsvollzieherInstitut i hele Riget, et Skridt, der i Lovudkastets Motiver erklæres at ville blive af ikke ringe Betydning for Retsforfølgningens Fremme. Men når denne Ordning er bleven roest såmeget i Tyskland, bærer dette sammen med den uheldige Måde, hvorpå Tvangsmyndighedens Udøvelse var ordnet efter den hidtil i en stor Del af Tyskland gjældende Ret. Thi det var sædvanligt, at Dommens Exekution forestodes af den Ret, som havde afsagt Dommen; det var altså denne Ret, til hvilken Domhaveren måtte henvende sig med sin Exekutionsklage, og som derefter, når den havde besluttet Exekutionen, besørgede den udført ved et Bud, der kun var et rent mekanisk Redskab for Retten og altså ingen Ting kunde foretage på egen Hånd. I Sammenligning med denne Ordning betragte Motiverne til Udkastet til Civilprocesloven for det tyske Rige Exekutionens Henlæggelse til en på eget Ansvar handlende, skjønt ikke med Jurisdiktion forsynet, „Gerichtsvollzieher" som et Fremskridt, og fremhæve, at der herved gives Domhaveren Udsigt til en virksommere Tvangsanvendelse, idet Gerichtsvollzieher under Følelsen af sit Ansvar og med fin mere selvstændige Stilling vil kunne klare sig i mange Tilfælde, i hvilke et blot Retsbud

ikke vilde kunne bringe Sagen til Ende, og idet overhovedet en større Hurtighed i Tvangsansværelsen vil opnåes. Disse Grunde kunne ikke efter vore Forhold være af nogen Betydning. Den Omstændighed, at Exekutor hos os er udrustet med Jurisdiktion, bevirker, at der ikke sker noget Vrud på den fornødne Hurtighed i Tvangsansværelsen, og over Mangel på pligtmæssig Energi eller over partisk Lunkenhed hos vore Fogder som Exekutorer har man aldrig hørt klage. Det turde derimod netop være en Fordel, at man af Fogden, som jo er Underdommeren selv, langt snarere end af en underordnet Betjent, der ikke kan forudsættes at stå højt i Dannelsen, tør vente, at han som Exekutor vil vise en passende Takt og Humanitet, hvor en sådan måtte være på sin Plads, og at han red sin hele Stilling efter Omstændighederne vil kunne forebygge altfor hensynsløse Anvendelser af Tvangsmyndigheden, som, om end strengt taget lovlige,

dog må ansees for lidet ønskelige. I Frankrig vælger Domhaveren selv sin huissier, og herpå sættes der megen Pris, fordi man mener, at vedkommende huissier under denne frie Konkurrence vil være mere ivrig efter at tilfredsstille Domhaveren og skaffe ham Fyldestgjørelse. Hos os vilde man vistnok snarere føle sig frastødt ved denne Tanke; man vil sikkert i den omhandlede Henseende ligesom hidtil finde en tilstrækkelig Garanti deri, at Exekutioner henlægges til Underdommeren som Foged, og det vil efter den almindelige Tænkemåde hos os snarere blive anset for en Fordel, at Exekutor er en Mand, af hvem man, når Omstændighederne tale derfor, kan vente et vist Mådehold. Endnu bemærkes, at Civilprocesloven for det tyske Rige ikke har turdet overlade en Gerichtsvollzieher Afgjørelsen af, om Dommen er i Exekutionsstand, navnlig med Hensyn til, om Retsmidler ere bragte til Anvendelse mod den eller ikke. og derfor foreskriver, at Domhaveren, forinden der kan foretages Exekution, må erhverve en Exigibilitetsattest. Om denne Attest må han da henvende sig til Retsskriveren ved den Ret, som har afsagt Dommen i første Instants, eller efter Omstændighederne til Retsskriveren ved Appellinstantsen. Indførelsen af en sådan Ordning og de dermed forbundne Omsvøb undgås, når Exekutionerne henlægges til Fogden, til hvem det kan betros at afgjøre alle Spørgsmål om Exigibilitetens Indtræden ligesåvel som alle andre Tvistigheder, der måtte opstå under Forretningen. Ligeledes vil der i det Følgende (jfr. de Side 192—193 fremsatte Bemærkninger til § 451) blive gjort opmærksom på endnu et Forhold, ved hvis Ordning det vil vise sig forbundet med ikke uvæsentlige praktiske Fordele, at Exekutionen foretages af en med Jurisdiktion forsynet Embedsmand.

Ligesom man efter det Anførte har måttet anse denne Ordning for den i sig hensigtsmæssigste, således turde det også være den, der bedst stemmer med Sagens Natur, idet Exekution, og Tvangsauktion begge som henhørende til Retsforfølgningen efter deres Væsen nærmest må ansees for judicielle Akter, og endelig er den Betragtning blevet anset for afgjørende, at der i al

Fald ikke er nogen Grund til at opgive den tilvante Ordning af dette Forhold, medmindre derved kunde opnåes væsentlige Fordele. Som en sådan er det vel blevet anført, at man ved at fritage Underdommerne for de heromhandlede Forretninger muligen vilde kunne opnå nogen Formindskelse i deres Antal; men så længe mange andre judicielle Forretninger, f. Ex. den kriminelle Forundersøgelse og Skifteforvaltningen, må henlægges til Underdommerne, vil det væsentlig blive andre Faktorer, navnlig de lokale Forhold og især Afstandshensynet, som må blive bestemmende for, hvor stort deres Antal bør være, og den Omstændighed, at Exekution henlægges til andre Funktionærer, vilde ikke såe nogen væsentlig Indflydelse i så Henseende.

Den gjældende Ret henlægger, som bekjendt, ikke Foretagelsen af det efter Udlæget følgende exekutive Skridt, Tvangsauktionen, til Fogden, men til Auktionsdirekteuren. Denne Ordning, som vistnok står i Forbindelse med, at også frivillige Auktioner hos os betragtes som judicielle Akter, er ukjendt i de fleste fremmede Lovgivninger. Disse betragte i Almindelighed Udlæget og Tvangsauktionen som en Enhed og henlægge derfor Afholdelsen af sidstnævnte til samme Myndighed, som har foretaget de første exekutive Skridt. Da man i nærværende Udkast er gået ud fra, at de Auktioner, der ikke ere Tvangsauktioner, ikke fremtidig skulle vedblive at være judicielle Handlinger (jfr. den Tide 210 ff. givne Udvikling af dette Spørgsmål), er det anset for hensigtsmæssigt også hos os at simplificere det hele Forhold ved at henlægge Tvangsauktionens Afholdelse til den Foged, der har foretaget Exekutionen (§ 497), en Forandring, som iøvrigt ikke har udøvet nogen videre Indflydelse på Reglerne om Tvangsauktion,

I nærværende Afsnit, navnlig den Del af samme, som handler om Exekution, har Udkastet i Modsætning til, hvad der er Tilfældet i de foregående Afsnit, som indeholde Reglerne om Domsbehandlingen, i væsentlige Punkter kunnet bygge på den gjældende Ret som Grundlag. Medens nemlig Gjennemførelsen af Mundtligheds- og Umiddelbarhedsprincippet for Domsagernes Vedkommende

har måttet føre til en fuldstændig Omdannelse af det hele Processystem, ville Retsreglerne om Exekution og Tvangsauktion og Proceduren under disse Retshandlinger ikke i nogen meget væsentlig Grad påvirkes af disse Principers Gjennemførelse, Thi al Bevisførelsen efter det nye System ordentligvis skal foregå umiddelbart for en Ret, som uden Appel påkjender Bevisspørgsmålet medfører vel, at en egentlig Bevisførelse ved Vidner, Syn og skjøn og Parternes personlige Afhøring i Reglen ikke kan ske for Fogden. Men på en meget lignende Måde stiller Forholdet sig efter den gjældende Ret. Om der end efter denne ikke principielt er Noget til Hinder for, at Vidneforklaringer og Synsforretninger fremlægges for Fogden til Oplysning om omtvistede Fakta, finder Sådant i Virkeligheden næsten aldrig Sted og kan i Almindelighed ikke finde Sted, fordi slige Beviser ikke havens på rede Hånd og Udsættelse til deres Tilvejebringelse ikke kan fåes; det er således i Reglen først under Appellen, at der bliver Tale om en egentlig Bevisførelse, og Parterne

have derfor en uindskrænket Adgang til under Appellen af Exekutionsforretninger og Tvangsauktioner at fremkomme med Nyt, Derved, at Udkastet allerede af Hensyn til Umiddelbarhedsprincippet regelmæssig må henlægge Bevisførelsen til Appellen, indføres der altså i Virkeligheden ikke noget Nyt. Medens Forhandlingerne for Fogden efter det Anførte stå uberørte af Umiddelbarhedsprincippet, vil dette Princip derimod i sædvanlig Udstrækning komme til Anvendelse i Appelinstanten, for så vidt ikke det imod Forretningen anvendte Retsmiddel er Besværing, hvorom nærmere nedenfor. Hvad dernæst angår Mundtlighedsprincippet, har dettes Gennemførelse med Hensyn til Forhandlingerne for Fogden vel ført til enkelte nye Regler og Afvigelser fra den gjældende Ret, se således § 483; men på Grund af den hele Procedures Simpeltid og den summariske Karakter, som altid må blive dens Hovedsærkjende, ville Reglerne om Proceduren findes at være af forholdsvis ringe Omfang og Betydning, og den omtalte Principforandring har derfor ikke kunnet udøve nogen mærkelig Indflydelse på Retsreglernes Indhold.

Uagtet man således for dette Afsnits Vedkommende i det Væsentlige har kunnet bygge på den gjældende Rets Grundlag, vil det imidlertid findes, at dets enkelte Bestemmelser ikke lidet afvige fra de nugældende. Dette gjalder dog i mindre Grad om den Del af nærværende Afsnit, der handler om Exekution (Kap. I.—III). idet de Forandringer i den ældre Ret, hvorom Kommissionen på dette Område havde stillet Forstag, for en stor Del allerede bleve optagne i Konkursloven af 25de Marts 1872 samt Lov om Udpantning og om Udlæg uden Grundlag af Dom eller Forlig af 29de Marts 1873. Af nye Bestemmelser, der særligt angå Exekution, skal kun fremhæves, at Udkastet har forladt den i vor nugældende Ret (Frd. 6te April 1842) anerkjendte Grundsætning, at Exekutionen af Domme, der gå ud på Foretagelsen af en Handling, i Reglen skal ske ved Inddrivelsen af en i Dommen fastsat daglig eller ugentlig Mulkt, og istedet derfor opstillet den i flere nyere Love antagne Regel, at sådanne Dommers Exekution skal ske derved, at Domhaverens Interesse i Dommens Efterkommelse anslås i Penge, og at Vederlagsbeløbet derefter inddrives (§ 451), en Forandring, som endvidere har havt til Følge, at Gjældsængsel efter Udkastet i det Hele er bortfaldet som Exekutionsmiddel. Mere indgribende ere de Afvigelser fra den gjældende Ret, som Udkastet indeholder på Tvangsauktionens Område (Kap. IV). Udkastet har nemlig her efter flere fremmede Lovgivningers Exempel gennemført den Hovedgrundsætning, at Tvangsauktionen såvidt muligt skal være en Opgjørelse, som omfatter alle dem, der ere interesserede i den eller de bortfulgte Ting, medens det nu er Reglen, at enhver Auktionsrekvirent kun iværksætter Retssorfølgningen på sine egne Vegne (jfr. Frd. 11te September 1833 § 1 i Slutningen), hvorfor de øvrige i Tingen interesserede på den ene Side have Valget imellem, om de under Forfølgningen ville forholde sig aldeles passive, eller om de hver for sig ville indlede en jævnsides med Rekvirentens gående selvstændig Forfølgning, men på den anden Side også ere indskrænkede enten til det ene eller det andet af disse Alternativer uden at

have noget Krav på at delagtiggjøres i den af Rekvirenten foretagne Forfølgning, Som en Afvigelse fra den bestående Ret, der er fælles for Exekution og Tvangsauktion, skal endelig anføres, at Udkastet, overensstemmende med det i Domssager fulgte Retsmiddelsystem, opstiller en dobbelt Form, hvorunder Fogedrettens Afgjørelser kunne indbringes til højere Rets Prøvelse, nemlig ved Siden af Påanke i egentlig Forstand Besværing til højere Ret (Kap. V.), hvilket sidste Retsmiddel der på Fogedforretningernes Område er givet Anvendelse overalt, hvor Anken alene angår de processuelle Betingelser for Forretningen eller den ved samme brugte Fremgangsmåde.