



HØJESTERETS KENDELSE

afsagt tirsdag den 28. maj 2024

Sagen er behandlet for lukkede døre. Det er forbudt at offentliggøre navn, stilling eller bopæl eller på anden måde identiteten på nogen af de personer, der er nævnt i sagen.

Sag BS-4288/2024-HJR

A

(advokat Michael Nauman, beskikket)

mod

B

(advokat Karen Gøtzsche, beskikket)

I tidligere instanser er afsagt dom af Familieretten i Nykøbing Falster den 4. juli 2023 (BS-45/2023-NYK) og af Østre Landsrets 3. afdeling den 5. oktober 2023 (BS-35652/2023-OLR).

I påkendelsen har deltaget fem dommere: Michael Rekling, Lars Hjortnæs, Kurt Rasmussen, Rikke Foersom og Peter Mørk Thomsen.

Påstande

Kærende, A, har nedlagt påstand om, at landsrettens dom ophæves, og at ankesagen hjemvises til realitetsbehandling i landsretten.

Indkærede, B, har påstået stadfæstelse.

Sagsfremstilling

A og B blev i februar 2012 forældre til C. I april 2017 gik parterne fra hinanden, og C fik efter parternes aftale bopæl hos sin mor.

A blev den 17. juli 2017 anholdt i forbindelse med en sigtelse for drabsforsøg.

Efter anholdelsen fik C bopæl hos sin far.

Ved Østre Landsrets ankedom af 27. juni 2018 blev A og hendes samlever D idømt ubetinget fængsel i 5 år for forsøg på manddrab efter straffelovens § 237, jf. § 21.

Efter det oplyste blev A løsladt den 1. juli 2021, hvorefter hun havde samvær med C hver anden weekend. I januar 2022 opstod der uoverensstemmelser mellem parterne om samvær, og A undlod frem til den 24. januar 2022 at udlevere C efter endt samvær. B afbrød herefter det fremtidige samvær med A, hvorefter A den 8. februar 2022 anmodede Familieretshuset om fastsættelse af kontaktbevarende samvær. Den 1. marts 2022 traf Familieretshuset afgørelse om, at der ikke skulle fastsættes midlertidigt kontaktbevarende samvær. Afgørelsen blev påklaget til familieretten, der hjemviste sagen til fastsættelse af kontaktbevarende samvær. Familieretshuset traf herefter den 31. maj 2022 afgørelse om, at A skulle have samvær med C hver anden uge fra fredag kl. 17 til søndag kl. 17.

I juni 2022 indgik A og B aftale om, at C skulle have bopæl hos sin mor. Parterne aftalte i den forbindelse, at B skulle have samvær med C hver anden weekend fra fredag til mandag.

Den 15. august 2022 anmodede A Familieretshuset om fuld forældremyndighed over C og om, at samværet med B skulle ophøre. Den 22. august 2022 anmodede B om, at C skulle have bopæl hos ham.

Den 16. september 2022 blev der afholdt børnesamtale i familieretten med C. Efter familierettens efterfølgende tilkendegivelse accepterede A at udlevere C til samvær med B. C var forud herfor ikke blevet udleveret til samvær siden den 9. august 2022.

Familieretshuset traf den 27. oktober 2022 afgørelse om, at C skulle have midlertidig bopæl hos B, og at hun skulle have midlertidigt samvær med sin mor lørdag i lige uger fra kl. 10 til 17. Af afgørelsen fremgår bl.a.:

”Ifølge Forældreansvarslovens § 4 skal afgørelser efter loven træffes ud fra, hvad der er bedst for barnet. Derudover skal Familieretshuset have fokus på afgørelser, der skal medvirke til barnets trivsel og beskytte barnet mod vold eller anden behandling, der udsætter barnet for skade eller fare, herunder at være vidne til vold.

Bopæl:

Familieretshuset kan oplyse, at der som udgangspunkt kun træffes afgørelse om midlertidig bopæl i sager, hvor vi efter en konkret vurdering skønner, at der af hensyn til barnet er et aktuelt behov for at ændre bopælen midlertidigt.

Ved vurderingen har vi lagt afgørende vægt på socialrapporten fra ... og Y Politi af den 22. juni 2022. Det fremgår af socialrapporten, at A har søgt tilflugt med C hos sin mor, hvor A over for politiet har forklaret, at hendes samlever har været meget fuld og truet hende på SMS. Politiet har i forbindelse med hændelsen observeret, at A fremstod rystet, bange og med et blå øje på højre øje. A har over for politiet oplyst, at hendes samlever er alkoholiker, men at hun ikke ønsker at gå fra ham. Det fremgår endvidere af socialrapporten, at As samlever havde en promille på 2,52.

Vi har tillige lagt vægt på børnesamtalen, der blev afholdt i retten den 16. september 2022, hvor C oplyser, at hun tit er hos sin mormor, og at det nogle gange er flere dage ad gangen, men C giver ikke nærmere udtryk for årsagen til dette. Det fremgår endvidere af børnesamtalen, at C har svært ved at begrunde, hvorfor hun ikke ønsker samvær hos sin far, og at det er den børnesagkyndiges indtryk, at C nærmest automatisk fortæller om en episode, hvor hendes far ikke har været særlig sød. Det er endvidere den børnesagkyndiges vurdering, at C virker lettet, da ansvaret bliver taget fra hende, hvor C reagerer tydeligt med sit kropssprog.

Derudover har vi lagt vægt på udtalelsen fra Y kommune, der oplyser, at C er stærkt presset af forældrenes konflikt, at hun ikke ved, hvordan hun kan skabe ro for sig selv. Det fremgår endvidere, at C oplever et pres for at vælge side, og at C holder voldsberetningerne omkring sin far i live for sin mors skyld.

Vi har desuden lagt vægt på skoleudtalelsen fra X Privatskole af den 7. marts 2022, hvor det fremgår, at C siden skolestarten i 0. klasse har været en pige i trivsel, der udviklede sig alderssvarende fagligt og socialt, og at hun altid mødte velforberedt i skolen. Skolen har endvidere oplyst, at C ikke har talt dårligt om sin far, men at de pludselig hørte historier om, at far skulle have slået hende og trykket hende på brystet. Det har været lærerens indtryk, at C har virket iscenesættende og dramatisk, når hun har berettet om dette.

Derudover fremgår det af skoleudtalelsen, at i den tid Cs mor og morsens samlever har været indsatte, har C op til dagene for samværet væ-

ret bekymret for, hvad morens samlever vil sige af grimme ting omkring hendes far. Det har endvidere været skolens indtryk, at B altid har samarbejdet omkring de aftaler, der har været indgået for, at C kunne have samvær med A. Skolen har desuden udvist bekymring for Cs trivsel grundet samværene med A og hendes samlever.

Vi har derudover lagt vægt på skoleudtalelsen fra X Byskole. Det fremgår af udtalelsen, at C holder sine kort tæt til kroppen og fortæller stort set ikke, hvad hun laver uden for skolen. Skolen oplever desuden C som overansvarlig, selvstændig og moden af sin alder. Skolen er desuden ekstra opmærksom på C og hendes trivsel, da de oplever hende som en meget tilpasset pige, der afkoder meget og gør, hvad der forventes af hende. Skolen oplyser derudover, at C har et stort kendskab til sagen og udtrykker sig med sætninger, der lyder meget voksent.

Vi vurderer derfor, at der af hensyn til C er et aktuelt behov for, at hun får midlertidig bopæl hos B. Vi har desuden tillagt det vægt, at C tidligere har haft bopæl hos B fra juli 2017 til juni 2022.

Det forhold, at C til børnesamtalen giver udtryk for, at hun ikke ønsker at se sin far, kan ikke føre til et andet resultat. Ligesom det heller ikke kan føre til et andet resultat, at A på mødet den 12. oktober 2022 oplyser, at politiets socialrapport er baseret på forkerte oplysninger.

Samvær:

Det er forældreansvarslovens udgangspunkt, at et barn har ret til samvær med den forælder, som barnet ikke bor hos.

Vi har ved vurderingen lagt vægt på barnets alder samt den hidtidige kontakt med A. Vi har lagt afgørende vægt på socialrapporten fra ... og Y Politi af den 22. juni 2022, hvor A har søgt tilflugt med C hos sin mor. A har i den forbindelse over for politiet forklaret, at hendes samlever har været meget fuld og truet hende på SMS. Det fremgår endvidere af rapporten, at A ikke ønsker at gå fra sin samlever.

Vi har endvidere lagt vægt på skoleudtalelsen fra X Byskole, hvor skolen oplever C som en pige, der er overansvarlig, selvstændig og moden af sin alder. Vi har lagt vægt på, at skolen oplyser, at C har et stort kendskab til sagen og udtrykker sig med sætninger, der lyder meget voksent.

Vi har derudover lagt vægt på skoleudtalelsen fra X Privatskole af 7. marts 2022. Det fremgår af udtalelsen, at skolen har udvist bekymring

for Cs trivsel grundet samværene med A og hendes samlever, da de var indsatte.

Vi vurderer derfor, at det vil være bedst for C, at samværet midlertidigt fastsættes som dagssamvær.”

Den 2. januar 2023 indbragte Familieretshuset sagen for familieretten. Under sagen nedlagde A påstand om, at parterne fortsat skulle have fælles forældremyndighed, at bopælen skulle være hos hende, og at B skulle have samvær med C hver anden uge fra torsdag efter skole til mandag morgen. B nedlagde påstand om, at han skulle have forældremyndigheden over C alene, og at A skulle have samvær hver anden lørdag fra kl. 10 til 17.

Familieretten afsagde dom i sagen den 4. juli 2023. Ved dommen blev den fælles forældremyndighed over C ophævet og tillagt B alene. Familieretten bestemte desuden, at C skulle have samvær med A hver anden uge fra fredag efter skole til lørdag kl. 17. Af dommen fremgår bl.a.:

”Familierettens begrundelse og resultat

Efter de foreliggende oplysninger har retten fundet, at sagen er tilstrækkeligt oplyst til, at der kan træffes afgørelse, hvorfor retten ikke har fundet grundlag for at udsætte sagen på gennemførelsen af en børnesagkyndig undersøgelse og en belysning af forældrenes personlige egenskaber og evne til at drage omsorg for barnet til oplysning af sagen.

Parterne er for det første uenige om, hvorvidt den fælles forældremyndighed skal ophæves.

Familieretten lægger retten til grund, at parterne levede sammen fra april 2008 til april 2017, hvor C var 5 år, og hvor parterne aftalte, at C skulle have bopæl hos A. Da A blev fængslet i juni 2017, fik C herefter bopæl hos B. A blev ligesom sin nuværende samlever den 27. juni 2018 ved Østre Landsret idømt ubetinget fængselsstraf for overtrædelse af straffelovens § 237, jf. § 21, og hun blev løsladt 1. juli 2021. I juni 2022 aftalte parterne, at C skulle have bopæl hos sin mor. C fik efter Familieretshusets afgørelse den 31. oktober 2022 midlertidig bopæl hos B.

Forældreansvarsloven bygger på et udgangspunkt om, at et barn har ret til to forældre. Efter loven fortsætter den fælles forældremyndighed, selv om forældrene har ophævet samlivet eller er blevet separeret eller skilt. Den fælles forældremyndighed kan kun ophæves, hvis der er holdpunkter for at antage, at forældrene ikke kan samarbejde om barnets forhold til barnets bedste, jf. forældreansvarslovens § 11, 2. pkt.

Efter forarbejderne til forældreansvarsloven kan retten kun ophæve den fælles forældremyndighed, hvis der kan påvises konkrete holdepunkter for, at forældrene må antages ikke at kunne samarbejde – også fremadrettet – til barnets bedste. Det indgår i vurderingen, i hvilken grad forældrene kommunikerer med hinanden om barnet og barnets forhold, idet kommunikationen skal kunne danne grundlag for et egentligt samarbejde. Fælles forældremyndighed forudsætter således, at forældrene realistisk set er i stand til sammen og inden for en rimelig tid at blive enige om spørgsmål om barnet. Det kan endvidere føre til ophævelse af den fælles forældremyndighed, hvis en forælder har udøvet vold, seksuelle krænkelse eller lignende mod den anden forælder, barnet eller andre i familien, eller en forælder er uegnet som forældremyndighedsindehaver på grund af massivt misbrug, en alvorlig psykisk lidelse el.lign. Afgørelse vedrørende ophævelse af den fælles forældremyndighed skal i overensstemmelse med forældreansvarslovens grundprincip træffes efter, hvad der er bedst for barnet, jf. forældreansvarslovens § 4, 1. pkt.

Af forældreansvarslovens § 4 a fremgår, at der ikke kan træffes afgørelse om, at en part har forældremyndigheden eller en del i denne, at parten har bopæl hos parten eller samvær eller anden kontakt med barnet, hvis parten er idømt ubetinget fængselsstraf for overtrædelse af blandt andet straffelovens § 237, medmindre det er bedst for barnet.

Efter forarbejderne til forældreansvarslovens § 4 a indebærer bestemmelsen, at der er en klar formodning imod, at en forælder er egnet til at have del i forældremyndigheden over et barn, når den pågældende er dømt for blandt andet overtrædelse af straffelovens § 237. Der kan dog helt undtagelsesvist være enkelte børn, for hvem det efter en konkret og individuel vurdering kan være bedst at opretholde kontakten til en forælder, der er dømt for alvorlig personfarlig kriminalitet, men at undtagelsesmuligheden skal anvendes restriktivt.

Parternes forhold har siden As løsladelse i sommeren 2021 været præget af konflikter og mistillid i udpræget grad, herunder med beskyldninger og underretninger samt uenighed om bopæl, samvær og skoleskift, og det har været nødvendigt at involvere myndighederne flere gange for at løse deres konflikter, ligesom det er indtrykket, at C befinder sig i en svær loyalitetskonflikt mellem parterne.

Herefter, og efter parternes forklaringer samt sagens oplysninger i øvrigt finder retten, at der er påvist konkrete holdepunkter for at antage, at forældrene ikke vil kunne samarbejde om Cs forhold til Cs bedste, og at det er bedst for C, at den fælles forældremyndighed ophæves.

Familieretten henviser til forældreansvarslovens § 11, 2. pkt., jf. § 4.

Efter en samlet vurdering er det bedst for C, at B får forældremyndigheden alene. Familieretten har navnlig lagt vægt på, at C efter samlivsophævelsen hovedsageligt har haft bopæl hos B og i det væsentligste trives hos ham, hvor der er stabile og strukturerede forhold, at B har et godt samarbejde med skolen, og at der efter en samlet vurdering ikke foreligger sådanne særlige omstændigheder, at det undtagelsesvist kan antages at være bedst for C, at A får forældremyndigheden over hende, jf. forældreansvarslovens § 4 a.

Parterne er endvidere uenige om, hvorvidt der skal fastsættes samvær.

Det følger af forældreansvarslovens § 19, stk. 1, at barnets forbindelse til begge forældre skal søges bevaret ved, at barnet har ret til samvær med den forælder, som det ikke har bopæl hos. Bestemmelsen bygger på, at det som udgangspunkt er bedst for et barn at have kontakt til begge sine forældre, jf. forældreansvarslovens § 4.

Af forældreansvarslovens § 4 a fremgår som ovenfor beskrevet, at der ikke kan træffes afgørelse om, at en part har forældremyndigheden eller en del i denne, at parten har bopæl hos parten eller samvær eller anden kontakt med barnet, hvis parten er idømt ubetinget fængselsstraf for overtrædelse af blandt andet straffelovens § 237, medmindre det er bedst for barnet.

Efter familierettens samlede vurdering af Cs forhold, herunder at C har boet sammen med A, indtil hun blev 5 år, det hidtidige samværsforløb, herunder også under As afsoning, Cs alder og ønske, skal C have samvær med A som nedenfor bestemt, idet bemærkes, at retten finder, at der på baggrund af ovennævnte foreligger sådanne særlige omstændigheder, at det undtagelsesvist kan antages at være bedst for C at bevare kontakten med A som nedenfor bestemt. Retten finder ikke grundlag for på nuværende tidspunkt at fastsætte yderligere samvær, herunder feriesamvær.

Familieretten henviser til forældreansvarslovens § 19 og § 21 og § 4 a.”

A ankede dommen til landsretten. B påstod dommen stadfæstet. Sagen var berammet til hovedforhandling den 11. september 2023, men måtte aflyses på grund af As forhold.

Af retsbog af 11. september 2023 fremgår bl.a., at landsretten i forbindelse med forberedelsen af hovedforhandlingen havde fundet anledning til at overveje, om anken skulle afvises efter retsplejelovens § 368 a. Landsretten iværksatte på den baggrund høring af A og B.

Ved dom af 5. oktober 2023 afviste landsretten ankesagen i medfør af retsplejelovens § 368 a. Af dommen fremgår bl.a.:

”Efter retsplejelovens § 368 a, stk. 1, kan landsretten afvise at behandle en sag i 2. instans, hvis der ikke er udsigt til, at sagen vil få et andet udfald end i byretten, og sagen ikke er af principiel karakter, eller andre grunde ikke i øvrigt taler for, at sagen skal behandles af landsretten.

Det fremgår af sagen, at A i juni 2017 blev varetægtsfængslet, hvorefter C fik bopæl hos B. Den 27. juni 2018 blev A og hendes nuværende samlever begge idømt ubetinget fængselsstraf for overtrædelse af straffelovens § 237, jf. § 21. Hun blev løsladt den 1. juli 2021. Fra juni til oktober 2022 havde C bopæl hos A. Familieretshusets afgjorde den 31. oktober 2022, at C skulle have midlertidig bopæl hos B.

Af forældreansvarslovens § 4 a fremgår, at der ikke kan træffes afgørelse om, at en part har forældremyndigheden eller del i denne, eller at barnet har bopæl hos parten eller samvær eller anden kontakt med barnet, hvis parten er idømt ubetinget fængselsstraf for overtrædelse af blandt andet straffelovens § 237, medmindre det er bedst for barnet.

Efter forarbejderne til forældreansvarslovens § 4 a indebærer bestemmelsen, at der er en klar formodning imod, at en forælder er egnet til at have del i forældremyndigheden over et barn, når den pågældende er dømt for blandt andet overtrædelse af straffelovens § 237. Der kan dog helt undtagelsesvist være enkelte børn, for hvem det efter en konkret og individuel vurdering kan være bedst at opretholde kontakten til en forælder, der er dømt for alvorlig personfarlig kriminalitet, men at undtagelsesmuligheden skal anvendes restriktivt.

I forbindelse med sagens behandling i byretten afholdt dommeren og en børnesagkyndig psykolog en samtale med C.

På den baggrund og henset til det i øvrigt oplyste om parternes og Cs personlige forhold finder landsretten, at der ikke er udsigt til, at sagen vil få et andet udfald end i familieretten. Da sagen ikke er af principiel karakter, og da heller ikke andre grunde i øvrigt taler for, at sagen skal behandles af landsretten, afviser landsretten anken, jf. retsplejelovens § 368 a.”

Parternes synspunkter

A har anført navnlig, at betingelserne for at afvise sagen i medfør af retsplejelovens § 368 a ikke er opfyldt.

Sagen må anses for principiel, idet den omhandler anvendelsen af forældreansvarslovens § 4 a i forhold til en straffedom, der ligger mere end 6 år tilbage i tiden, og hvor parterne efter hendes løsladelse indgik aftale om, at hun igen skulle være bopælsforælder.

Der er udsigt til, at sagen vil kunne få et andet udfald i landsretten. C har udtrykt frustration over at være tvunget til at bo hos sin far, og at hun kun har fået tillagt samvær med sin mor ét døgn hver anden uge. C er meget påvirket af situationen. Som mor er hun særdeles bekymret for sin datters udvikling. Da sagen ikke kunne anses for tilstrækkeligt belyst, var landsretten blevet anmodet om at indkalde C til en børnesamtale, og der var desuden taget forbehold for at anmode landsretten om at udarbejde en børnesagkyndig undersøgelse.

En sag om forældremyndighed har særlig betydning for parterne, hvilket Højesteret har fastslået i tidligere sager, og landsrettens afvisning af sagen er dermed i strid med retspraksis.

B har anført navnlig, at der ikke er grundlag for at hjemvise sagen til realitetsbehandling i landsretten.

Landsretten har afsagt afvisningsdom på baggrund af en konkret, individuel vurdering af sagens omstændigheder. Ifølge forældreansvarslovens § 4 a og bestemmelsens forarbejder, kan der kun helt undtagelsesvis træffes afgørelse om forældremyndighed, bopæl og samvær til den part, der er idømt straf. I sagen ses der ingen konkrete grunde til at gøre undtagelse herfra. Dertil kommer, at sagen ikke er principiel.

Højesterets begrundelse og resultat

Ved familierettens dom blev den fælles forældremyndighed over C, der nu er 12 år, ophævet, og forældremyndigheden blev tillagt B alene. Der blev desuden fastsat samvær mellem A og C hver anden uge fra fredag efter skole til lørdag kl. 17.

A ankede dommen til landsretten, der afviste sagen i medfør af retsplejelovens § 368 a.

Spørgsmålet er, om landsretten har afvist sagen med rette.

Efter retsplejelovens § 368 a kan landsretten afvise at behandle en sag i 2. instans, hvis der ikke er udsigt til, at sagen vil få et andet udfald end i byretten, og sagen ikke er af principiel karakter, eller andre grunde i øvrigt taler for, at sagen skal behandles af landsretten.

Det fremgår af bestemmelsens forarbejder, at en ankesag ikke bør afvises af landsretten, hvis det ikke umiddelbart forekommer åbenbart, at der ikke er udsigt til, at sagen vil få et andet udfald end i byretten, hvis sagen indeholder principielle problemstillinger, eller hvis sagen f.eks. har særlig betydning for parterne, jf. senest Højesterets kendelse af 8. februar 2024 (UfR 2024.1923).

Det følger af retsplejelovens § 455, stk. 1, og forarbejderne hertil, at retsplejelovens § 368 a også finder anvendelse i familieretlige sager, jf. Folketingstidende 2018-19, tillæg A, lovforslag nr. L 91, s. 159.

Højesteret finder, at sager om forældremyndighed og bopæl har en sådan særlig betydning for den ankende part, at afvisning efter retsplejelovens § 368 a kun kan finde sted, hvis der foreligger særlige omstændigheder.

Højesteret finder efter en samlet vurdering, at der ikke foreligger sådanne særlige omstændigheder, der kan begrunde en afvisning efter § 368 a. Højesteret ophæver derfor dommen og hjemviser sagen til behandling ved landsretten.

THI BESTEMMES:

Landsrettens dom ophæves, og sagen hjemvises til behandling ved landsretten.

Ingen af parterne skal betale kæremålsomkostninger for Højesteret til den anden part eller til statskassen.