



SAMVÆR MED ANBRAGTE BØRN OG UNGE

Serviceovens særlige kriterier og hensyn



Camilla Schwarze Kristensen

Studienummer: 20136111

Vejleder: Trine Schultz

Indholdsfortegnelse

1. Indledning	3
1.1 Problemformulering	4
1.2 Afgrænsning	4
1.3 Metode	5
1.4 Terminologi.....	8
2. EMRK art. 8.....	8
2.1 Samvær mellem forældre og børn	8
2.2 Indgrebsbetingelserne.....	9
3. Samvær efter forældreansvarsloven	12
3.1 Barnets ret til samvær med forældre.....	12
3.2 Samværsafgørelser	13
3.2.1 Hensyn ved afgørelsen	14
3.2.2 Barnets bedste	14
3.2.3 Inddragelse af barnet	14
3.2.4 Barnets ret til to forældre.....	16
3.3 Samvær med andre end forældre	16
3.4 Samvær med anbragte børn	18
4. Samvær efter serviceloven	19
4.1 Væsentlige reformer i forhold til serviceloven	19
4.1.1 Anbringelsesreformen	19
4.1.2 Barnets reform	20
4.1.3 Overgrebspakken.....	21
4.2 Barnets ret til samvær.....	22
4.3 Parterne i en samværs sag.....	23
4.4 Hvem træffer afgørelse.....	25
4.5 Foreløbige afgørelser, jf. SL § 75	26
4.6 Hensyn ved afgørelse om samvær	28
4.6.1 Barnets bedste	28
4.6.2 Formålet med den særlige støtte	28
4.6.3 Inddragelse af barnet	29
4.6.4 Inddragelse af familie og netværk	30
4.6.5 Høring af anbringelsesstedet.....	30
4.7 Samvær med netværket	30

4.7.1 Hvem er netværket	31
4.8 Omfang og udøvelse af samvær § 71, stk. 2	32
4.8.1 Stedlig regulering	32
4.8.2 Tidsmæssig ramme	33
4.8.3 Støttet samvær	33
4.9 Overvåget samvær, jf. § 71, stk. 3, 1. pkt.	34
4.9.1 Hvornår er der tale om overvåget samvær?	34
4.9.2 Hvilke hensyn kan begrunde overvåget samvær?	35
4.10 Afbrydelse af forbindelse og anonymisering af anbringelsesstedet	36
4.10.1 Hvornår er der tale om afbrydelse af forbindelsen	36
4.10.2 Hensyn ved afbrydelse af forbindelse og anonymisering af anbringelsessted	37
4.10.3 Ensidig kontakt	38
4.11 Afbrydelse af forbindelse eller overvåget samvær ved viden eller formodning om overgreb	39
5. Retssikkerhedsgarantier	40
5.1 Inddragelse af barnet	40
5.2 Retten til bisidder	41
5.3 Ret til gratis advokatbistand	42
5.4 Oplysning om retten til aktindsigt og udtaleret	43
5.5 Ret til at udtale sig over for børn og unge udvalget	44
6. Klage	44
6.1 Klage over kommunens afgørelser	45
6.2 Klage over børn og unge-udvalgets afgørelser	45
6.3 Klage over Ankestyrelsens afgørelser	46
7. Konklusion	46
8. Abstract	48
9. Kildefortegnelse	49

1. Indledning

Når forældre bliver skilt er der adskillige forhold, som skal deles og bringes i orden. Særligt når der er børn involveret, kan det blive kompliceret. Det følger direkte af forældreansvarslovens § 19, at barnet har ret til samvær med den forælder, som denne ikke har bopæl hos, samt at forældrene har et fælles ansvar for at sikre, at dette finder sted. Som udgangspunkt finder forældrene i fællesskab en løsning, hvorefter de udarbejder en samvørsordning. I andre tilfælde må forvaltningen træde til. Det følger således af forældreansvarslovens § 21, at ved uenighed om samværets omfang og udførelse, kan statsforvaltningen træffe afgørelse herom. Hvorvidt der skal være samvær og i hvilket omfang, skal afgøres ud fra barnets bedste. Myndighedernes involvering i de familieretlige samvørsager er dog oftest af begrænset omfang, eftersom loven bygger på forældrenes ansvar over for barnet.

Forholdene bliver endnu mere kompliceret, når et barn bliver anbragt uden for hjemmet i medfør af lov om social service (*herefter benævnt serviceloven*) kapitel 11 om særlig støtte til børn og unge. En anbringelse uden for hjemmet er et alvorligt indgreb i retten til familieliv, både for barnet selv og for forældrene, hvorfor der kræves tungtvejende grunde hertil.

Når et barn bliver anbragt uden for hjemmet, er det kommunen, som har ansvaret for barnet, herunder vedligeholdelse af dennes samvær og kontakt med forældre. Dette indebærer imidlertid ikke, at der sker en ophævelse af forældrenes forældremyndighed, idet de bevarer denne. Der sker dog en begrænsning heraf, eftersom kommunen i praksis får vidtgående adgang til at træffe beslutninger om barnets forhold, når det er nødvendigt.¹ Myndighederne har således i de socialretlige sager en mere central rolle, hvorfor loven ligeledes er indrettet herefter. Loven indeholder derfor en mere omfangsrig reguleringsadgang af samværet, hvilket bl.a. må ses i lyset af sagernes kompleksitet.

Udgangspunktet er, at barnet har behov for kontakt og samvær med familie og netværk, hvorfor der skal træffes afgørelse herom i henhold til servicelovens § 71. Kommunen kan efter denne bestemmelse fastsætte og regulere samværet, hvilket ligeledes skal ske i henhold til barnets bedste. Det er endvidere muligt at fastsætte vilkår for samværet og kontakten, herunder træffe afgørelse om, at det skal være overvåget eller afbrydes. Ankestyrelsens talrige praksis giver imidlertid en indikation af, at der trods den omfangsrige regulering stadig er usikkerhed omkring bestemmelsens rækkevidde og indhold.

Når myndighederne skal træffe afgørelse om samværet – uanset om dette sker efter forældreansvarsloven eller serviceloven – skal de iagttage en række hensyn, der stort set er sammenfaldende i de to reguleringer. De socialretlige sager er imidlertid af en så kompleks og følelsesmæssig karakter, at der ligeledes skal tages hensyn hertil, hvilket

¹ <https://ast.dk/born-familie/sager-om-born-og-unge/anbringelse-uden-samtykke/opgaver-og-retningslinjer-under-anbringelsen>

medfører, at der alligevel foreligger grundlæggende forskelle i de hensyn, som myndighederne skal tage i betragtning.

1.1 Problemformulering

Ud fra ovenstående indledning er specialets problemstilling følgende:

Hvilke særlige kriterier og hensyn gør sig gældende ved afgørelsen om samvær efter reglerne i serviceloven, når barnet er anbragt uden for hjemmet i henhold til reglerne i servicelovens kapitel 11? Og hvorledes adskiller de sig fra samværsreglerne i forældreansvarsloven?

1.2 Afgrænsning

Specialets primære formål er at klarlægge reglerne vedrørende samvær med anbragte børn og unge, hvorfor det primært er servicelovens § 71, stk. 1-4, der vil blive behandlet. I den forbindelse vil der være fokus på hvilke særlige hensyn og kriterier, der bliver lagt til grund ved afgørelsen af, hvorvidt der skal være samvær. I det omfang det findes nødvendigt i forhold til besvarelsen af specialets problemstilling, vil servicelovens øvrige bestemmelser i begrænset omfang blive inddraget, men der ikke vil ske en yderligere redegørelse eller analyse heraf. Endeligt vil bestemmelserne vedrørende børn med funktionsnedsættelser og voksne ikke blive inddraget.

For at få en bredere forståelse for servicelovens regler om samvær vil forældreansvarsloven regler herom ligeledes blive inddraget. Der vil alene blive redegjort for forældreansvarslovens regler om samvær, da dette findes nødvendigt i forhold til besvarelsen af specialets problemstilling. Der vil således ikke ske en nærmere analyse af forældreansvarsloven, herunder reglerne om forældremyndighed og udstrækningen af denne.

Et gennemgående princip i både forældreansvarsloven og serviceloven er barnets bedste. Princippet skal fortolkes i overensstemmelse med Børnekonventionens art. 3 om barnets tarv, hvorfor denne, samt de generelle kommentarer hertil, vil blive inddraget ved analysen af barnets bedste. Endvidere er det et gennemgående træk i både forældreansvarsloven og serviceloven, at barnet skal inddrages i sagsbehandlingen. I den forbindelse vil Børnekonventionen og de generelle kommentarer ligeledes blive inddraget, jf. art. 12 om barnets ret til at blive hørt. Børnekonventionens øvrige bestemmelser vil ikke blive inddraget, dog skal det anerkendes, at de kan have betydning for samvær med anbragte børn og unge.

Der vil undervejs i specialet blive inddraget den historiske udvikling i forhold til serviceloven. Hertil må det dog bemærkes, at der alene fokuseres på de tre seneste store ændringer på området. Det er således udelukkende de ændringer, der fulgte af Anbringelsesreformen, Barnets reform og Overgrebspakken, som vil blive inddraget. Det står klart, at

der er sket små ændringer udover de ovenfor nævnte. Da der er tale om mindre, mere organisatoriske ændringer, findes disse ikke relevante i forhold til behandlingen af specialets problemstilling.

Den Europæiske Menneskerettighedskonventions art. 8 vil ligeledes blive anvendt ved besvarelsen af specialets problemstilling. Bestemmelsen indeholder fire rettigheder; retten til respekt for familieliv, privatliv, hjem og korrespondance. Det er alene retten til respekt for familieliv, som vil blive inddraget ved behandlingen af specialets problemstilling. Konventionen indeholder desuden andre rettigheder, som kan have betydning i forhold til specialets problemstilling, men disse vil, af hensyn til specialets omfang, ikke blive inddraget.

1.3 Metode

For at behandle specialets problemstilling anvendes retsdogmatisk metode, der har til formål at beskrive, analysere og systematisere gældende ret.² Hensigten med specialet er at klarlægge gældende ret på det socialretlige område vedrørende samvær med anbragte børn og unge, hvilket vil ske i overensstemmelse med ovenstående metode. Således vil der under analysen ske en inddragelse af relevante retskilder.

Den primære retskilde er loven, hvorved forstås nedskrevne retsregler vedtaget af Folketinget, der kan håndhæves ved domstolene.³ Foruden Grundloven er loven øverst i retskildehierarkiet. Loven gælder således forud for andre retskilder. Der er herefter ingen tvivl for så vidt angår lovens retskildeværdi.

Udover loven anvendes forarbejderne hertil, hvorefter der sker en subjektiv formålstolkning. Der hersker i litteraturen uenighed om, hvorvidt lovforarbejder kan udgøre en selvstændig retskilde. Mads Bryde Andersen anfører bl.a., at lovforarbejder må udgøre en selvstændig retskilde,⁴ hvorimod Carsten Munk-Hansen ikke anser lovforarbejderne for at udgøre en selvstændig retskilde, men alene et fortolkningsbidrag til en lov.⁵ Nærværende speciale følger Carsten Munk-Hansens betragtning, hvorefter lovforarbejderne alene udgør et – omend væsentligt – fortolkningsbidrag til henholdsvis serviceloven og forældreansvarsloven.

Løbende i specialet vil der blive inddraget praksis fra Ankestyrelsen, idet der i sager om samvær med anbragte børn og unge skal foretages en konkret vurdering, hvorefter der kan udledes generelle retningslinjer. Ankestyrelsen er klageinstans over for kommunens og børn og unge-udvalgets afgørelser. Afgørelser truffet af Ankestyrelsen kan indbringes for domstolene, men domspraksis på det socialretlige område vedrørende samvær med

² Munk-Hansen, Carsten, Retsvidenskabsteori, side 86.

³ Ibid, side 243

⁴ Bryde, Mads Andersen, Ret og metode, side 144

⁵ Munk-Hansen, Carsten, Retsvidenskabsteori, side 347

anbragte børn og unge er sparsom, hvorfor Ankestyrelsen som oftest træffer den endelige afgørelse i disse sager. Det må hertil bemærkes, at Ankestyrelsens praksis alene er forpligtende for myndigheden selv og for underordnede myndigheder ud fra indretnings-, forventnings- og lighedshensyn. Derimod er domstolene ikke forpligtet af den administrative praksis. Ændrer domstolene imidlertid den administrative praksis, er afgørelsen bindende for fremtidige forvaltningsafgørelser.⁶ Da domme ofte fastlægger, hvorledes givne regler skal fortolkes og forstås, vil domspraksis blive anvendt ved fortolkningen og forståelsen af samværsreglerne i forældreansvarsloven.

Ligeledes vil der blive inddraget udtalelser fra ombudsmanden. Ombudsmanden kan tage stilling til, om der er grundlag for kritik af en forvaltningsmyndighed enten på baggrund af en klage eller på eget initiativ. Imidlertid udgør ombudsmandens udtalelser utvivlsomt ikke en bindende retskilde, hvorfor hverken borgere, myndighederne eller domstolene er bundet heraf.⁷ Der er dog ingen tvivl om, at ombudsmandens udtalelser har en høj kvalitet i forhold til udlægning af gældende forvaltningsret. Ombudsmandens opfattelse kan indgå i den retlige argumentation ved en sags behandling ved domstolene, og domstolene tillægger ofte ombudsmandens udtalelser værdi. Endeligt indretter forvaltningen sig ofte efter ombudsmandens kritik og anbefalinger, hvorfor ombudsmandens udtalelser må tillægges en vis retskildemæssig værdi.

Børnekonventionen vil blive anvendt til at fortolke henholdsvis servicelovens og forældreansvarslovens bestemmelser om barnets bedste og inddragelse af barnet. Børnekonventionen blev vedtaget af FN's medlemslande den 20. november 1989. Den 19. juli 1991 ratificerede Danmark konventionen og den trådte i kraft den 18. august 1991. At konventionen er ratificeret betyder, at den ikke er inkorporeret i dansk lov, hvorfor den ikke umiddelbart kan placeres på niveau med den nationale lov i retskildehierarkiet. Ratificeringen medfører dog, at Danmark har forpligtet sig til at efterleve dens bestemmelser, hvorfor der skal lovgives og fortolkes i overensstemmelse med konventionen. Herefter må det følge, at Børnekonventionen har en høj retskildeværdi.

I forlængelse af Børnekonventionen vil Børnekomiteens generelle bemærkninger ligeledes blive anvendt ved fortolkningen af henholdsvis forældreansvarslovens og servicelovens bestemmelser om barnets bedste og inddragelse af barnet. Børnekomiteen er et organ af uafhængige eksperter på området for menneskerettigheder, der overvåger og rapporterer om implementeringen af Børnekonventionen i national ret. De generelle bemærkninger uddyber, hvordan konventionens bestemmelser skal forstås og fortolkes af de nationale myndigheder, hvorfor de må anses for at være en vigtig kilde ved fortolkningen af forældreansvarslovens og servicelovens bestemmelser. Børnekomiteens generelle bemærkninger må antages at have en vis retskildeværdi, eftersom de er udarbejdet af eksperter på området. Yderligere må de antages at skulle sikre en minimumsstandard for de

⁶ Ibid, side 340

⁷ Ibid, side 341f

enkelte bestemmelser i de lande, der har ratificeret Børnekonventionen. Herefter må de generelle kommentarer tillægges en vis retskildeværdi. Dette må dog ikke forstås som om, at de udgør en selvstændig retskilde, idet de generelle kommentarer mere må anses for at være på linje med vejledninger, jf. mere herom nedenfor.

Endvidere vil der ved fortolkningen af servicelovens bestemmelser blive anvendt den gældende vejledning om støtte til børn og unge.⁸ Der kræves ingen lovhjemmel til at udstede vejledninger. En vejledning tjener til at vejlede og råde forvaltningsmyndighederne i forhold til deres sagsbehandling, men er ikke bindende retsregler. Vejledninger er ofte meget detaljerede, hvilket kan bidrage til at afklare visse uklarheder og fortolkningstvivil vedrørende lovens ordlyd. Detaljeringsgraden af vejledningen kan imidlertid komme til at virke normerende for sagsbehandlingen, hvorfor det er vigtigt at forvaltningen ikke lader sig styre af vejledningen, idet de ikke må sætte skøn under regel. I lyset af ovenstående må det konstateres, at vejledninger generelt har en lav retskildemæssig værdi, hvorfor den inddrages i specialet med respekt for dens begrænsede retskildemæssige værdi.

Den Europæiske Menneskerettighedskonvention (*herefter benævnt EMRK*) vil blive ligeledes blive anvendt i specialet. EMRK blev i 1953 ratificeret af Danmark, hvorefter den folkeretligt blev bindende. I 1992 blev EMRK inkorporeret ved lov nr. 285 af 29. april 1992, hvorefter den formelt blev gjort til en del af dansk ret. Inkorporeringen omfattede EMRK, som denne til enhver tid fortolkes af Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol (*herefter benævnt EMD*). I retslitteraturen hersker der imidlertid uenighed om, hvorvidt EMRK skal indplaceres i det nationale retskildehierarki. Nærværende speciale tilslutter sig Jens Elo Rytters synspunkt, hvorefter national lovgivning skal fortolkes i overensstemmelse med EMRK, som denne til enhver tid fortolkes af EMD. I tilfælde af, at national lovgivning er i modstrid med EMRK, vil der blive lagt vægt på synspunktet om, at EMRK har forrang, hvorfor nationale bestemmelser, der er uforenelig med EMRK, skal tilsidesættes.⁹

Specialet vil i begrænset omfang inddrage spørgsmål og svar fra Ankestyrelsens juridiske hotline. Det bemærkes, at et svar fra den juridiske hotline alene er en vejledning, der gives til kommuner og ikke en afgørelse. Herefter anvendes den juridiske hotline alene som kilde med respekt for dens begrænsede retskildeværdi.

Endeligt vil der i begrænset omfang blive inddraget retslitteratur. Juridisk litteratur er udtryk for den pågældende forfatters fortolkning og forståelse af retsreglerne, hvorfor litteraturen er subjektiv betinget. I forhold til dennes retskildemæssige værdi er der ingen tvivl. Den juridiske litteratur kan ikke anses for at være en selvstændig retskilde, idet forfatteren mangler legitimitet til at fastlægge ret.¹⁰

⁸ Vejl. nr. 9007 af 7. januar 2014.

⁹ Rytter, Jens Elo, Individets grundlæggende rettigheder, side 50ff

¹⁰ Munk-Hansen, Carsten, Retsvidenskabsteori, side 346

1.4 Terminologi

I servicelovens terminologi bliver udtrykket *børn og unge* konsekvent anvendt. Udtrykket vil, af hensyn til specialets læsevenlighed, alene blive betegnet som *barnet*. Imidlertid vil udtrykket *børn og unge* i visse tilfælde blive anvendt i sin helhed.

Barnets bedste, som dette udtrykkes i henholdsvis serviceloven og forældreansvarsloven, vil i specialet blive anset for at være synonymt med *barnets tarv*, som dette udtrykkes i Børnekonventionen.

2. EMRK art. 8

EMRK artikel 8 omhandler retten til respekt for familieliv. Endvidere omhandler den retten til respekt for privatliv, hjem og korrespondance, jf. bestemmelsens ordlyd. Statens forpligtelser i henhold til EMRK er dels negative, dels positive. Statens negative forpligtelser indebærer en pligt for staten til at afholde sig fra en bestemt adfærd, dvs. de skal afstå fra at gøre indgreb i familielivet. De positive forpligtelser indebærer, at staten skal sikre, at den enkelte person har mulighed for at udnytte sine rettigheder under artikel 8.¹¹ I relation til artikel 8 er statens forpligtelser overvejende negative, hvilket indebærer, at staten først og fremmest skal undlade indgreb. Staten har dog tillige positive forpligtelser, herunder pligten til at sikre muligheden for at lede et familieliv.¹²

Afgrænsningen af familiebegrebet i henhold til art. 8 er den traditionelle kernefamilie, sådan som denne defineres af EMD.¹³ I forhold til børn lægges der som udgangspunkt mest vægt på de biologiske bånd, men dette vil ikke i alle tilfælde være tilstrækkeligt til at konstituere et familieliv. Derfor må også de faktiske relationer mellem et barn og forælder tages i betragtning, hvorfor et familieliv alene baseret på et socialt kriterium efter omstændighederne kan blive anerkendt som et de facto familieband.¹⁴ I visse tilfælde kan også andre familiemedlemmer, navnlig bedsteforældre, men i særlige tilfælde også fjernere slægtinge, anses for at være omfattet af familiebegrebet. EMD foretager således en helhedsvurdering af de faktiske, biologiske og retlige bånd, hvorfor familiebegrebet fortolkes bredt.¹⁵

2.1 Samvær mellem forældre og børn

Kerneområdet for art. 8 er beskyttelsen af forholdet mellem barn og forældre, hvorefter bestemmelsen som udgangspunkt forbyder fysisk og retlig adskillelse af disse personer, jf. Case of Olsson, hvor det af EMD blev udtalt, at *"the mutual enjoyment by parent and*

¹¹ Lorenzen, Peer m.fl., Den Europæiske Menneskerettighedskonvention med kommentarer, side 644f

¹² Ibid, side 706

¹³ Kerneområdet er således en mand og kvinde, der lever sammen i et ægteskab med deres fælles børn. Omfattet er dog også ugifte samlevende par, sammenbragte familier, adoptiv- og plejefamilier, barnløse par og homoseksuelle par, forholdet mellem søskende indbyrdes, forholdet mellem barnet og bedsteforældre, et de facto forhold familieforhold, mv.

¹⁴ Lorenzen, Peer m.fl., Den Europæiske Menneskerettighedskonvention med kommentarer, side 710

¹⁵ Rytter, Jens Elo, Individets grundlæggende rettigheder, side 241ff

child of each other's company constitutes a fundamental element of family life; furthermore, the natural family relationship is not terminated by reason of the fact that the child has been taken into public care."¹⁶ Foruden selve anbringelsen udgør begrænsninger i adgangen til samvær mellem barnet og dets forældre et alvorligt indgreb i familielivet, hvorfor dette kræver tungtvejende grunde. En afgørelse, der fratager eller på anden måde begrænser forældrens ret til samvær med barnet, vil således blive anset for at være et indgreb i henhold til art. 8. En anbringelse anses normalt for at være midlertidig, hvorfor denne skal ophøre, når forholdene tillader det. Yderligere begrænsninger i kontakten og samværet mellem barnet og forældrene kan indebære, at der som udgangspunkt ikke sker en vedligeholdelse og videreudvikling af familielivet. Myndighederne har derfor pligt til at sørge for, at der arrangeres besøg mellem barnet og forældrene, hvilket som udgangspunkt skal ske med rimelige intervaller og uden unødvendige forsinkelser. Det skal dog holdes for øje, at der altid skal ske en afvejning af barnets interesser over for forældrenes, hvilket efter omstændighederne kan retfærdiggøre betydelige begrænsninger i samværenes hyppighed, varighed og form, for derved at sikre et trygt og stabilt miljø for barnet.¹⁷ Myndigheder skal således muliggøre kontakt og samvær, men ved afvejningen af, hvorvidt dette er til barnets bedste, skal navnlig barnets interesser og rettigheder i henhold til art. 8 tages i betragtning, og disse kan efter omstændighederne veje tungere end hensynet til forældrene.¹⁸

2.2 Indgrebsbetingelserne

Retten til familieliv er ikke absolut, hvorfor et indgreb kan legitimeres, såfremt *"(...) det sker i overensstemmelse med loven og er nødvendigt i et demokratisk samfund af hensyn til den nationale sikkerhed, den offentlige tryghed eller landets økonomiske velfærd, for at forebygge uro eller forbrydelse, for at beskytte sundheden eller sædeligheden eller for at beskytte andres rettigheder og friheder."*¹⁹

Ethvert indgreb i familielivet skal først og fremmest opfylde et legalitetskrav, hvorfor indgrebet skal have hjemmel i lov. Dette skal sikre borgerens retssikkerhed, således at denne beskyttes mod vilkårlighed og magtfordrejning fra statens side. EMRK stiller ligeledes krav til kvaliteten af lovgivningen, hvorfor denne skal være tilstrækkelig klar, tilgængelig og have en rimelig grad af forudsigelighed. Indgrebets intensitet øger kravet til retsgrundlagets præcision og klarhed. Endeligt skal der være acceptable processuelle garantier, så borgen har adgang til at få prøvet det pågældende indgreb ved et uafhængigt og upartisk organ.²⁰

¹⁶ Olsson, pr. 59. Se også Case of Eriksson, pr. 58.

¹⁷ Levin v. Sweden, pr. 64

¹⁸ Kjølbros, Jon Fridrik, Den Europæiske Menneskerettighedskonvention for praktikere, side 829f

¹⁹ Den Europæiske Menneskerettighedskonvention artikel 8, stk. 2

²⁰ Lorenzen, Peer m.fl., Den Europæiske Menneskerettighedskonvention med kommentarer, side 27ff og 765

Indgrebet skal ligeledes kunne begrundes af ét eller flere legitime hensyn. De i art. 8, stk. 2 opregnede hensyn er udtømmende, hvorfor indgrebet vil være i strid med art. 8, såfremt det ikke kan begrundes af de specifikt opregnede hensyn.

Endeligt følger det direkte af bestemmelsens ordlyd, at indgrebet skal være nødvendigt i et demokratisk samfund. Der skal således foretages en vurdering af, hvorvidt indgrebet har været proportionalt i forhold til formålet hermed. Dette indebærer, at myndigheden som udgangspunkt skal søge at opnå det samme resultat ved at anvende et mindre vidtgående indgreb i individets rettigheder. EMRK er dog ikke nødvendigvis krænkende, blot fordi mindre indgribende midler kunne have været anvendt. EMD fokuserer hermed typisk på en bredere helhedsvurdering af indgrebets rimelighed og forholdsmæssighed,²¹ hvorefter de foretager en konkret vurdering af alle omstændighederne, herunder en afvejning af hensynet til individets rettighedsbeskyttelse på den ene side og hensynet til modstående interesser på den anden side.²² Det følger endvidere af proportionalitetsprincippet, at jo mere intensivt indgrebet er, jo mere skærpes kravene til begrundelsen herfor. Dette indebærer, at intensive indgreb kræver særligt tungtvejende grunde og skal desuden være strengt nødvendige.²³

Betingelserne er kumulative, hvorfor alle skal være opfyldt, førhen et indgreb kan være legitimt. Er blot et af betingelserne ikke opfyldt foreligger der således en krænkelse af bestemmelsen. Det er herefter interessant at undersøge, hvilke omstændigheder EMD lægger vægt på, når de vurderer, hvorvidt der er sket krænkelse hhv. ikke krænkelse af art. 8.

EMD anerkender, at de nationale myndigheder har en vid skønsmargin i forhold til anbringelse af børn uden for hjemmet. Dette følger af, at de nationale myndigheder har den fordel, at de har den direkte kontakt med de berørte og derfor er bedst egnede til at vurdere nødvendigheden heraf, samt hvad der er bedst for barnet.²⁴ EMD anerkender ligeledes, at staternes skønsmargin bl.a. afhænger af rettighedens og foranstaltningens karakter, begrundelsen for indgrebet, samt alvoren af de interesser, der står på spil, hvorfor EMD's prøvelse ligeledes varierer alt efter indgrebets intensitet.²⁵

I forhold til sager om begrænsning af kontakt og samvær er EMD's praksis dog mere restriktiv, hvoraf følger, at staternes skønsmargin i disse sager er begrænset, jf. Case of K. and T, hvor EMD udtalte, at *"(...) a stricter scrutiny is called for in respect of any further limitations, such as restrictions place by those authorities on parental rights of access (...)."*²⁶ EMD har således slået fast, at når det kommer til yderligere begrænsninger

²¹ Rytter, Jens Elo, Individets grundlæggende rettigheder, side 130

²² Lorenzen, Peer m.fl., Den Europæiske Menneskerettighedskonvention med kommentarer, side 30f

²³ Rytter, Jens Elo, Individets grundlæggende rettigheder, side 129

²⁴ Lorenzen, Peer m.fl., Den Europæiske Menneskerettighedskonvention med kommentarer, side 35

²⁵ Rytter, Jens Elo, Individets grundlæggende rettigheder, side 136ff og Case of K. and T v. Finland

²⁶ Case of K. and T v. Finland pr. 155

i kontakten og samværet mellem et barn og dets forældre, skal der foretages en mere indgående prøvelse af, hvorvidt dette er i overensstemmelse med art. 8.

Da der foreligger flere års forsinkelse fra de nationale myndigheder har truffet afgørelse og behandlingen af sagen ved EMD, vil det som udgangspunkt være svært for EMD at bedømme de faktuelle forhold. Herefter prøver EMD som udgangspunkt, om de anførte grunde til indgrebet har været relevante og tilstrækkelige og kan retfærdiggøre indgrebet, samt om beslutningsproceduren har været tilstrækkelig grundig og indeholdt fornødne retssikkerhedsgarantier.²⁷

Hvorvidt der har foreligget tilstrækkelige grunde til at anse indgrebet for legitimeret efter art. 8, stk. 2, indgår spørgsmålet om retssikkerhedsgarantier i beslutningsproceduren i den samlede vurdering.²⁸ Dette skal ses i lyset af staternes skønsmargin, hvorfor det ofte ikke vil være beslutningen som sådan, men derimod beslutningsprocessen, der rejser spørgsmål i forhold til konventionen.²⁹ Selvom det ikke følger direkte af art. 8's ordlyd, at proceduremæssige retssikkerhedsgarantier indgår, er det af EMD slået fast, at dette må fortolkes ud fra bestemmelsen.³⁰ Art. 8 indebærer således, at der må stilles strenge krav til de processuelle garantier for forældrene i den nationale beslutningsprocedure.³¹ Dette medfører, at beslutningsprocessen skal være indrettet således, at myndighederne bliver bekendt med og inddrager forældrenes synspunkter og interesser i den samlede vurdering. Herudover skal forældrene have mulighed for at udøve deres processuelle rettigheder inden for en rimelig frist.³² EMD fremhæver i den forbindelse, at det er særdeles vigtigt, at forældrene bliver inddraget i sagen i et tilstrækkelig omfang, således, at de – ud fra en helhedsbedømmelse af den konkrete sag og under hensyntagen til afgørelsens alvorlige karakter – er sikret en passende beskyttelse af deres interesser.³³ Heraf må endvidere følge, at forældrene har ret til forudgående underretning og høring, forinden der træffes afgørelse, ligesom de har ret til at blive gjort bekendt med sagens materiale. Endeligt kan der være krav om juridisk bistand til forældrene. Dette skyldes sagens kompleksitet, og kan i visse tilfælde skyldes, at parten grundet sygdom eller andre problemer ikke kan varetage sine egne interesser³⁴. Efter omstændighederne vil en fravigelse af de processuelle krav dog blive accepteret af EMD, der anerkender, at det i akutte situationer ikke altid er muligt eller ønskeligt at inddrage forældrene, forinden der træffes afgørelse.³⁵

Det er ikke alene forældrene, der har krav på at blive inddraget i beslutningsprocessen, idet også nærtstående og andre slægtninge kan have krav herpå. De har dog ikke krav på

²⁷ Lorenzen, Peer m.fl., Den Europæiske Menneskerettighedskonvention med kommentarer, side 722

²⁸ Ibid, side 725

²⁹ Kjølbros, Jon Fridrik, Den Europæiske Menneskerettighedskonvention for praktikere, side 832

³⁰ Süß v. Germany, pr. 89

³¹ Lorenzen, Peer m.fl., Den Europæiske Menneskerettighedskonvention med kommentarer, side 724

³² W. v. The United Kingdom, pr. 63

³³ Ibid, pr. 64

³⁴ P., C. and S. v. The United Kingdom, pr. 136-137

³⁵ K. and T. v. Finland, pr. 166

at blive involveret i samme omfang.³⁶ Det er endvidere fastslået af EMD, som henviser til Børnekonventionens art. 12, at de processuelle garantier medfører, at der kan være krav om en samtale barnet.³⁷

Hvorvidt beslutningsprocessen har været indrettet således, at forælders processuelle rettigheder er blevet varetaget afhænger af omstændighederne af den konkrete sag.³⁸ Ved vurderingen af om forældrene har haft mulighed for at varetage sine interesser, er det af EMD fremhævet, at der især skal ses på, om de har haft mulighed for at komme med bemærkninger, dvs. har haft mulighed for at udtale sig.³⁹ Der skal ligeledes ved vurderingen af, om forældrenes processuelle rettigheder er blevet respekteret, tages hensyn til den tidsmæssige udstrækning af beslutningsprocessen, jf. Case of W. v. UK, hvor EMD udtalte at; "(...) *in cases of this kind there is always danger that any procedural delay will result in the de facto determination of the issue submitted to the court before it has held its hearing.*"⁴⁰ Det skal derfor undgås at den tidsmæssige udstrækning bliver normerende for afgørelsen, idet vurderingen af det fremtidige forhold mellem barn og forælder bør ske i lyset af alle relevante forhold fremfor den tidsmæssige udstrækning. Myndighederne er således pålagt forpligtet til at udvise »*exceptionel diligence*«⁴¹ i sager vedrørende børn og familie.

3. Samvær efter forældreansvarsloven

3.1 Barnets ret til samvær med forældre

Det følger af FN's Børnekonvention artikel 9, stk. 3, at "*deltagerstaterne skal respektere retten for et barn, der er adskilt fra den ene eller begge forældre, til at opretholde regelmæssig personlig forbindelse og direkte kontakt med begge forældre, undtagen hvis dette strider mod barnets tarv.*"⁴² Hensigten med artikel 9, stk. 3 er, at deltagerstaterne sikrer, at samværsafgørelser gennemføres.⁴³ Dette er søgt gennemført i forældreansvarslovens § 19, stk. 1, hvorefter det fremgår, at barnet har ret til samvær med den forælder, som barnet ikke har bopæl hos. I 2007⁴⁴ skete der en grundlæggende ændring af området, hvorefter det skulle være barnets ret til sine forældre og ikke forældrenes ret til barnet, som fremover skulle være det bærende element for afgørelser om samvær. Det blev endvidere fremhævet, at forældrene har et fælles ansvar for deres barn, uanset om samlivet er ophævet.⁴⁵

³⁶ Boyle v. The United Kingdom, pr. 54

³⁷ M. and M v. Croatia, pr. 171-72

³⁸ Sommerfeld v. Germany, pr. 68

³⁹ Süß v. Germany, pr. 92

⁴⁰ W. v. The United Kingdom, pr. 65

⁴¹ Süß v. Germany, pr. 100

⁴² Børnekonventionen artikel 9, stk. 3.

⁴³ L 133 af 31. januar 2007, pkt. 2.1.2.1

⁴⁴ Ibid

⁴⁵ Ibid, pkt. 1.1

I forlængelse af barnets ret til samvær med den forælder, som denne ikke har bopæl hos, fremgår det af § 19, stk. 2, at forældrene har et fælles ansvar for, at samvær med den anden forælder virkeliggøres. Forældrene har således ansvaret for, at barnet efter et samlivsbrud fortsat kan have tæt og jævnlig kontakt med begge forældre.⁴⁶ Efter § 19, stk. 3 kan den forælder, som ikke har barnet boende, anmode om samvær. Afgørende for om samværsreglerne finder anvendelse er således, at barnet ikke har bopæl hos den pågældende forælder, der anmoder om samvær. Det er i denne forbindelse uden betydning, om samværsforælderen har del i forældremyndigheden eller ej.⁴⁷

Af § 19, stk. 4 fremgår det, at bopælsforælderen har mulighed for at rette henvendelse til statsforvaltningen med henblik på, at den anden forælder indkaldes til et møde for at drøfte mulighederne for et fremtidigt samvær. Der er alene tale om en initiativret for bopælsforælderen til at indkalde til et møde om muligt samvær og ikke en ret til at søge samvær.⁴⁸

Som udgangspunkt vil forældrene i fællesskab selv fastlægge udøvelsen og omfanget af samværet mellem barnet og samværsforælderen, således at dette indpasses i deres og barnets dagligdag. Der er vide rammer for, hvilke samværsaftaler forældrene kan indgå, idet det som udgangspunkt antages, at forældrenes aftale er til barnets bedste. I de tilfælde, hvor forældrene ikke kan blive enige om udøvelsen og omfanget af samværet, kan samværsforælderen anmode statsforvaltningen om at fastlægge samværet, hvorefter de vil træffe afgørelse herom, jf. § 19, stk. 3, jf. § 21.

3.2 Samværsafgørelser

Efter officialprincippet skal statsforvaltningen sørge for, at sagen bliver tilstrækkeligt oplyst, inden de træffer en afgørelse. Dette medfører, at statsforvaltningen skal sørge for at indhente alle relevante oplysninger til belysning af sagen, eller foranledige at parterne⁴⁹ fremlægger oplysningerne. Hvorvidt en sag er tilstrækkeligt oplyst beror på en konkret vurdering, men der skal som udgangspunkt indhentes så mange oplysninger, at der forsvareligt kan træffes en korrekt afgørelse.⁵⁰

Såfremt der er uenighed om samværet, skal statsforvaltningen, når denne modtager en anmodning om samvær, indkalde forældrene til et vejledningsmøde, jf. forældreansvarslovens § 31a.⁵¹ Formålet med vejledningsmødet er at finde frem til en løsning om barnets fremtid, som er til barnets bedste.⁵² Forældrene har pligt til at deltage i vejledningsmødet, idet deres aktive og loyale medvirken er vigtig i forhold til at undgå, at sagens proces og

⁴⁶ Ibid, pkt. 1.1

⁴⁷ L 176 af 22. februar 1995

⁴⁸ L 133 af 31. januar 2007, pkt. 4.2.2

⁴⁹ I dette tilfælde forældrene

⁵⁰ Bønsig, Sten, Almindelig forvaltningsret, side 141ff

⁵¹ Det skal bemærkes at det ligger uden for opgavens omfang at beskrive sagens behandling i statsforvaltningen, hvorfor dette af forståelsesmæssige grunde kun kort bliver redegjort for.

⁵² Vejl. nr. 11362 af 30. december 2015, pkt. 3.

afklaring trækker ud, da en forhaling af sagen kan medføre, at kontakten mellem barnet og forælderen bliver svækket. I sager, hvor der i forvejen ikke er kontakt mellem barnet og forælderen, er det vigtigt, at der hurtigst muligt træffes en afgørelse herom. Som følge heraf er det vigtigt, at statsforvaltningen gør forældrene opmærksomme på, at deltagelse i vejledningsmødet er obligatorisk, og at manglende deltagelse, samt manglende svar på statsforvaltningens henvendelser inden for den angivne tidsfrist, kan tillægges processuel skadevirkning. Dette medfører, at ved udeblivelse fra et vejledningsmøde, bliver der ikke indkaldt til et nyt møde, og afgørelsen om samvær bliver således truffet på det foreliggende grundlag.⁵³

3.2.1 Hensyn ved afgørelsen

3.2.2 Barnets bedste

Et af lovens grundlæggende principper er, at alle afgørelser skal træffes ud fra, hvad der er bedst for barnet, jf. § 4. Bestemmelsen bygger på Børnekonventionens artikel 3 om barnets tarv, hvorfor barnets bedste i forældreansvarsloven må fortolkes i overensstemmelse hermed. Hverken Børnekonventionen eller forældreansvarsloven indeholder en konkret definition af barnets bedste. Af forarbejderne fremgår det, at barnets bedste er *"(...) en retlig standard, som er under stadig udvikling og afhænger af forskellige opfattelser og værdinormer"*,⁵⁴ hvorfor der altid skal foretages en individuel vurdering i hver enkel sag.

Der skal tages hensyn til barnets tarv ved enhver handling vedrørende barnet. *Enhver handling* må forstås bredt, idet dette både omfatter alle aktive og inaktive handlinger, hvad enten disse direkte eller indirekte berører barnet.⁵⁵ Det er herudover vigtigt, at vurderingen sker ud fra barnets situation, herunder barnets egen indstilling sammenholdt med den viden og det erfaringsgrundlag, der i øvrigt foreligger.⁵⁶ I de tilfælde, hvor barnets interesser skal afvejes overfor f.eks. forældrenes, må hensynet til barnet altid veje tungest.⁵⁷ Barnets bedste skal således til enhver tid tolkes som den bedst tænkelige løsning for det enkelte barn.⁵⁸

3.2.3 Inddragelse af barnet

Ved vurderingen af barnets bedste er der flere momenter, som statsforvaltningen må tage stilling til. Et af disse momenter – og måske et af de vigtigste – er barnets egen mening. Af forældreansvarslovens § 34 fremgår det, at *"barnet skal inddrages under en sag om forældremyndighed, bopæl og samvær, så dets perspektiv og eventuelle synspunkter kan komme til udtryk."*⁵⁹ § 34 skal ses i sammenhæng med § 5, af hvilken det fremgår, at der

⁵³ Ibid, pkt. 3.1.

⁵⁴ L 133 af 31. januar 2007, bem. til § 4

⁵⁵ General comment No. 14 (2013), pkt. 19

⁵⁶ L 133 af 31. januar 2007, pkt. 1.2

⁵⁷ General comment No. 14 (2013), pkt. 39

⁵⁸ L 133 af 31. januar 2007, pkt. 2.1.3

⁵⁹ LBK nr. 1417 af 01/12/2017, § 34, 1. pkt.

i alle forhold vedrørende barnet skal tages hensyn til barnets egne synspunkter alt efter alder og modenhed. Af forarbejderne fremgår det, at barnets mulighed for at komme til orde i sager, der berører dets liv, er en grundlæggende (menneske)ret.⁶⁰

Bestemmelsen i § 34, jf. § 5 implementerer Børnekonventionens art. 12, som anses for at være en af de fundamentale rettigheder i konventionen, hvorfor den ikke blot udgør en rettighed i sig selv, men også må indgå i fortolkningen og anvendelsen af konventionens øvrige rettigheder.⁶¹ Det følger af art. 12, at staterne skal sørge for, at barnet ifølge national lovgivning har mulighed for at udtale sig i alle sager, der berører dets liv, samt at denne udtalelse fra barnet bliver tillagt tilstrækkelig vægt.⁶² Det følger endvidere af art. 12, at staterne skal sørge for, at barnet kan komme til orde uanset alder, og at barnets mulighed for selv at udtale sig alene skal vurderes ud fra, om barnet er i stand hertil på en rimelig og uafhængig måde.⁶³

Som et eksempel herpå kan nævnes TFA2010.398/2, hvor der under en sag om samvær blev foretaget en samtale med en 8-årig dreng med Tourette Syndrom. Efter indhentelse af udtalelser fra skolen og to læger, som kendte barnet, fandt statsforvaltningen, at intet talte for, at barnets dømmekraft var påvirket af handicappet. Det blev herefter vurderet, at barnets udtalelser burde blive tillagt væsentlig betydning. Der skal således laves en individuel vurdering i hvert enkelt tilfælde.⁶⁴

Trods staternes pligt til at sørge for at barnet kan udtale sig i alle sager, der berører dets liv, har barnet ret til ikke at udnytte denne rettighed.⁶⁵ Barnets ret til at komme med sine egne synspunkter er således ikke en forpligtelse. Af forarbejderne⁶⁶ fremhæves det, at det *"afgørende er, at barnet – hvis det ønsker det – har mulighed for at komme til orde, eller at barnets perspektiv utvivlsomt belyses på anden måde."*⁶⁷ Formålet med bestemmelsen er således at tilgodese barnets retssikkerhed og ikke alene betragtes som en bevisregel. Bestemmelsen skal hermed dels sikre, at barnet kommer til orde og samtidig hermed tilgodese, at barnet ikke bliver belastet af sine udtalelser, dels sikre, at der tilvejebringes et børneperspektiv, således at der er indhentet tilstrækkelige oplysninger til at træffe en afgørelse til barnets bedste i en samværsag.⁶⁸

⁶⁰ L 133 af 31. januar 2007, pkt. 2.2.2

⁶¹ General comment No. 12 (2009), pkt. 2

⁶² Ibid, side 8, pkt. 19

⁶³ Ibid, pkt. 20 og pkt. 30

⁶⁴ Ibid, pkt. 29

⁶⁵ Ibid, pkt. 16

⁶⁶ L 133 af 31. januar 2007

⁶⁷ Ibid, pkt. 2.2.2

⁶⁸ Ibid, pkt. 2.2.3

3.2.4 Barnets ret til to forældre

Der må ved vurderingen af barnets bedste endvidere lægges vægt på, at barnet har ret til to forældre, og at dette må være et bærende element ved afgørelsen.⁶⁹ Det må dog heraf også følge, at barnet ikke nødvendigvis har ret til at have begge forældre i sit liv i lige høj grad. Derfor må udgangspunktet i visse tilfælde tilpasses, idet barnets ret til to forældre må afvejes over for forældrenes konfliktniveau. Forældrenes dårlige eller manglende samarbejde kan således overskygge barnets fordel ved at have to forældre. Dette medfører i visse tilfælde, at samværet mellem barnet og den ene forælder ophæves helt. Dette var udfaldet i TFA2014.165, hvor statsforvaltningen ophævede samværet. I den pågældende sag blev der lagt afgørende vægt på den børnesagkyndige undersøgelse, af hvilken det fremgik at *"(...) B's trivsel på sigt vil være truet af problemerne omkring forældresamarbejdet, og i langt mindre grad påvirkes af den kendsgerning, at hun ved stop af samvær ikke får mulighed for at etablere en relation til dig."*⁷⁰ Det blev således i den pågældende sag vurderet, at forældrenes samarbejde måtte anses for at være så konfliktfyldt og umuligt, at det ikke ville være til barnets bedste at følge lovens udgangspunkt om barnets ret til to forældre. Samarbejdsproblemer medfører dog ikke i alle tilfælde, at samværet helt må ophøre, men kan også anvendes som et argument for, at samværet indskrænkes, eller at en deleordning ikke findes hensigtsmæssig for barnet.

*"Vi kan oplyse, at det er en afgørende forudsætning for en deleordning, at forældrene kan samarbejde med hinanden om barnets forhold, sådan at de kan skabe sammenhæng for barnet mellem de to hjem og skabe den nødvendige fleksibilitet i samværet, bl.a. i forhold til barnets behov for kontakt med den forælder, som barnet ikke opholder sig hos, under hensyn til barnets alder og udvikling."*⁷¹

I forlængelse heraf fandt Ankestyrelsen – efter en samlet skønsmæssig vurdering – at det var bedst for barnet, at samværet blev indskrænket sådan, at barnet i højere grad ville blive friholdt fra konflikten.⁷² Der blev i den netop citerede afgørelse lagt vægt på, at barnet ikke endte med at leve i to verdener uden sammenhæng.

Barnets ret til to forældre vil således i alle tilfælde skulle afvejes over for barnets bedste. Hertil må det bemærkes, at barnets bedste formentligt godt kan være dets ret til to forældre, men i nogle tilfælde vil dette dog ikke betyde, at barnet har ret til begge forældre i lige høj grad.

3.3 Samvær med andre end forældre

Forældreansvarslovens § 20 om samvær med andre end forældre blev indsat ved lov nr. 499 af 06/06/2007, idet udvalget om Forældremyndighed og samvær fandt det vigtigt for

⁶⁹ Ibid, pkt. 1.1

⁷⁰ TFA2014.165

⁷¹ TFA2014.334

⁷² Ibid

et barn, at kunne bevare kontakten til de personer, som barnet er knyttet til.⁷³ Som udgangspunkt vil kontakten mellem barnet og dets nærmeste pårørende blive tilvejebragt ved aftale mellem barnet og de nærmeste pårørende. Bestemmelsen får således først betydning, hvis bopælsforælderen og/eller forældremyndighedsindehaveren ikke frivilligt går med til, at barnet har kontakt til de nærmeste pårørende. Det følger endvidere af forarbejderne, at *"(...) barnets interesse i at bevare kontakten med andre, som det er nært knyttet til, skal ses i snæver sammenhæng med barnets behov for en stabil og sammenhængende hverdag."*⁷⁴ § 20 er imidlertid begrænset til de tilfælde, hvor en eller begge forældre er døde eller en forælder er ukendt, jf. stk. 1 og tilfælde, hvor der ikke er, eller kun i begrænset omfang er, samvær med den forælder, barnet ikke har bopæl hos, jf. stk. 2.

Førend der kan fastsættes samvær, skal barnet have en tilknytning til den pårørende. Dette tilknytningskrav blev i 2012 ændret fra at være *»nært knyttet til«* til en betingelse om, at barnet skal være *»knyttet til«* ansøgeren. Der er således ikke længere tale om et skærpet tilknytningskrav, men blot et krav om en allerede eksisterende tilknytning – uanset hvor lille – der kan mistes, og som det vurderes at være bedst for barnet at bevare.⁷⁵ Ved lovændringen i 2012 blev det endvidere muligt, efter en konkret vurdering, at fastsætte omfanget af samværet med de pårørende til et omfang svarende til det samvær, som kan fastsættes med forældre. Dette var ikke den oprindelige hensigt, men det blev vurderet, at der kunne være situationer, hvor det vil være bedst for barnet at fastsætte samværet i et større omfang, f.eks. i tilfælde, hvor den nærmeste pårørende er en social forælder, der har været den primære omsorgsperson.⁷⁶

I de tilfælde, hvor den ene eller begge forældre er døde skal der – til trods for forældremyndighedsindehaverens modstand – kunne fastsættes samvær mellem barnet og samværsforælders pårørende og/eller andre pårørende, såfremt dette er til barnets bedste, jf. § 20, stk. 1.⁷⁷ Det er en forudsætning for, at samværsansøgningen kan imødekommes, at vedkommende kan betragtes som barnets nærmeste pårørende, samt at barnet er knyttet til den pågældende.⁷⁸ Det skal dog bemærkes, at de nærmeste pårørende ikke er begrænset til barnets slægt, hvorfor det ikke er barnets biologiske bånd, der er afgørende, men derimod barnets sociale relationer til den pågældende.⁷⁹ Dette kom bl.a. til udtryk i TFA2010.396/1, hvor der blev fastsat samvær mellem barnet (B) og moderens tidligere kæreste (A). Retten udtalte i den forbindelse *"(...) at det er bedst for B at bevare en kontinuerlig kontakt med A, hvorfor samværet ændres til hver tredje weekend. Ved sagens*

⁷³ L 133 af 31. januar 2007, pkt. 4.4.3

⁷⁴ Ibid

⁷⁵ L 157 af 13. april 2012, bem. til § 1, til nr. 4

⁷⁶ Ibid

⁷⁷ L 133 af 31. januar 2007, pkt. 4.4.3

⁷⁸ Ibid, bemærkninger til § 20

⁷⁹ L 157 af 13. april 2012, bem. til § 1, til nr. 4 og L 133 af 31. januar 2007, pkt. 4.4.4

vurdering har vi lagt afgørende vægt på B og A's nære og sociale relationer, samt at de har boet sammen i tre ud af B's fem leveår”.

I de tilfælde, hvor der ikke er eller kun er yderst begrænset samvær med den anden forælder, kan der fastsættes samvær med barnets nærmeste pårørende, som denne er knyttet til, jf. § 20, stk. 2. Også i dette tilfælde skete der en ændring i 2012,⁸⁰ idet der ikke længere kræves »*ganske særlige tilfælde*« for at fastsætte samvær med de nærmeste pårørende. Det er herefter alene barnets bedste der er afgørende.⁸¹ Ved fastsættelse af samvær må det i vurderingen indgå og tillægges betydning, hvorfor der ikke er, eller kun i begrænset omfang er, samvær med den anden forælder. Hertil kommer, at samværet skal fastsættes med et mere langtidsorienteret perspektiv, således at samværet så vidt muligt bliver stabilt og kontinuerligt.⁸² Endeligt skal statsforvaltningen, inden de træffer afgørelse, indhente en erklæring fra samværsforælderen om dennes holdning til samværet, jf. § 36, stk. 2. Det afhænger dog af den konkrete situation, hvilken vægt denne erklæring skal tillægges. Statsforvaltningen kan undlade at indhente denne erklæring, hvis det må antages at være til skade for barnet eller medføre uforholdsmæssig forsinkelse af sagen, jf. § 36, stk. 3.

3.4 Samvær med anbragte børn

Ved lovændringen i 2007⁸³ blev kompetencen til at træffe afgørelse om samvær med anbragte børn ændret. Tidligere forelå der en parallelkompetence, hvilket indebar, at både kommunen og statsforvaltningen havde kompetence til at træffe afgørelse om samvær med anbragte børn. Ministeriet for Familie- og forbrugeranliggender fandt dog denne parallelkompetence uhensigtsmæssig, idet det skabte en usikkerhed om, hvem der skulle træffe afgørelse om samvær under et barns anbringelse. Endvidere gav det anledning til praktiske problemer, da det skabte uklarhed om, hvilken myndighed en samværsansøger skulle henvende sig til.⁸⁴ Efter servicelovens § 71 skal kommunen sørge for, at kontakten mellem det anbragte barn og dets forældre holdes ved lige under anbringelsen. Som følge heraf blev det fundet mest hensigtsmæssigt, at afgørelser om samvær med anbragte børn skal træffes af kommunen, da denne må være nærmest til at vide, hvordan samværet bør være af hensyn til formålet med anbringelsen af barnet.⁸⁵ Kompetencen til at træffe afgørelse om samvær med anbragte børn blev herefter tillagt kommunen alene.⁸⁶ Forældreansvarslovens § 24 fastslår således, at bestemmelserne om samvær og anden kontakt i forældreansvarsloven ikke finder anvendelse, hvis barnet er anbragt uden for hjemmet i medfør af kapitel 11 i lov om social service.

⁸⁰ Lov nr. 600 af 18/06/2012

⁸¹ L 157 af 13. april 2012, bem. til § 1, til nr. 4

⁸² Ibid, pkt. 3.3.4.1

⁸³ L 133 af 31. januar 2007

⁸⁴ Ibid, pkt. 4.11.2.2

⁸⁵ Ibid, bem. til § 24

⁸⁶ Ibid, pkt. 4.11.2.2

4. Samvær efter serviceloven

4.1 Væsentlige reformer i forhold til serviceloven

4.1.1 Anbringelsesreformen

En af de store ændringer på området var anbringelsesreformen, som trådte i kraft den 1. januar 2006. Baggrunden for reformen var, at forskning og evalueringer havde vist, at kvaliteten i indsatsen for udsatte børn og unge var for dårlig. *”Der arbejdes ikke tilstrækkeligt målrettet med at tilpasse indsatsen det enkelte barns behov, der følges ikke tilstrækkeligt op på indsatsen, og der dokumenteres ikke i et omfang, som gør det muligt at vurdere effekterne af indsatsen, ligesom børnenes retssikkerhed ikke sikres tilstrækkeligt. Samtidig sættes der ofte først ind relativ sent, dvs. i teenageårene.”*⁸⁷ Lovgiver angav i forarbejderne til reformen, at årsagen til flere af problemerne skulle findes i sagsbehandlingen.⁸⁸ Herudover havde både danske og internationale undersøgelser vist, at anbragte børn og unge klarede sig dårligere som voksne både erhvervs-, familie- og sundhedsmæssigt. Det overordnede formål med ændringerne var således at forbedre den kommunale sagsbehandling, hvorved kvaliteten i indsatsen styrkes både for det enkelte barn her og nu og på anbringelsesområdet på længere sigt. Det afgørende pejlemærke for reformen var barnets bedste, hvorfor den grundlæggende målsætning med reformen var at sikre, at de anbragte børn kunne få de samme muligheder som andre børn for uddannelse, arbejde og familieliv.⁸⁹

Der skete således flere ændringer i forhold til sagsbehandlingsreglerne i serviceloven. Den børnefaglige undersøgelse blev præciseret, hvorefter seks fokuspunkter skulle indgå, således at undersøgelsen ville afdække både ressourcer og problemer.⁹⁰ I forlængelse heraf blev det et krav, at der altid skulle udarbejdes en handleplan, som bl.a. indeholdte punkterne i den børnefaglige undersøgelse,⁹¹ hvilket skulle bidrage til, at der løbende kunne følges op på, om indsatsen virkede, eller om der var behov for justeringer. For at sikre en god proces omkring den sociale indsats, samt sikre at sagen blev belyst bedst muligt, blev bestemmelserne om inddragelse af barnet, familien og netværket ligeledes revideret. I den forbindelse blev det understreget, at inddragelse er central i forhold til at sikre barnets behov bedst muligt – ikke fordi der skulle tages mere hensyn til familien og forældrene på bekostning af barnet.⁹²

Barnets retssikkerhed blev yderligere udvidet, hvorefter et barn på 12 år og forældre får mulighed for at klage over både anbringelsestype- og sted.⁹³ Endeligt skete der en opstramning af samværsreglerne. Kommunen skulle således træffe afgørelse om samvær

⁸⁷ L 8 af 6. oktober 2004, pkt. 1

⁸⁸ Ibid

⁸⁹ Ibid, pkt. 1 og 2

⁹⁰ Ibid, pkt. 3.2

⁹¹ Ibid, pkt. 3.4

⁹² Ibid, pkt 3.3

⁹³ L 8 af 6. oktober 2004, bem. til § 1, til nr. 51

med personer fra netværket, når dette blev fundet nødvendigt. Formålet hermed var at sikre, at barnet ville have mulighed for at bevare og udbygge sine relationer til personer fra netværket, også under anbringelsen.⁹⁴

4.1.2 Barnets reform

En anden stor ændring af serviceloven fulgte af Barnets Reform, som trådte i kraft den 1. januar 2011.⁹⁵ Det var en målsætning med reformen at understøtte udsatte børn og unges muligheder for at trives og få et godt liv, herunder at udvikle og opretholde deres personlige og faglige kompetencer samt deres sundhed og forberedelse til et godt selvstændigt voksenliv. Et centralt behov med reformen var, at alle børn skulle have mulighed for nære og omsorgsfulde relationer. Et andet centralt princip var, at barnets bedste altid skulle være i centrum for indsatsen, og at indsatsen altid skulle målrettes barnets udvikling og trivsel.⁹⁶

Herefter skete der en præcisering af formålsbestemmelsen i § 46. Bestemmelsen blev delvist videreført, dog blev en række opmærksomhedspunkter fremhævet, idet disse blev anset for at være centrale i forhold til barnets udvikling, og derfor skulle være i fokus for indsatsen.⁹⁷ Formålet med ændringen var at signalere vigtigheden af, at indsatsen over for udsatte børn og unge blev iværksat med et klart formål for øje.⁹⁸

Der skete endvidere en tydeliggørelse af samværsreglerne. Førhen var forældrene og barnet ligestillede i forhold til retten til samvær, ligesom retten til samvær ikke omfattede øvrig familie eller netværk. Ændringerne indebar, at det fremover alene var barnet, som havde ret til samvær med forældre, øvrig familie og netværk. Barnet skulle således høres og inddrages i beslutningen, og afgørelsen skulle altid træffes ud fra, hvad der var til barnets bedste. I den forbindelse skulle der lægges vægt på barnets mulighed for, også på længere sigt, at have familie og netværk at støtte sig til. Endeligt blev kommunen forpligtet til at hjælpe barnet med at finde en person i familien eller netværket, som kunne støtte barnet under anbringelsen.⁹⁹

Aldersgrænsen for klage blev ligeledes udvidet således, at børn fra og med 12 år skulle have adgang til at klage over flere typer af afgørelser end før. Barnet fik mulighed for at klage over afgørelser om foranstaltninger efter § 52, stk. 3, herunder samvær med personer fra netværket mv.¹⁰⁰ Endeligt blev kommunerne forpligtet til at høre anbringelsesstedet i tre indgribende typer af afgørelser vedrørende børn, der er anbragt, herunder afgørelser om samvær. Herefter skulle anbringelsesstedet altid høres forud for disse

⁹⁴ Ibid, bem. til § 1, til nr. 20, om § 55, stk. 3

⁹⁵ L 178 af 24. marts 2010

⁹⁶ Ibid, pkt. 2

⁹⁷ Ibid, pkt. 3.1.1.3

⁹⁸ Ibid, pkt. 3.1.1.2

⁹⁹ Ibid, pkt. 3.1.3.1 – 3.1.3.3

¹⁰⁰ Ibid, pkt. 3.2.1.3

afgørelser, og deres udtalelse skulle tillægges passende vægt i sagsgrundlaget. Formålet hermed var at sikre, at kommunen havde et mere oplyst grundlag at træffe afgørelserne på, så barnets behov bedre kunne tilgodeses.¹⁰¹

4.1.3 Overgrebspakken

Den sidste store ændring af serviceloven fandt sted ved den såkaldte ”Overgrebspakke.” Ændringer som følge heraf trådte i kraft den 1. oktober 2013. Baggrunden for overgrebspakken var, at der havde været adskillige tilfælde, hvor myndighederne ikke havde håndteret sager om overgreb mod børn til barnets bedste. Børn havde derfor været udsat for langvarige omsorgssvigt, herunder voldelige og seksuelle overgreb, ligesom myndighederne havde svigtet i forhold til at opdage, beskytte og hjælpe børnene.¹⁰² Der blev således taget adskillige initiativer for at sikre børn mod overgreb.

For det første skete der en præcisering af reglerne om inddragelse af barnet. Det eksisterende krav om, at der skal afholdes en børnesamtale med barnet, inden der træffes afgørelse, blev fremrykket, således at denne blev gennemført som led i den børnefaglige undersøgelse efter servicelovens § 50. Dette skulle bl.a. bidrage til en tidligere indgriben, herunder i sager om overgreb, også hvor der ikke indledningsvist var mistanke herom. I tillæg hertil blev det præciseret, at en samtale med barnet i forbindelse med den børnefaglige undersøgelse ikke forudsatte forældremyndighedsindehaverens samtykke.¹⁰³ Der blev endvidere stillet krav om, at der altid skulle finde en samtale sted med barnet umiddelbart efter modtagelsen af en underretning vedrørende viden eller mistanke om overgreb, medmindre særlige forhold talte imod.¹⁰⁴ I de tilfælde, hvor underretningen vedrørte forældrene, skulle samtalen som udgangspunkt afholdes uden forældrenes tilstedeværelse, da barnet ellers ville være tilbageholden med at give sin holdning og synspunkter uforbeholdent til kende.¹⁰⁵ For at sikre, at barnets perspektiv og holdning kom frem, blev barnets ret til en bisidder permanentgjort i loven.¹⁰⁶

Der skete yderligere en skærpelse af kommunens ansvar for at beskytte børn mod overgreb i forbindelse med samvær. Der skete således en tydeliggørelse af, at der ved afgørelser om samvær ligeledes skulle tages hensyn til beskyttelsen af barnets sundhed og udvikling og beskyttelsen af barnet mod overgreb. Endvidere blev det pålagt børn og unge-udvalget at træffe afgørelse om overvåget samvær eller afbrydelse af samvær i tilfælde, hvor der er viden eller formodning om, at samværspersonen har begået overgreb mod et barn. Dette kunne dog fraviges i de tilfælde, hvor særlige forhold talte for, at den pågældende kunne have samvær med barnet uden overvågning.¹⁰⁷

¹⁰¹ Ibid, pkt. 3.2.2.3

¹⁰² L 181 af 13. marts 2013, pkt. 1.2

¹⁰³ L 181 af 13. marts 2013, pkt. 3.1.1.3

¹⁰⁴ Ibid, pkt. 3.2.4.2

¹⁰⁵ Ibid, pkt. 3.1.1.3

¹⁰⁶ Ibid, pkt. 3.1.3.2

¹⁰⁷ Ibid, pkt. 3.1.2.2

4.2 Barnets ret til samvær

Af servicelovens § 71, stk. 1 følger det, at barnet har ret til samvær og kontakt med familie og netværk under en anbringelse uden for hjemmet. Denne samværsret indebærer dels, at barnet har ret til at besøge forældrene, dels at forældrene har ret til at besøge barnet. Det samme er gældende i forhold til den øvrige familie og netværket.

Tidligere var barnet og forældrene ligestillede i forhold til retten til samvær. Desuden var det ikke muligt at have samvær med den øvrige familie, herunder søskende eller bedsteforældre, samt det øvrige netværk, hvorfor samvær med øvrig familie eller netværk kun kunne finde sted, hvis kommunen fandt, at det ville være til gavn for barnet. En lovfæstet ret til samvær tilkom derfor alene forældrene.¹⁰⁸

Ved Anbringelsesreformen¹⁰⁹ blev barnets samværsmuligheder udvidet i forhold til dennes samvær med andre end forældrene. Da disse personer kunne spille en væsentlig rolle i forhold til barnets situation, blev det fremhævet, at kommunen fremover skulle sørge for at foretage en vurdering af barnets behov for at bevare kontakten til netværket og i tilfælde heraf, sikre at dette sker.¹¹⁰ Kriterierne for at træffe afgørelse om samvær med andre end forældrene blev dog ikke ændret med reformen. Udvidelsen af barnets samværsmuligheder indebar endvidere heller ikke, at der tilkom netværket en lovfæstet ret til samvær. Således tilfaldt denne ret efter reformen stadig alene forældrene.

Familie og netværk udgør en vigtig del af den samlede indsats over for barnet, hvorfor det ved Barnets reform¹¹¹ blev fundet vigtigt, at barnet skulle have mulighed for at opretholde kontakten til familie og netværk, der også inden anbringelsen spillede en stor rolle i barnets liv. Lovgiver fandt det derfor nødvendigt at ændre bestemmelsen om samvær, hvorefter det blev fremhævet, at det er barnet, som har ret til samvær, og at denne ret både omfatter forældre, øvrig familie samt netværket. Denne ændring skete bl.a. på baggrund af, at mange børn under anbringelse oplevede et betydeligt tab af søskende- og slægtskontakt. Samværsretten skulle endvidere være med til at sikre, at barnet under anbringelsen fik muligheden for at bevare og skabe nære relationer, som barnet – også efter endt anbringelse – kunne støtte sig til.¹¹² Ændringen skal endeligt ses i overensstemmelse med et af reformens formål om at sikre, at barnets bedste altid er i centrum for den indsats, der bliver iværksat over for barnet. Dette medfører bl.a., at ved modsætning mellem f.eks. forældrenes og barnets interesser, skal barnet være i centrum, hvorfor dennes behov altid skal veje tungest. Efter Barnets reform blev det således lovfæstet, at barnet har ret til samvær med både familie og netværk, hvorefter personkredsen er udvidet til at omfatte alle, som kan være af betydning for barnet og dennes videre trivsel og udvikling.

¹⁰⁸ L 229 af 16. april 1997

¹⁰⁹ L 8 af 6. oktober 2004

¹¹⁰ Ibid, bem. til § 1, til nr. 20, om § 55, stk. 3

¹¹¹ L 178 af 24. marts 2010

¹¹² Ibid, pkt. 3.1.3.1 – 3.1.3.3

4.3 Parterne i en samværssag

Der er ikke i hverken forvaltningsloven eller speciallovgivningen angivet en definition af partsbegrebet. Begrebet er dog gennem tiden udviklet i forvaltningsretten, hvorefter en part defineres som den umiddelbare adressat for en konkret afgørelse. Det indebærer, at den person, som en afgørelse retter sig umiddelbart mod, er part. Tilsvarende er gældende i de tilfælde, hvor en person har klaget over en afgørelse, hvormed denne bliver part i klagesagen.¹¹³

Det er ikke et krav for partsstatus, at personen er myndig, hvorfor også børn har samme selvstændige partsstatus som alle andre. Børn under 18 år kan dog ikke selvstændigt udøve sine partsrettigheder, så længe de står under forældremyndighed, jf. forældreansvarslovens § 2, stk. 1. Som udgangspunkt udøver forældremyndighedsindehaveren således barnets rettigheder på vegne af barnet.

I forhold til sociale sager opstår der dog tilfælde, hvor barnet og forældremyndighedsindehaveren ikke nødvendigvis har sammenfaldende interesser, hvorfor der i serviceloven er givet barnet en række selvstændige partsrettigheder. Af serviceloven fremgår det således, at børn over 15 år skal give samtykke til foranstaltninger efter servicelovens kapitel 11 om særlig støtte til børn og unge, hvorfor de 15-17 årige har en selvstændig partsstatus i børnesager. Børn over 12 år har ligeledes fået tildelt en række rettigheder, f.eks. klageadgang, hvorefter de kan anses for at have delvis selvstændig partsstatus. Børn under 12 år kan imidlertid ikke siges at have selvstændig partsstatus, dog er de tillagt en lang række rettigheder, herunder retten til at blive inddraget og hørt, samt få en bisidder. Det følger således, at børn over 12 år er parter i børnesager.

I forhold til forældrene skal der skelnes mellem, hvorvidt der er tale om fælles forældremyndighed, eller denne er tillagt den ene forælder alene. Når der træffes afgørelser om foranstaltninger efter serviceloven, træffes afgørelsen kun i forhold til forældremyndighedsindehaveren, hvorfor det som udgangspunkt alene er denne, der er part i sagen. Den forælder, der ikke har del i forældremyndigheden er som konsekvens heraf ikke part i sagen, jf. endvidere principafgørelsen O-57-94, hvoraf det fremgår, at forælderen uden del i forældremyndigheden ikke er part i en sag om anbringelse af barnet uden for hjemmet uden samtykke. Det forholder sig dog anderledes, hvis den pågældendes ret til at besøge barnet i henhold til servicelovens § 71 begrænses, idet de retlige virkninger af afgørelsen herom i dette tilfælde rammer den pågældende direkte, jf. hertil principafgørelse O-57-94, hvor faderen uden del i forældremyndigheden ansås for at være part i sagen om indskrænkning af samværet mellem ham og datteren.

Da afgørelser altid træffes over for forældremyndighedsindehaveren og barnet, der er fyldt 12 år, bliver spørgsmålet herefter, hvorvidt forældremyndighedsindehaveren er part

¹¹³ Bønsgig, Sten, Almindelig forvaltningsret, side 105-111

i en sag truffet over for den anden forælder, der ikke har del i forældremyndigheden og i bekræftende fald, hvilke partsrettigheder dette medfører. Ankestyrelsen fandt i principafgørelse C-3-01, at forældremyndighedsindehaveren havde partsstatus i en sag om overvåget samvær truffet over for den anden forælder, der ikke havde del i forældremyndigheden. Der blev lagt vægt på, at forældremyndighedsindehaveren skulle have mulighed for at udtale sig i sager, der bliver truffet af børn og unge-udvalget, jf. § 74, stk. 2, hvorfor denne som følge heraf havde partsstatus. Denne partsstatus medførte ret til gratis advokatbistand, ret til aktindsigt og udtaleret. Det medførte dog ikke, at forældremyndighedsindehaveren var klageberettiget, idet afgørelsen ikke var truffet over for denne. Ankestyrelsen nåede til samme resultat i C-19-02, hvorefter det blev fastslået, at forældremyndighedsindehaveren ikke havde klageret, eftersom afgørelsen ikke var truffet over for denne, og at retten til at klage kun gjaldt over for den afgørelsen var truffet over for, jf. almindelige forvaltningsretlige principper.

I principafgørelse 124-13 blev det af Ankestyrelsen fastslået, at en afgørelse om samvær med netværket alene træffes over for forældremyndighedsindehaveren og barnet, der er 12 år. Det følger heraf, at det alene er disse, som kan klage over denne afgørelse i henhold til servicelovens § 167. Det følger af en modsætnings slutning af bestemmelsen, at netværket ikke har klagebeføjelse, hvorfor det ligeledes må følge, at de ikke har partsstatus. Netværket har som følge af deres manglende partsstatus således ikke nogle partsbeføjelser. Spørgsmålet bliver herefter, hvem der kan anmode om samvær mellem barnet og netværket. Anmoder forældremyndighedsindehaveren eller barnet, der er fyldt 12 år, om samvær med netværket, er situationen ligefrem. Disse personer har partsrettigheder, hvorfor der skal træffes afgørelse i forhold til dem. Som oftest er det dog netværket, der anmoder om samvær med barnet. Som påpeget af Allan Ramsgaard¹¹⁴ giver reglerne kun mening, hvis forvaltningen er forpligtet til at foretage undersøgelser som følge af netværkets henvendelse. Undersøgelsen skal afdække forældremyndighedsindehaverens og barnets holdning til samværet. Udgangspunktet er, at såfremt forældremyndighedsindehaveren og barnet, der er fyldt 12 år, tilslutter sig anmodningen om samvær, skal kommunen træffe afgørelse herom. Problemet opstår dog, hvis der fastsættes samvær i mindre omfang eller under vilkår, som ansøgeren ikke kan acceptere. Så har netværket ingen klageadgang.

Det kan herefter konkluderes, at forældremyndighedsindehaveren og barnet, der er fyldt 12 år, samt den forælder, der ikke har del i forældremyndigheden, men som afgørelsen vedrører, er parter i en børne-sag. Parterne kan som følge heraf udøve de rettigheder, der følger af deres status som part, f.eks. klageadgang, ret til advokatbistand og ret til aktindsigt.

¹¹⁴ Ramsgaard, Allan, Samvær med anbragte børn, 2013

4.4 Hvem træffer afgørelse

Det følger direkte af § 71, stk. 1, 2. pkt., at det er den anbringende kommune, som skal sikre, at samværet mellem barnet og familien og netværket holdes ved lige. Er der aftalt samvær mellem forældrene, eller er dette fastsat i medfør af forældreansvarsloven, oprettholdes denne under barnets anbringelse uden for hjemmet. Det er imidlertid vigtigt at fastslå hvilken myndighed, der efter serviceloven har kompetencen til at træffe afgørelse om regulering af samvær, og i hvilket omfang denne kompetence gælder.

Anbringelsesstedet har i kraft af det såkaldte anstaltsforhold mulighed for i enkeltstående situationer at regulere samvær og kontakt mellem barnet og familie og netværk, hvis dette er af hensyn til orden og sikkerhed.¹¹⁵ Såfremt der ikke er tale om enkeltstående tilfælde, må anbringelsesstedet rette henvendelse til kommunen, som efter servicelovens § 71, stk. 2 har kompetencen til at regulere afviklingen af samværet. Kommunen kan om nødvendigt træffe afgørelse om omfanget og udøvelsen af samværet eller kontakten mellem barnet og familien eller netværket, samt fastsætte nærmere vilkår herfor. Denne kompetence omfatter endvidere, at de kan regulere samvær, som er fastsat efter forældreansvarsloven, jf. § 71, stk. 1, 5. pkt. Kommunens regulering af samværet omfatter begge forældre, uanset om der er fælles forældremyndighed, eller om den ene forælder har forældremyndigheden alene. Kommunalbestyrelsens kompetence til at regulere samværet gælder imidlertid kun til et vist punkt. Af § 71, stk. 2, 3. og 4. pkt. følger det således, at hvis samværet begrænses til mindre end én gang om måneden, må dette sidestilles med en afbrydelse, hvorfor en sådan afgørelse skal træffes af børn og unge-udvalget. Det samme gælder, hvis samværet eller kontakten ønskes afbrudt eller overvåget, eller hvis anbringelsesstedet skal anonymiseres.

Som følge af en konkret sag, hvor der var truffet afgørelse om samvær mellem en pige anbragt uden for hjemmet og henholdsvis hendes forældre og bedsteforældre, havde ombudsmanden af egen drift rejst en sag vedrørende kompetencefordelingen mellem kommunen og børn og unge-udvalget.¹¹⁶ Ombudsmanden var af den overbevisning, at det afgørende for afgørelseskompetencen ikke var den personkreds afgørelsen vedrørte, men hyppigheden af samværene, og om der var tale om overvåget samvær eller ikke. Efter ombudsmandens opfattelse træffer kommunen således afgørelse i de mindst indgribende samværsafgørelser og børn og unge-udvalget i de mest indgribende samværsafgørelser.

Ombudsmanden havde herefter bedt Aabenraa kommune og børn og unge-udvalget i Aabenraa kommune om at udtale sig om, hvilken myndighed (kommunen eller børn og unge-udvalget), der har kompetencen til at træffe afgørelser i de forskellige typer af sager om samvær med anbragte børn. Aabenraa kommune og børn og unge-udvalget i Aabenraa kommune var, modsat Ombudsmanden, af den opfattelse, at servicelovens § 71 skulle fortolkes indskrænkende. Herefter skulle afgørelser efter § 71, stk. 3 om overvåget

¹¹⁵ Vejl. nr. 9007 af 7. januar 2014, pkt. 589

¹¹⁶ Ombudsmanden, sag 2012-19

samvær eller afbrydelse af samvær alene træffes af børn og unge-udvalget, når afgørelsen vedrørte forældrene. Aabenraa kommune og børn og unge-udvalget var således af den opfattelse, at regulering af samvær med netværket ikke skulle forelægges børn og unge-udvalget efter § 71, stk. 3. Børn og unge-udvalget var bekymret over ombudsmandens opfattelse, hvorfor de videresendte sagen til Ankestyrelsen. Der blev dog ikke truffet principafgørelse om spørgsmålet, men alene vejledende udtalt, at *”(...) det afgørende for afgørelseskompetencen ikke er personkredsen, men arten af afgørelsen,*”¹¹⁷ hvormed Ankestyrelsen erklærede sig enige med ombudsmanden vedrørende kompetencespørgsmålet.

Kompetencespørgsmålet blev senere fastslået af Ankestyrelsen i principafgørelse 124-13. Det blev således fremhævet, at det er afgørelsens indgribende karakter, som er afgørende for, om det er kommunen eller børn og unge-udvalget, der skal træffe afgørelse om samvær for et anbragt barn. Såfremt samværet skal begrænses til mindre end én gang om måneden – være overvåget, eller der skal ske anonymisering af anbringelsesstedet, er det børn og unge-udvalget, som træffer afgørelsen, uanset om afgørelsen retter sig mod forældrene eller personer i netværket.¹¹⁸

4.5 Foreløbige afgørelser, jf. SL § 75

Formanden, eller i dennes fravær næstformanden, for børn og unge-udvalget kan træffe foreløbig afgørelse efter servicelovens § 71, stk. 3-5, jf. servicelovens § 75.¹¹⁹ Det er en betingelse for at træffe en foreløbig afgørelse efter § 75, at iværksættelse af den pågældende foranstaltning – af hensyn til barnets behov – ikke kan afvente forelæggelse for børn og unge-udvalget. Herudover skal betingelserne angivet i den bestemmelse, som den foreløbige afgørelse vedrører, være opfyldt. Behovet for at træffe en foreløbig afgørelse kan opstå i en række forskellige situationer. Af vejledningen fremgår, at *”det kan således dreje sig om akut opståede behov for en ganske kortvarig foranstaltning men også om situationer, hvor der udover det øjeblikkelige behov kan være eller vise sig at være behov for en længerevarende indsats (...)*”.¹²⁰ Det forudsættes, at kommunen har forsøgt at opnå samtykke inden forelæggelse af sagen for formanden af børn og unge-udvalget, hvorfor adgangen til at træffe foreløbige afgørelser efter § 75 alene vedrører foranstaltninger, hvortil der ikke opnås samtykke.¹²¹

Af § 75, stk. 2 fremgår det, at forældremyndighedsindehaveren og eventuelle andre parter inden 24 timer efter iværksættelsen af en foreløbig afgørelse skal have skriftlig meddelelse om afgørelsen, samt en begrundelse herfor. Denne meddelelse skal yderligere

¹¹⁷ Ibid, Ankestyrelsens vejledende udtalelse af 12. juli 2012

¹¹⁸ Principafgørelse 124-13

¹¹⁹ Der kan i øvrigt træffes foreløbig afgørelse efter lovens §§ 51, 58, 63, 63 a, stk. 1, 63, b stk. 1, 63c, stk. 1 og 3, 68a, 69, stk. 3 og 78, stk. 4 samt § 11, stk. 1 og 2, og § 15, sk. 1 i lov om voksenansvar for anbragte børn og unge.

¹²⁰ Vejrl. nr. 9007 af 7. januar 2014, pkt. 434

¹²¹ Ibid

indeholde oplysning om retten til aktindsigt, retten til at udtale sig og retten til gratis advokatbistand.¹²²

En foreløbig afgørelse skal snarest muligt og inden 7 dage efter iværksættelsen af afgørelsen forelægges børn og unge-udvalget til godkendelse, uanset om foranstaltningen er ophørt, jf. § 75, stk. 3. Hvis den foreløbige afgørelse ikke bliver godkendt inden for 7-dages fristen bortfalder afgørelsen.¹²³ Godkendelsen drejer sig alene om den foreløbige afgørelse, som formanden har truffet, hvorfor bedømmelsen sker med udgangspunkt i det beslutningsgrundlag, som forelå, da formanden traf sin afgørelse, jf. principafgørelse O-27-98. Efter § 75, stk. 4 har en foreløbig afgørelse, der er godkendt efter stk. 3, gyldighed i 1 måned.¹²⁴ Der gælder imidlertid to undtagelser til gyldighedsperioden for en foreløbig afgørelse. En afgørelse vedrørende § 51 har gyldighed indtil undersøgelsen er afsluttet, dog højst 2 måneder regnet fra den foreløbige afgørelse efter stk. 1, jf. § 75, stk. 4, 2. pkt. En afgørelse vedrørende § 78, stk. 4 har gyldighed indtil, der træffes en ny afgørelse om flytning eller hjemtagning, jf. § 75, stk. 4, 3. pkt.

Direktøren for Ankestyrelsen har samme beføjelser som formanden for børn og unge-udvalget, jf. stk. 1 og 2, og kan pålægge kommunalbestyrelsen at gennemføre afgørelsen, jf. § 75, stk. 5. Den foreløbige afgørelse har gyldighed i 1 måned, jf. dog de frister, der er nævnt i stk. 4, 2. og 3. pkt. Direktøren kan undtagelsesvis bestemme, at den foreløbige afgørelse skal godkendes af Ankestyrelsen inden for den frist, der er nævnt i stk. 3. Reglen i § 75, stk. 2, om underretning af foreldremyndighedsindehaveren, finder tilsvarende anvendelse.

Hvis børn og unge-udvalget ikke inden 1 måned træffer afgørelse i overensstemmelse med direktørens foreløbige afgørelse, jf. stk. 5, skal børn og unge-udvalget umiddelbart orientere Ankestyrelsen herom, jf. § 75, stk. 6. Børn og unge-udvalgets afgørelse har ikke virkning, før direktøren snarest muligt og senest 10 dage efter afgørelsen har taget stilling til, om afgørelsen skal have virkning.¹²⁵ Hvis direktøren træffer afgørelse om, at børn og unge-udvalgets afgørelse ikke skal have virkning, træffer Ankestyrelsen afgørelse efter reglen i § 65, stk. 3 senest 8 uger efter børn og unge-udvalgets afgørelse. Ankestyrelsen træffer således en endelig afgørelse, som det påhviler kommunalbestyrelsen at gennemføre. I de tilfælde, hvor direktøren ikke finder grundlag for, at sagen behandles efter § 65, stk. 3, kan børn og unge-udvalgets afgørelse iværksættes umiddelbart herefter.

¹²² L 229 af 16. april 1997, bem. til § 43

¹²³ jf. principafgørelse C-1-99

¹²⁴ L 229 af 16. april 1997, bem. til § 43

¹²⁵ Formålet hermed er at sikre barnet eller den unge mod at blive flyttet frem og tilbage, således at der bliver kontinuitet i barnets eller den unges anbringelsesforløb, jf. vejl. nr. 9007 af 7. januar 2014, pkt. 440

4.6 Hensyn ved afgørelse om samvær

4.6.1 Barnets bedste

Ved afgørelser om samvær skal der lægges særlig vægt på barnets bedste. Dette medfører, at i de tilfælde, hvor barnets interesser er modstridende med forældrenes interesser, vil barnets bedste altid veje tungest. Barnets bedste i forhold til afgørelser om samvær efter serviceloven skal som udgangspunkt forstås i overensstemmelse med barnets bedste i forhold til afgørelser om samvær efter forældreansvarsloven, hvorfor der henvises til beskrivelsen heraf i afsnit 3.2.2.

I forhold til afgørelser om samvær efter serviceloven mellem anbragte børn og forældre og netværk er der dog nogle særlige forhold, som gør sig gældende. Det er en vigtig forudsætning for, at barnet bevarer et stabilt netværk i et eventuelt anbringelsesforløb, at de familiemæssige relationer understøttes under hensyn til, hvad der er bedst for barnet.¹²⁶ Dette indebærer bl.a., at hensynet til barnets behov for og ønske om samvær skal stå over for forældrenes ønske om kontakt og samvær.¹²⁷ Som udgangspunkt har barnet brug for at bibeholde kontakten til de biologiske forældre, hvorfor det kan være til barnets bedste, at denne søges opretholdt – også i tilfælde, hvor forældrene f.eks. er psykisk syge eller misbrugere.¹²⁸ Samtidig skal der også tages hensyn til, at barnet ikke kommer til at opleve samvær med en forælder i de tilfælde, hvor dette vil være skadeligt for barnets trivsel og udvikling.

4.6.2 Formålet med den særlige støtte

Der skal ved afgørelsen yderligere lægges vægt på formålet med anbringelsen. Formålsbestemmelsen i servicelovens § 46 er således af overordnet betydning, idet lovens øvrige bestemmelser vedrørende særlig støtte til børn og unge skal fortolkes i lyset af denne. Det følger af § 46, stk. 1, at det skal sikres, at børn med behov for særlig støtte kan opnå de samme muligheder for personlig udvikling, sundhed og et selvstændigt voksenliv som deres jævnaldrende. Ved tilrettelæggelsen af indsatsen skal punkterne i § 46, stk. 1, nr. 1-5 om opvækstvilkår og nære, kontinuerlige omsorgsrelationer, personlig udfoldelse, skolegang, sundhed og forberedelse til voksenlivet være i fokus, da disse er centrale i forhold til barnets udvikling.¹²⁹ Særligt i forhold til samvær under anbringelsen må § 46, stk. 1, nr. 1-2 fremhæves, idet disse har til formål at sikre, at barnet har mulighed for at udvikle nære og stabile relationer til voksne, herunder barnets relationer til familien og øvrige netværk, samt sikre, at barnet har mulighed for personlig udvikling og opbygning af kompetencer til at indgå i sociale relationer og netværk. Det er i den forbindelse centralt, at barnets relationer til familien og det øvrige netværk understøttes under hensyn til, hvad der barnets bedste.¹³⁰

¹²⁶ L 178 af 24. marts 2010, bem. til § 1, til nr. 5

¹²⁷ Vejl. nr. 9007 af 7. januar 2014, pkt. 584

¹²⁸ L 178 af 24. marts 2010, pkt. 3.1.3.3

¹²⁹ Ibid, pkt. 3.1.1.3

¹³⁰ Vejl. nr. 9007 af 7. januar 2014, pkt. 14

4.6.3 Inddragelse af barnet

Efter servicelovens § 48 foreligger der en pligt til at afholde en samtale med barnet, inden der træffes afgørelse i en række nærmere angivne forhold, herunder samvær. Barnet skal således høres og inddrages i afgørelsen om samvær, hvorefter dennes holdning til samværet tilvejebringes. Barnet har dog ikke pligt til at deltage i samtalen, men har mulighed for at sige nej. Yderligere kan en samtale undlades, hvis der umiddelbart forinden er gennemført en samtale i forbindelse med en børnefaglig undersøgelse, jf. stk. 1, eller hvis barnets modenhed eller sagens karakter taler afgørende imod dennes gennemførelse, jf. stk. 2. Barnets holdning skal i disse tilfælde søges belyst på anden måde. Inddragelse af barnet i afgørelser om samvær efter serviceloven skal overordnet set forstås i overensstemmelse med inddragelse af barnet i afgørelser om samvær efter forældreansvarsloven, hvorfor der henvises til afsnit 3.2.3.

Når der har fundet en samtale sted med barnet i henhold til § 48, vil dets holdning og behov blive tillagt større vægt end forældrenes ønske om samvær og kontakt. Det skal dog bemærkes, at det altid er myndigheden, der efter en konkret vurdering skal træffe afgørelsen om samværet og omfanget heraf. I den forbindelse er det vigtigt, at myndigheden sørger for at tydeliggøre over for barnet, at det ikke er barnet selv, der skal træffe beslutningen. Herved undgås det, at barnet oplever at stå med ansvaret for beslutningen. Det er endvidere vigtigt, at barnet ved, at myndigheden – ud fra hensynet til barnets bedste – kan træffe en afgørelse, der går imod, hvad barnet selv har peget på. Der kan således være tilfælde, hvor barnets holdning og ønsker ikke følges. I disse tilfælde skal myndighederne sørge for, at der foreligger oplysninger om, hvorfor dette ikke er tilfældet.¹³¹

Det følger endvidere direkte af servicelovens § 46, stk. 3, at *”(...) barnets eller den unges synspunkter skal altid inddrages med passende vægt i overensstemmelse med alder og modenhed (...)”*. Bestemmelsen må anses for tillige at være anvendelig i henhold til § 48, bl.a. som konsekvens af, at alle bestemmelser i servicelovens kapitel 11 skal fortolkes i overensstemmelse med formålsbestemmelsen i § 46. Bestemmelsens stk. 3 adskiller sig fra forældreansvarslovens § 34, jf. § 5 således, at det direkte af servicelovens ordlyd følger, at barnet ikke blot skal høres, men at dets synspunkter tillige skal tillægges passende vægt i den samlede vurdering. Det kan heraf udledes, at barnets synspunkter ikke blot skal indgå som et hensyn, men skal tillægges betydelig vægt. I modsætning hertil følger det af forældreansvarsloven, at der alene skal tages hensyn til barnets synspunkter, hvorfor det kan antages, at barnets synspunkter i henhold til forældreansvarsloven ikke tillægges samme betydelige vægt, som er tilfældet efter serviceloven. Der kan argumenteres for, at dette bl.a. skal ses i lyset af barnets retssikkerhed. Barnets retssikkerhed skal utvivlsomt varetages i henhold til begge lovgivninger, men ordlyden af servicelovens bestemmelse må være med til at understrege vigtigheden af, at barnets retssikkerhed i højere

¹³¹ L 178 af 24. marts 2010, bem. til § 1, til nr. 53

grad skal varetages i henhold til serviceloven, eftersom der er tale om et mere intensivt indgreb.

4.6.4 Inddragelse af familie og netværk

Efter servicelovens § 47 har kommunen pligt til at overveje, hvordan der kan ske en systematisk inddragelse af familie og netværk. Bestemmelsen blev indsat ved anbringelsesreformen, da lovgiver fandt, at inddragelse af familie og netværk ville medvirke til at sikre et godt samarbejde mellem kommunen og barnets familie og netværk, samt undgå, at barnet endte som midtpunkt i en konflikt imellem disse parter. I forlængelse heraf skal det nævnes, at det endvidere følger af servicelovens § 71, stk. 1, 4. pkt., at den anbringende kommune har pligt til at sikre, at forældrene får information om barnets hverdag, og til at bidrage til et godt samarbejde mellem forældrene og anbringelsesstedet. Denne bestemmelse kan siges at være todelt, idet den dels har til formål at sikre, at forældrene får indsigt i barnet liv, således at de stadig har en fornemmelse af, at de opfattes som forældrene til barnet, dels at dette skal medvirke til, at der ikke opstår en konflikt mellem forældrene og anbringelsesstedet, idet dette kan påvirke barnet negativt.

Familie og netværk er ofte dem, som ved mest om barnets og familiens problemer, hvorfor inddragelse af dem udgør et vigtigt grundlag for at nå formålet med indsatsen. Bestemmelsen har endvidere til formål at sikre retssikkerheden for barnet og familien, idet den er medvirkende til, at de rigtige oplysninger ligger til grund for anbringelsen.¹³² Inddragelsen sikrer først og fremmest, at familiens og netværkets viden om barnet bliver afdækket og dernæst, at der sker en afdækning af familiens og netværkets ressourcer, som vil kunne blive inddraget i løsningen af barnets problemer.

4.6.5 Høring af anbringelsesstedet

Af servicelovens § 69, stk. 5 følger det, at kommunen er forpligtet til at høre anbringelsesstedet i tre indgribende sager; afgørelse om samvær, afgørelse om hjemgivelse og afgørelse om skift af anbringelsessted. Formålet med bestemmelsen er at sikre, at den viden som anbringelsesstedet besidder om barnet indgår som en vigtig del af grundlaget for at træffe afgørelser med stor betydning for barnet.¹³³ Anbringelsesstedet er det sted, som til daglig får indtryk og viden om barnet og dets situation og behov, hvorfor deres udtalelse skal tillægges passende vægt i afgørelsen, afhængigt af sagens og oplysningernes karakter. Heraf følger det også, at kommunen ikke er forpligtet til at følge anbringelsesstedets udtalelse, ligesom anbringelsesstedet ikke er forpligtet til at komme med en udtalelse.

4.7 Samvær med netværket

Det følger direkte af § 71, stk. 1, 1. pkt., at barnet tillige har ret til samvær med netværket, herunder søskende, bedsteforældre, øvrige familiemedlemmer, venner mv. Dog medfører denne opregning af personer ikke en umiddelbar ret for dem til samvær med barnet.

¹³² L 8 af 6. oktober 2004, bem. til § 1, til nr. 25 og pkt. 3.3

¹³³ L 178 af 24. marts 2010, bem. til § 1, til nr. 48

Barnets forhold til personer i netværket vedligeholdes ikke altid i tilstrækkelig grad, hvorfor en del børn oplever at stå uden et netværk, når anbringelsen ophører.¹³⁴ I de fleste tilfælde vil forældrene selv sørge for, at der finder samvær sted mellem barnet og netværket. I andre tilfælde kan den ene eller begge forældre være fraværende eller ude af stand til at være sammen med barnet, hvorfor der kan være et særligt behov for at støtte kontakten til andre personer. I disse tilfælde er det alene kommunen, som bidrager til, at samværet og kontakten opretholdes. Dette samvær kan være med til at sikre, at barnet opnår og bevarer stabile relationer til andre børn og voksne under anbringelsen. Specielt i tilfælde, hvor anbringelsen er begrundet i alvorlige overgreb fra forældrene, kan det være af væsentlig betydning for barnet at bevare sin kontakt med sit bagland gennem kontakt med andre nærtstående end forældre. Andre nærtstående personer, som er betydningsfulde for barnet, kan være en vigtig ressource i barnets liv, da denne bl.a. kan være med til at motivere barnet til at deltage i fritidsaktiviteter, følge sin skolegang eller deltage i behandling. Endeligt vil denne kontakt være central i forhold til at forhindre, at barnet står uden et netværk efter endt anbringelse.¹³⁵ Kommunen skal derfor vurdere, hvorvidt der er behov for, at barnet får samvær med netværket under hensyntagen til barnets bedste.

4.7.1 Hvem er netværket

Som nævnt omfatter netværket efter § 71, stk. 1, 1. pkt. ordlyd adskillige personer. Det kan endvidere af ordlyden udledes, at denne opregning af personer ikke er udtømmende, hvorfor andre personer kan være omfattet. I forlængelse heraf fremgår det direkte af § 71, stk. 1, 3. pkt., at der ved tilrettelæggelsen af samværet skal lægges vægt på, at barnet også på længere sigt har mulighed for at skabe og bevare nære relationer til forældre og netværk.

Det følger af Ankestyrelsens praksis, at netværket som udgangspunkt kan være alle personer, som barnet har en tilknytning til på det tidspunkt, hvor afgørelsen om samvær bliver truffet.¹³⁶ Ankestyrelsen har således i principafgørelse 57-15 fastslået, at *"vurderingen af, om en person er omfattet af et barns eller ungs netværk skal tage udgangspunkt i en konkret helhedsvurdering af barnets tilknytning eller mulige relation til personen."* Sagen omhandlede, hvorvidt faderens nye kone, som han havde boet med siden oktober 2013, var omfattet af begrebet netværk, og som følge heraf kunne have mulighed for samvær med barnet. I den pågældende sag havde faderens nye kone ikke noget forudgående kendskab eller forhold til barnet. Ankestyrelsen udtalte imidlertid *"(..) at det faktum, at XX ikke i forvejen har en relation til YY ikke i sig selv kan medføre, at YY ikke er omfattet af begrebet netværk."*¹³⁷ Det blev således fastslået, at der ved vurderingen ikke kunne stilles krav om, at barnet allerede havde en relation til den pågældende person.

¹³⁴ L 8 af 6. oktober 2004, pkt. 3.5

¹³⁵ Vejl. nr. 9007 af 7. januar 2014, pkt. 596

¹³⁶ Principafgørelse 124-13 og 57-15

¹³⁷ Principafgørelse 57-15

Dette følger ligeledes af bestemmelsens ordlyd, hvorefter barnet også skal have mulighed for at *etablere* nære relationer. Ankestyrelsen havde i den forbindelse lagt vægt på, at faderens nye kone var en del af hans hjem og dermed også en del af den familie, som barnet fremadrettet også skulle have et forhold til. Det blev derfor vurderet, at faderens nye kone ville kunne udgøre en ressource i barnets liv både under og efter anbringelsen.¹³⁸ Ved vurderingen af om en person er omfattet af barnets netværk, må det således indgå som et moment, hvilken tilknytning den pågældende person har til de biologiske forældre, herunder om personen er en fast del af det biologiske hjem, samt om personen vil være en ressource i barnets liv både under og efter anbringelsen.¹³⁹ Vurderingen af, hvorvidt en person er omfattet af begrebet netværk, kan således ikke foretages ud fra en fast målestok, men må foretages på baggrund af flere momenter, som alle er medvirkende til at belyse tilknytningen og relationen mellem barnet og den pågældende person.¹⁴⁰

Af ovenstående kan det udledes, at tilknytningskravet efter serviceloven adskiller sig fra tilknytningskravet efter forældreansvarsloven. Hvor der efter forældreansvarsloven er krav om en allerede eksisterende tilknytning, er det efter serviceloven – udover de tilfælde, hvor der i forvejen er en tilknytning – alene et krav, at barnet har mulighed for at *etablere* en relation. Der er således tale om et udvidet tilknytningskrav efter serviceloven, hvorefter personkredsen som en følge heraf også er udvidet. Årsagen hertil må bl.a. søges i familiens grundlæggende ret til familieliv og barnets ret til privatliv. Når der træffes afgørelse om anbringelse, sker der et indgreb heri, hvorfor et modstykke hertil må være barnets ret til samvær med familie og netværk. Forskellen må endvidere ses på baggrund af, at samværet skal sikre, at barnet efter endt anbringelse har et netværk, denne kan støtte sig til. Dette er ikke et hensyn, der tages efter forældreansvarsloven, idet barnet herefter må antages allerede at have familie og netværk at støtte sig til.

4.8 Omfang og udøvelse af samvær § 71, stk. 2

Som udgangspunkt vil omfanget og udøvelsen af barnets samvær med familie og netværk blive fastlagt i samarbejde med anbringelsesstedet. Parterne vil således indgå aftaler om afviklingen af samværet, således at denne tilrettelægges under hensyntagen til, at barnet nu befinder sig i et nyt miljø og af respekt for anbringelsesstedets dagligdagsstruktur. Er det imidlertid ikke muligt at nå frem til en løsning, kan kommunen i medfør af § 71, stk. 2 regulere samværet. Spørgsmålet bliver herefter, hvor langt kommunens kompetence rækker, samt hvilke hensyn, der bliver lagt vægt på.

4.8.1 Stedlig regulering

Serviceovens § 71, stk. 2, 2. pkt. præciserer, at der ved regulering af omfanget og udøvelsen af samværet, skal lægges særlig vægt på hensynet til barnet og formålet med anbringelsen. I principafgørelse C-12-03 var dette netop omdrejningspunktet, samt hvorvidt

¹³⁸ Ibid

¹³⁹ Ibid

¹⁴⁰ Ibid

kommunen havde kompetence til at træffe den pågældende afgørelse. Kommunen havde truffet afgørelse om, at samværet mellem barnet og forældrene skulle foregå på et neutralt sted i stedet for hjemme hos plejefamilien, hvor samværet tidligere var foregået. Moderen anmodede dog om, at samværet blev flyttet hjem til plejefamilien igen, men efter indhentelse af oplysninger fra en familieplejekonsulent, om forældrenes samvær med barnet, traf kommunen afgørelse om, at samværet fortsat skulle foregå et neutralt sted. Afgørelsen blev stadfæstet af Nævnet, som ikke fandt grund til at tilsidesætte kommunens afgørelse. Der blev i den forbindelse bl.a. lagt vægt på, at kommunen havde fulgt formålet med anbringelsen, som for barnets vedkommende bl.a. var at sikre, at det i faste rammer blev støttet og fulgt i sin udvikling. Ankestyrelsen tiltrådte Nævnets afgørelse, hvorefter der ikke var grund til at tilsidesætte kommunens afgørelse om, at forældrenes samvær med barnet skulle foregå på et neutralt sted. Ankestyrelsen havde lagt vægt på, at der var tale om en konkret og skønsmæssig afgørelse, som skulle tage udgangspunkt i hensynet til barnet og formålet med anbringelsen.

4.8.2 Tidsmæssig ramme

Kommunen har desuden mulighed for at fastsætte en tidsmæssig ramme for samværets varighed. Det fremgår direkte af § 71, stk. 2, 3. og 4. pkt., at kommunen ikke har kompetence til at fastsætte samværets omfang til mindre end en gang om måneden. Spørgsmålet bliver herefter, hvor beskedent et samvær må være, førend der er tale om en så indgribende foranstaltning, at afgørelsen skal træffes af børn og unge-udvalget efter § 71, stk. 3 og 4.

Ankestyrelsen fastslog i principafgørelse O-59-98, at der ikke kan fastsættes en generel nedre grænse for, hvornår kontakten mellem forældre og barn er så beskedent, at det i realiteten må sidestilles med en afbrydelse. I den pågældende afgørelse blev samværets omfang mellem barnet og forældrene fastsat til $\frac{3}{4}$ time én gang om måneden. Ankestyrelsen fandt – under hensyntagen til barnets alder og at barnet var meget sart – ikke, at samværet var af så beskeden karakter, at dette kunne sidestilles med en afbrydelse. Ankestyrelsen havde lagt vægt på bestemmelsen ordlyd, hvorefter der med samvær én gang om måneden, som udgangspunkt – uanset samværets tidsmæssige omfang – vil være kontinuitet i forældrenes forbindelse med barnet. Det må herefter sluttes, at kommunen har en meget bred skønsmargin i forhold til den tidsmæssige ramme for samværet.

4.8.3 Støttet samvær

Kommunen har endelig mulighed for at træffe afgørelse om, at samværet mellem forældrene og barnet skal støttes ved, at der er en tredje person til stede, jf. § 71, stk. 2, 5. pkt. Dette forudsætter, at der er givet samtykke fra forældremyndighedsindehaveren og barnet, der er fyldt 15 år. Tredjepersonen er ikke en repræsentant for kommunen, men kan for eksempel være en professionel støtteperson, en bisidder, en ven, et familiemedlem

eller lignende.¹⁴¹ Formålet med støtten er primært rettet mod forældrene og skal bidrage til, at samværet mellem forældrene og barnet opnår en vis kvalitet. Støttet samvær kan f.eks. være relevant i situationer, hvor forældrene kan have brug for råd, hjælp og vejledning under samværet, og hvor der ikke er en decideret risiko for barnets sikkerhed ved samværet. Støttet samvær skal således betragtes som en hjælp og ikke som en egentlig kontrol eller overvågning.¹⁴²

4.9 Overvåget samvær, jf. § 71, stk. 3, 1. pkt.

Børn og unge-udvalget kan træffe afgørelse om, at samværet i en periode skal være overvåget, jf. § 71, stk. 3, 1. pkt. Dette indebærer, at samværet kun må foregå under tilstedeværelse af en repræsentant for kommunen. Formålet med overvåget samvær er at sikre, at samværet er til barnets bedste. Det skal således sikre, at der ikke sker noget u hensigtsmæssigt og forhindre, at samværet udvikler sig til at være en belastning for barnet. Der bør således kun træffes afgørelse om overvåget samvær, når formålet ikke kan opnås med mindre indgribende foranstaltninger. Overvåget samvær bliver således ofte etableret, fordi der er bekymring for barnets sikkerhed under samværet, eller fordi barnet har meget svært med samværet.¹⁴³

4.9.1 Hvornår er der tale om overvåget samvær?

I principafgørelse O-58-98, havde kommunen truffet afgørelse om, at moderens samvær med sønnen blev fastsat til 2 timer hver 4. uge, og at al samvær skulle foregå hos plejefamilien. Afgørelsen blev påklaget til Ankenævnet, idet det blev gjort gældende, at der klart var tale om overvåget samvær, eftersom kommunen havde fastsat forskrifter for den fysiske udøvelse heraf. Ankestyrelsen tiltrådte Nævnets afgørelse, hvorefter der ikke var tale om overvåget samvær, idet der alene var tale om regulering af omfanget og udøvelsen af samværet, samt vilkår herfor, som hørte under kommunens kompetence. Der blev lagt vægt på, at det alene var bestemt, at samværet skulle foregå hos plejefamilien, og at plejemor regulerede sin direkte tilstedeværelse ved det fastsatte samvær i overensstemmelse med moderens og barnets behov. De fastsatte vilkår for udøvelsen og omfanget kunne derfor ikke sidestilles med overvåget samvær.

Ankestyrelsen nåede til det modsatte resultat i principafgørelse C-41-02. Kommunen havde i sagen truffet afgørelse om indskrænkning af faderens samvær med barnet, samt truffet afgørelse om, at der skulle være en tredje person til stede. Kommunen understregede, at der ikke var tale om overvåget samvær. Ankestyrelsen ophævede kommunens afgørelse vedrørende vilkår om tilstedeværelse af en tredje person under samværet og udtalte i den forbindelse, *"(...) at såfremt det af hensyn til et barn uden for hjemmet var nødvendigt, at der skulle være en repræsentant for kommunen til stede under samværet,*

¹⁴¹ Vejl. nr. 9007 af 7. januar 2014, pkt. 586

¹⁴² Ibid

¹⁴³ Ibid, pkt. 592

var der tale om overvåget samvær.”¹⁴⁴ Der blev lagt vægt på, at afgørelsen om tilstedeværelse af en tredje person netop var begrundet i hensynet til barnets særlige behov, hvorfor afgørelsen skulle forelægges børn og unge-udvalget, uanset at forælderen i den pågældende sag havde givet samtykke til overvågningen. I principafgørelse C-30-01 bemærker Ankestyrelsen endvidere, at det er uden betydning, om tredje personen er til stede under hele samværet.

4.9.2 Hvilke hensyn kan begrunde overvåget samvær?

Ankestyrelsen ændrede i C-10-00 kommunens afgørelse, hvorefter der var truffet afgørelse om begrænsning af samværets omfang. Kommunen havde fastlagt samværet til ca. 2 timer én gang om måneden. Ankestyrelsen ændrede dette til at være 2 timer hver 14. dag. Der blev lagt vægt på, at det af kommunen fastsatte samvær ikke tilgodeså hensynet til barnets mulighed for at opnå et tilknytningsforhold til sine forældre, der var til barnets bedste, selvom barnet var anbragt uden for hjemmet. Der var således ikke blevet inddraget det nødvendige hensyn til barnet i det udøvede skøn. Ankestyrelsen lagde endvidere vægt på, at det ikke længere var nødvendigt af hensyn til barnets helbredsmæssige og følelsesmæssige forhold, at samværet kun fandt sted én gang om måneden. I den forbindelse blev der lagt vægt på barnets forbedrede trivsel og på, at dets særlige behov kunne tilgodeses ved, at samværet foregik inden for plejefamiliens rammer. Modsat tiltrådte Ankestyrelsen i C-50-00 kommunens afgørelse om overvåget samvær. Om barnet fremgik det, at barnet tidligere havde lidt under samværene med moren og havde haft voldsomme reaktioner i dagene efter et samvær. Der blev lagt vægt på, at afgørelsen om overvåget samvær blev truffet af hensyn til, at barnet havde brug for ro og stabilitet, samt for at skabe trygge og forudsigelige rammer for barnet under samværet, hvilket var en forudsætning for dets videre udvikling.

På trods af at afgørelser altid skal træffes på et individuelt grundlag, kan de forskellige udfald i de to sager imidlertid måske findes i aldersforskellen på børnene. I C-10-00 var der tale om et barn på 4 måneder, som var blevet anbragt uden for hjemmet umiddelbart efter fødslen, hvorimod der i C-50-00 var tale om et barn på 7 år på tidspunktet for afgørelsen. Hertil skal det bemærkes, at afgørelser der begrænser retten til mulighed for samvær efter EMD's praksis undergives en intensiv prøvelse, fordi begrænsninger i kontakten mellem forældrene og navnlig mindre børn kan føre til uoprettelig skade på forældre/barn forholdet.¹⁴⁵

I principafgørelse 83-10 blev der ved afgørelsen om overvåget samvær mellem tre børn og deres moder lagt vægt på adskillige momenter. Der blev særligt lagt vægt på, at moderen havde svært ved at skabe kontakt med børnene og havde svært ved at indleve sig i deres behov, hvorfor hun ofte overså disse under samværet. I den forbindelse blev der

¹⁴⁴ C-41-02

¹⁴⁵ Principafgørelse C-10-00, se endvidere Sahin v. Germany 8/7 2003 pr. 65 og Sommerfeld v. Germany 8/7 2003 pr. 63.

også henvist til, at moderen oftest fokuserede på det ene barn frem for de to andre. Om dette barn, var det beskrevet, at han var utryk både før, under og efter samværet. Det blev derfor fundet nødvendigt med tilstedeværelse af en tredjeperson, som kunne sørge for at samværet forløb på en ordentlig måde, samt at børnene kunne føle sig trygge. Ankestyrelsen fastsatte perioden for det overvågede samvær til 3 år bl.a. under henvisning til, at moderen ikke kom stabilt til samvær, hvorfor børnene ikke var vant til samvær med hende. Der blev endeligt henvist til, at børnene havde deres egne vanskeligheder, hvorfor de havde brug for støtte under samværet i en længere periode. Ankestyrelsen tillagde umiddelbart de samme momenter betydning i principafgørelse 125-09, hvor overvåget samvær blev begrundet dels på grund af, at moderen inddragede barnet på en for ham uhensigtsmæssig måde i hendes egne problemer, herunder forholdet til faderen, dels at kontakten mellem moderen og barnet var minimal under samværet.

Det kan af ovenstående konkluderes, at der er mangeartede hensyn, som bliver lagt til grund, når der skal træffes afgørelse om overvåget samvær. Fælles for hensynene er, at de på den ene side varetager barnets interesser, herunder barnets helbredsmæssige og følelsesmæssige forhold, som er en forudsætning for dets videre udvikling, og på den anden side forældrenes interesser, herunder deres evne til at varetage omsorgen for barnet. Afgørende for vurderingen vil i alle tilfælde være barnets sundhed og udvikling, jf. ordlyden af § 71, stk. 3.

4.10 Afbrydelse af forbindelse og anonymisering af anbringelsesstedet

Af hensyn til barnets sundhed eller udvikling og ligeledes for en bestemt periode kan børn og unge-udvalget endvidere træffe afgørelse om at afbryde forbindelsen i form af samvær eller brev-, mail- eller telefonforbindelse, jf. § 71, stk. 3, 2. pkt. Endeligt kan der træffes afgørelse om, at anbringelsesstedet skal anonymiseres, jf. 3. pkt.

4.10.1 Hvornår er der tale om afbrydelse af forbindelsen

Da kompetencen til at træffe afgørelse om afbrydelse af samvær tilfalder børn og unge-udvalget, kan der ikke gyldigt indgås en aftale mellem kommunen og forældremyndighedsindehaveren om afbrydelse af samværet, uanset om denne er midlertidig og uanset, at der er enighed herom. Forældremyndighedsindehaveren kan imidlertid godt frasige sig samvær, men der kan ikke gyldigt indgås en aftale herom. Ønsker forældremyndighedsindehaveren efterfølgende at genoptage samværet, skal kommunen herefter vurdere, om det, af hensyn til barnet, er nødvendigt at afbryde samværet for en periode. Er dette tilfældet, skal sagen forelægges børn og unge-udvalget.¹⁴⁶ Spørgsmålet bliver imidlertid, hvorledes en sag skal behandles, når det er forælderen, som ikke ønsker samvær. I disse tilfælde er der i princippet tale om en afbrydelse af samværet, men da det er forælderen og ikke kommunen, som ønsker at afbryde samværet, må det antages, at sagen ikke skal

¹⁴⁶ <https://ast.dk/om-ankestyrelsen/juridisk-hotline/#/category/ab3c6915-5818-4c7a-b0cc-28e450c1bdcf>, ”kan der indgås en aftale om afbrudt samvær?” af 25.01.2018

forelægges børn og unge-udvalget. Det afgørende må være, at kommunen har tilbudt forælderen samvær, men at det er forælderen, der ikke tager imod.¹⁴⁷

Såfremt barnet ikke ønsker samvær, må anbringelsesstedet som udgangspunkt forsøge at medvirke til, at samværet gennemføres alligevel. Det skal i den forbindelse vurderes, hvorvidt det er forsvarligt at gennemføre samværet. Et samvær må ikke gennemføres ved fysisk magt, hvorfor samværet – ved barnets kategoriske nægtelse af at deltage – må aflyses. Medfører aflysningen, at der går mere end én måned mellem samværene, kan dette ikke danne grundlag for at forelægge sagen for børn og unge-udvalget. Der er i dette tilfælde alene tale om en enkeltstående aflysning og ikke en fremtidig regulering af samværet. Bliver det imidlertid vurderet, at barnets holdning til samværet skal følges, hvorved samværet enten skal ske mindre end én gang om måneden eller afbrydes for en periode, skal afgørelsen forelægges børn og unge-udvalget. Er der tale om en enkeltstående aflysning af samværet grundet andre forhold hos barnet eller forælderen, kan dette ligeledes ikke danne grundlag for, at sagen skal forelægges børn og unge-udvalget.¹⁴⁸

Undlader kommunen at træffe afgørelse om samvær, er der tale om en de facto afgørelse om afbrydelse. Dette blev fastslået af Ankestyrelsen i principafgørelse 184-12, hvor Ankestyrelsen udtaler "(...) at det forhold, at kommunen ikke træffer en afgørelse om fastsættelse af samvær og samtidigt undlader at forelægge sagen for børn og unge-udvalget skal sidestilles med afbrydelse af samvær, selvom børn og unge-udvalget i realiteten ikke har truffet nogen afgørelse". Der blev i den forbindelse lagt vægt på, at kommunen i de tilfælde, hvor parterne ikke kunne blive enige om samværet, skulle træffe afgørelse om udøvelse og omfanget heraf. Yderligere blev der lagt vægt på, at Ankestyrelsen tidligere havde truffet afgørelse om, at kommunen skulle træffe afgørelse om fastsættelse af samvær, og at deres undladelse heraf, på grund af barnets manglende ønske om samvær, i sig selv var en afgørelse der kunne påklages.¹⁴⁹ Endeligt blev det bemærket, at afbrydelse af samværet var en så indgribende foranstaltning, hvorfor dette skulle behandles i børn og unge-udvalget med de særlige retssikkerhedsgarantier, der er knyttet til behandlingen i dette udvalg.

4.10.2 Hensyn ved afbrydelse af forbindelse og anonymisering af anbringelsessted

I principafgørelse 124-13 behandlede Ankestyrelsen tre sager vedrørende afbrydelse af samvær og kontakt, samt anonymisering af anbringelsesstedet. I alle afgørelser blev der i forhold til afbrydelse af samvær og brev-, mail- og telefonforbindelse lagt vægt på, at barnet udtrykkeligt fastholdte sit ønske om ikke at have samvær eller kontakt, bl.a. af frygt for at blive udsat for repressalier fra familien. Det blev endvidere fundet, at barnet havde brug for at blive skærmet for negativ kontakt, herunder fordi barnet følte sig utryg

¹⁴⁷ <https://ast.dk/om-ankestyrelsen/juridisk-hotline/#/category/6a512694-e79d-4f42-abca-05fdf6b2e09a>, "kompetence til at træffe afgørelse om samvær når forælderen ikke ønsker samvær med barnet" af 09.10.2015

¹⁴⁸ <https://ast.dk/om-ankestyrelsen/juridisk-hotline/#/category/ab3c6915-5818-4c7a-b0cc-28e450c1bdcf>, "kan eller skal kommunen tvinge et barn til samvær, selvom barnet ikke ønsker samvær?" af 31.10.2017

¹⁴⁹ Se også principafgørelse 177-09

under samværet. Perioden for afbrydelse af samvær og kontakt blev fastsat på baggrund af ovenstående hensyn. I forhold til anonymisering af anbringelsesstedet blev der ligeledes lagt vægt på barnets udtrykkelige ønske herom, bl.a. fordi barnet frygtede, at familie eller netværk ville opsøge denne, og at barnet ville blive udsat for repressalier fra familiens eller netværkets side. Der havde endvidere været trusler om bortførelse eller begrundet mistanke herom, da dette tidligere var hændt. I disse tilfælde havde forældrene ikke medvirket til en løsning af problemet. Perioden for anonymiseringen blev bl.a. fastsat af hensyn til, at barnet ikke fandt det betryggende, at familien eller netværket havde kendskab til anbringelsesstedet, hvorfor det blev vurderet, at barnet havde brug for sikkerhed herfor. Endvidere blev der lagt vægt på barnets særlige vanskeligheder og dets særlige behov for at blive skærmet fra negativ kontakt.

I C-47-01 tiltrådte Ankestyrelsen børn og unge-udvalgets afgørelse om afbrydelse af telefonkontakten mellem tre børn og deres moder. Børnene havde samvær med moderen én gang om måneden, men det blev vurderet, at det var vigtigt at afbryde telefonforbindelsen imellem samværene, så børnene kunne få fred til at udvikle sig. Der blev lagt vægt på, at telefonsamtalerne var meget belastende for børnene, eftersom moderen betroede sig meget til dem og satte dem i loyalitetskonflikter.

De momenter der tillægges betydning ved afgørelsen om afbrydelse af samvær og kontakt er således i stor grad tilsvarende til de momenter, der lægges til grund for overvåget samvær. Der bliver imidlertid i flere tilfælde lagt vægt på nogle hensyn af mere alvorlig karakter i sager om afbrydelse af forbindelsen. Dette må ses i overensstemmelse med EMRK art. 8, hvorefter der må kræves mere tungtvejende grunde, førend der kan ske absolut afbrydelse af forbindelsen, idet der er tale om et alvorligt indgreb i retten til familieliv. Uanset hvilken regulering efter § 71, stk. 3 der bliver truffet afgørelse om, skal børn og unge-udvalget foretage en afvejning af, hvilken betydning samværet og kontakten eller manglen herpå har for barnet eller den unge.¹⁵⁰

4.10.3 Ensidig kontakt

En afbrydelse af forbindelsen mellem barnet og familien eller netværket er en meget indgribende foranstaltning. Denne afbrydelse må således ikke automatisk medføre, at barnet afskæres fra at sende breve til forældrene eller netværket. Der bør således være mulighed for barnet at opretholde en ensidig kontakt, da barnet kan have et væsentligt behov for at meddele sig især til forældrene såvel positivt som negativt om situationen. En fuldstændig afskæring af kontakten bør derfor kun ske, hvis den ensidige kontakt kommer i direkte modstrid med formålet med anbringelsen.¹⁵¹

¹⁵⁰ Servicelovens § 71, stk. 3 giver ikke adgang til at kontrollere barnets eller den unges brev-, mail- eller telefonforbindelse med forældrene eller netværket. En sådan afgørelse skal træffes efter § 15 i lov om voksenansvar for anbragte børn og unge (LBK nr. 507 af 02.05.2017). Det står dog uden for opgavens formål at komme nærmere ind på indholdet af denne bestemmelse.

¹⁵¹ Vejl. nr. 9007 af 7. januar 2014, pkt. 591

4.11 Afbrydelse af forbindelse eller overvåget samvær ved viden eller formodning om overgreb

§ 71, stk. 4 blev indsat ved lovændringen i 2013, der i daglig tale er kendt som Overgrebspakken. Formålet med bestemmelsen er at sikre, at kommunen er opmærksom på beskyttelsen af anbragte børn mod overgreb eller mod at blive konfronteret med en person, som har begået overgreb mod barnet.¹⁵² Bestemmelsen medfører således, at der er pligt til – for en bestemt periode – at træffe afgørelse om overvåget samvær eller afbrydelse af forbindelsen, når der er viden eller formodning om, at samværspersonen har begået overgreb mod et barn.¹⁵³

Det er ikke kun overgreb mod det pågældende barn, som er omfattet. Den finder også anvendelse ved overgreb mod andre børn, såfremt overgrebets karakter sandsynliggør, at barnets sundhed eller udvikling vil være i fare ved samvær med den pågældende. Det er en forudsætning for anvendelsen af bestemmelsen, at det med den fornødne sikkerhed godtgøres, at samværspersonen har begået overgreb mod et barn, eller at der er formodning for sådanne overgreb. Det er dog ikke en forudsætning, at der er rejst eller kan rejses sigtelse mod den person, som formodningen er rettet mod.¹⁵⁴

Ved afgørelsen skal der foretages en afvejning af flere forskelligartede hensyn. Afgørelsen skal tage udgangspunkt i sikringen af barnets bedste, hvorfor det vigtigste er hensynet til at beskytte barnet mod overgreb. Endvidere skal der tages hensyn til barnets trivsel og udvikling, herunder hensynet til, at barnet ikke bliver konfronteret med en person der har begået overgreb.¹⁵⁵

I enkelte tilfælde kan det være til barnets bedste, at der er kontakt, dog forudsat at kontakten foregår under overvågning. Forarbejderne nævner som eksempler herpå situationer, hvor det af den børnefaglige undersøgelse fremgår, at det vil være til barnets bedste at fastholde relationer til samværspersonen, eller barnet har givet udtryk for et velovervejede ønske om at have kontakt. Der kan også lægges vægt på overgrebets karakter og alvorlighed, hvem overgrebet var rettet mod, og hvor længe siden det er, at overgrebet blev begået.¹⁵⁶

Hvis særlige forhold taler imod, at samværet skal være overvåget eller at forbindelsen skal afbrydes, kan børn og unge-udvalget undlade at træffe afgørelse herom. Dette forudsætter dog, at det skønnes bedst for barnet, at der er samvær uden overvågning eller at brev-, mail- og telefonforbindelse opretholdes. Af hensyn der tages i betragtning, kan nævnes tilfælde, hvor overgrebet var rettet mod andre, og at det ikke var af en sådan karakter, at det giver anledning til en formodning om, at samværspersonen vil begå

¹⁵² L 181 af 13. marts 2013, pkt. 3.1.2.3

¹⁵³ Ibid, bem. til § 1, til nr. 17

¹⁵⁴ Ibid

¹⁵⁵ Ibid

¹⁵⁶ Ibid

overgreb mod barnet. Der kan også være tale om tilfælde, hvor overgrebet ligger så langt tilbage i tiden og samværspersonen har været i behandling og ikke sidenhen har haft en adfærd, der giver anledning til bekymring.¹⁵⁷

5. Retssikkerhedsgarantier

Myndighederne skal overholde en række sagsbehandlingsregler, når de træffer afgørelse i sociale sager. Nogle sagsbehandlingsregler har karakter af at være garantiforskrifter. Garantiforskrifter må anses for at være så fundamentale i forhold til sagsbehandlingen, at der må være formodning for, at en manglende overholdelse heraf har haft indflydelse på afgørelsens udfald. Af domstolenes praksis følger det, at der er en formodning for, at tilsidesættelse af en garantiforskrift medfører ugyldighed. Hvis fejlen ikke skal medføre ugyldighed påhviler det myndigheden at kunne bevise, at manglen ikke har haft indflydelse på afgørelsen.¹⁵⁸

Der vil i det følgende alene blive gennemgået de særlige garantiforskrifter, også kaldet retssikkerhedsgarantier, der gælder i forhold til specialets problemstilling.

5.1 Inddragelse af barnet

Som det fremgår af afsnit 4.6.3, skal barnet inddrages under en sag om en række nærmere angivne forhold, herunder samvær. Inddragelse af barnet er en fundamental sagsbehandlingsregel, som er af væsentlig betydning for afgørelsens udfald. Det fremhæves således i lovforarbejderne,¹⁵⁹ at det er problematisk, hvis barnet ikke bliver inddraget, idet væsentlige oplysninger i så fald måske ikke kommer frem. Herudover har inddragelsen af barnet til formål at højne barnets retssikkerhed.

Såfremt barnet ikke ønsker at deltage i en samtale skal dette fremgå af sagen og i de tilfælde, hvor en samtale med barnet ikke kan finde sted, skal der foreligge en konkret begrundelse herfor.¹⁶⁰ Såfremt der ikke finder en samtale sted i medfør af § 48, kan dette medføre, at afgørelsen bliver ugyldig. Det samme er tilfældet, hvis der ikke foreligger en konkret begrundelse herfor, eller hvis barnets holdning ikke på anden måde er tilvejebragt. Se hertil principafgørelse O-40-98, hvor Ankestyrelsen ophæver børn og unge-udvalgets afgørelse, idet barnet ikke var indkaldt til mødet i børn og unge-udvalget, og der havde endvidere ikke fundet en samtale sted med barnet forud for mødet, uden at grunden hertil var angivet. Ankestyrelsen fandt derfor, at børn og unge-udvalgets afgørelse var ugyldig grundet væsentlige formalitetsmangler. I forhold til forældreansvarsloven har manglen på ovenstående notering af undladelse af samtale eller undladelse af, at søge barnets holdning belyst på anden måde ikke samme konsekvens. Det følger blot af

¹⁵⁷ Ibid

¹⁵⁸ Bønsig, Sten, Almindelig forvaltningsret, side 431

¹⁵⁹ L 8 af 6. oktober 2004, pkt. 3.3

¹⁶⁰ L 137 af 29. januar 2003, bem. til § 2, nr. 2 og Vejledning nr. 9007 af 7. januar 2014, pkt. 287

forarbejderne,¹⁶¹ at det afgørende er, at barnets perspektiv kommer frem, uanset om dette sker ved en samtale eller på anden måde. Det kan således være tilstrækkeligt, at barnets perspektiv belyses ved f.eks. en børnesagkyndig undersøgelse eller oplysninger fra forældrene, uden at der foreligger en begrundelse for, hvorfor der ikke er afholdt en samtale med barnet.

Det kan dog diskuteres, hvorfor konsekvenserne er forskellige alt efter, hvilken lovgivning der finder anvendelse. Inddragelse efter forældreansvarsloven sker ofte for at tilvejebringe oplysninger til forligsbestræbelserne mellem forældrene. Yderligere virker den børnesagkyndige i de familieretlige sager oftest som budbringer af barnets ønsker til forældrene. Når der er tale om et barn anbragt uden for hjemmet, skal der ikke foretages forligsbestræbelser, idet barnet netop er fjernet fra forældrene. Barnets holdning søges belyst i forhold til nogle mere indgribende foranstaltninger. Der kan argumenteres for, at de socialretlige sager om støtte til børn og unge er meget følsomme sager, hvorfor der generelt stilles større krav til sagsbehandlingen. De familieretlige sager er af knap så følsom karakter som de socialretlige sager, hvorefter der ikke i lige så høj grad stilles krav til inddragelse af barnet. Der kan endvidere argumenteres for, at inddragelse af barnet i de socialretlige sager i højere grad varetager barnets retssikkerhed, således at der træffes afgørelse i overensstemmelse med dets behov. Det må dog i forbindelse hermed bemærkes, at der ligeledes er tale om en retssikkerhed i de familieretlige sager, når børn får mulighed for at komme til orde. Men at dette ikke kan sidestilles i lige så høj grad, idet der ofte skal varetages nogle andre hensyn.

5.2 Retten til bisidder

§ 48a blev indsat i serviceloven ved lov nr. 542 af 6. juni 2007, da lovgiver fandt det nødvendigt at styrke barnets retssikkerhed ved at give dem en lovfæstet ret til en bisidder. Dette skulle endvidere imødekomme den tvivl, der var omkring barnets ret til at have en bisidder i henhold til forvaltningsloven. Retten til bisidder gælder for alle børn, der er involveret i en sag, som behandles efter servicelovens kapitel 11 om særlig støtte til børn og unge, uanset barnets alder.¹⁶² Formålet med en bisidder er, at barnet – som er i en sårbar og udsat situation – skal kunne føle sig tryk ved samtaler med kommunen, samt sikre, at barnets mening og interesser bliver tilkendegivet og fyldestgørende belyst under sagsbehandlingen.¹⁶³ Kommunen er således forpligtet til at vejlede barnet om dets ret til en bisidder, herunder hvem den kan vælge som bisidder, samt at Børns Vilkår tilbyder professionelle bisiddere.

Der er ikke fastsat regler om, at bisidderen skal være myndig og ej heller, hvem der kan fungere som bisidder. Det følger dog af § 48a, stk. 4, at bisidderen skal være fyldt 15 år. Herudover er bisidderen omfattet af straffelovens § 152 om tavshedspligt. Barnet

¹⁶¹ L 133 af 31. januar 2007, bem. til § 33

¹⁶² L 135 af 31. januar 2007, pkt. 1. 1 og 1.4

¹⁶³ Vejl. nr. 9007 af 7. januar 2014, pkt. 417

beslutter herefter som udgangspunkt selv, hvem den vil have som bisidder. I særlige tilfælde kan dette udgangspunkt dog fraviges, hvis barnets interesse i at kunne lade sig bistå findes at burde vige for væsentlige hensyn til offentlige eller private interesser eller, hvis der er bestemte grunde til at antage, at bisidderen vil varetage andre interesser end barnets, jf. § 48a, stk. 2. Forvaltningen skal således foretage en konkret og saglig vurdering af på den ene side de omstændigheder, der gør, at den pågældende ikke kan fungere som bisidder og på den anden side barnets interesse i at lade sig bistå af den pågældende. Udgangspunktet for at afvise den pågældende bisidder skal således altid være hensynet til barnets bedste. Der kan endvidere træffes afgørelse om at udelukke en bisidder helt eller delvist fra et møde, hvis det skønnes af betydning for at få barnets uforbeholdne mening belyst, jf. § 48a, stk. 3. Lovgiver fremhæver, at barnets holdning i visse tilfælde kan være påvirket af bisidderens tilstedeværelse, hvorfor det er vigtigt, at myndigheden har mulighed for at udelukke bisidderen helt eller delvist for et møde. Denne mulighed for eksklusion af bisidderen skal endvidere sikre, at barnets holdning bliver tillagt den fornødne betydning.¹⁶⁴

5.3 Ret til gratis advokatbistand

Efter servicelovens § 72 skal kommunen tilbyde forældremyndighedsindehaveren og barnet, der er fyldt 12 år, advokatbistand under visse typer af sager, herunder regulering af samværet i medfør af § 71, stk. 3-5. § 72 indeholder en udtømmende opregning af, hvornår der er tale om sager af så alvorlig karakter, at der skal tilbydes gratis advokatbistand, jf. § 72, stk. 1, nr. 1-13. Den forælder, der ikke har del i forældremyndigheden skal ligeledes have tilbud om advokatbistand i sager om regulering af samvær og kontakt i medfør af § 71, stk. 3-5 samt § 15 i lov om voksenansvar for anbragte børn og unge. Det særlige ved advokatbistand i henhold til § 72 er, at det er kommunen, der betaler advokatens salær, jf. stk. 4.

Formålet med gratis advokatbistand er at sikre, at parterne får tilstrækkelig adgang til at gøre indsigelse med hensyn til sagens faktiske og retlige omstændigheder, inden der træffes afgørelse om tvangsmæssige foranstaltninger. Bestemmelsen finder således ikke anvendelse, når der endnu ikke er berammet et møde i børn og unge-udvalget eller truffet beslutning herom.¹⁶⁵ Det fremgår dog ikke af loven, hvornår der skal gives tilbud om gratis advokat bistand, men det må anses for afgørende, at advokaten får en rimelig tid til at sætte sig ind i sagen forud for mødet i børn og unge-udvalget. Som følge heraf skal parterne således tilstrækkelig tidligt modtage tilbud om gratis advokatbistand.¹⁶⁶

Ankestyrelsen har i principafgørelse 184-12 fastslået, at der i særlige tilfælde er ret til gratis advokatbistand, selvom der ikke har været berammet møde i børn og unge-udvalget. Der er herefter ret til gratis advokatbistand i de sager, hvor kommunen undlader at

¹⁶⁴ L 135 af 31. januar 2007, bem. til § 1, til nr. 2

¹⁶⁵ L 229 af 16. april 1997, til § 58 og principafgørelse C-5-00

¹⁶⁶ Jf. principafgørelse C-5-00 og 184-12

træffe afgørelse om samvær og undlader at forelægge sagen for børn og unge-udvalget, da dette sidestilles med en afbrydelse af samværet. I disse tilfælde har parten således ret til dækning af nødvendige advokatomkostninger, der knytter sig direkte til den faktiske afbrydelse af samvær. Ankestyrelsen lagde bl.a. vægt på, at afgørelsen om afbrydelse af samvær burde være forlagt børn og unge-udvalget, idet der var tale om en indgribende foranstaltning, hvorfor den skulle behandles i udvalget med de særlige retssikkerhedsgarantier, der var knyttet til behandlingen heri. Parten skulle således stilles som om, at afgørelsen var truffet i børn og unge-udvalget, hvorefter kommunens sagsbehandlingsfejl ikke skulle komme parten til skade.

Efter loven er det en pligt for kommunen at tilbyde gratis advokat bistand til parterne, men det er parten selv, der afgør, hvorvidt denne vil tage imod tilbuddet. Parterne kan således ikke blive pålagt en advokat mod deres vilje. Endvidere stiller loven ikke krav om, at parterne skal vælge hver sin advokat. Af retssikkerhedsmæssige årsager bør forældremyndighedsindehaveren og barnet, der er fyldt 12 år, dog få hver sin advokat, idet de kan have modsatrettede interesser.¹⁶⁷ Som udgangspunkt skal parterne selv finde en advokat. I visse tilfælde kan det dog være vanskeligt for parten at finde en advokat, hvorfor det må det påhvile kommunen at gøre en aktiv indsats for at skaffe en advokat til den pågældende.¹⁶⁸

Det er ikke en ugyldighedsgrund, at parten møder uden advokat, hvis parten alligevel ønsker at gennemføre mødet. Der bør dog foretages en konkret afvejning af, hvorvidt sagen bør udsættes, når partens advokat ikke møder op. Dette blev fastslået af Ankestyrelsen i O-26-98, hvor et møde i børn og unge-udvalget blev gennemført, trods moderen ikke var ledsaget af sin advokat grundet dennes forsinkelse. Moderen havde en psykiatrisk diagnose samt et blandingsmisbrug. Det blev dog vurderet lægeligt forsvarligt at gennemføre mødet trods moderens psykiske tilstand. Yderligere havde moderen selv givet udtryk for at gennemføre mødet. Afgørelsen blev stadfæstet af Vestre Landsret.

5.4 Oplysning om retten til aktindsigt og udtaleret

De sagstyper der er nævnt i § 72 er af så indgribende karakter, hvorfor forvaltningen efter § 73 er pålagt en pligt til at gøre forældremyndighedsindehaveren og barnet, der er fyldt 12 år, bekendt med retten til efter forvaltningsloven¹⁶⁹ at se sagens akter, samt retten til at udtale sig, inden afgørelsen træffes. Tilsvarende forpligtelse har kommunen over for den forælder, der ikke har del i forældremyndigheden, for så vidt afgørelsen vedrører denne. Formålet med aktindsigt er at sikre retsstillingen for den, der er part i en sag. Parten får således mulighed for at gøre sig bekendt med sagens dokumenter og oplysninger, hvorved denne kan varetage sine rettigheder, herunder retten til at udtale sig. Retten til aktindsigt afgøres efter reglerne i forvaltningsloven, hvorfor der alene er tale om et pålæg

¹⁶⁷ L 229 af 16. april 1997, til § 58

¹⁶⁸ Vejl. nr. 9007 af 7. januar 2014, pkt. 415

¹⁶⁹ Jf. Forvaltningslovens kapitel 4, §§ 9-18

til kommunen om at gøre parten bekendt med de rettigheder, der følger af denne lov. Der er således ikke tale om en udvidende ret til aktindsigt, hvorfor forvaltningslovens undtagelsesbestemmelser vedrørende aktindsigt tilsvarende finder anvendelse. Særligt når forældre anmoder om aktindsigt bør der foretages en konkret vurdering af, om undtagelsesbestemmelserne fra aktindsigt skal bringes i anvendelse for at beskytte barnet. I de tilfælde, hvor det er den forælder uden del i forældremyndigheden, der anmoder om aktindsigt, skal der foretages en konkret vurdering af, om aktindsigten skal begrænses grundet afgørende hensyn til andre personer i sagen, særligt forældremyndighedsindehaveren og barnet.

Ankestyrelsen havde i O-57-94 behandlet retten til aktindsigt for den forælder, der ikke havde del i forældremyndigheden. Faderen, der ikke havde del i forældremyndigheden, var part i sagen om samværsbegrænsning med dennes barn, hvorfor han havde ret til aktindsigt i sagens dokumenter, herunder en psykolograpport om barnet. Ankestyrelsen fandt dog, at faderens aktindsigt i forhold til psykolograpporten måtte begrænses, hvorefter oplysninger om moderens private forhold og hendes forhold til datteren blev undtaget fra retten til aktindsigt. Der blev i den forbindelse lagt vægt på, at faderens interesse i at få del i de aktuelle oplysninger burde vige for moderens interesse i at få personlige, følsomme oplysninger unddraget fra aktindsigten.

5.5 Ret til at udtale sig over for børn og unge udvalget

Efter § 74, stk. 2 skal forældremyndighedsindehaveren og barnet have mulighed for at udtale sig over for børn og unge-udvalget forinden der træffes afgørelse. Tilsvarende gælder for advokaten og eventuelle bisiddere. Den forælder, der ikke har del i forældremyndigheden har ligeledes mulighed for at udtale sig i børn og unge-udvalget, forinden der træffes afgørelse, for så vidt afgørelsen vedrører regulering af samvær og kontakt i medfør af § 71, stk. 3-5, samt § 15 i lov om voksenansvar for anbragte børn og unge, jf. stk. 3. Udgangspunktet er, at barnet har ret til at udtale sig over for børn og unge-udvalget, men dette kan undlades, hvis barnet er under 12 år, eller det må antages at være til skade for barnet. Forvaltningen skal herefter foretage en konkret og saglig afvejning af på den ene side barnets ønske om at udtale sig i børn og unge-udvalget og på den anden side de hensyn, der taler imod at lade barnet medvirke. Det er således barnets tarv, der er udgangspunktet ved vurderingen af, hvorvidt barnet skal nægtes at medvirke.

Ovenstående finder tilsvarende anvendelse ved en sags behandling ved Ankestyrelsen, jf. § 168, stk. 4, hvilket indebærer, at parterne har ret til gratis advokatbistand og kommunen har pligt til at oplyse om retten til aktindsigt og partens ret til at udtale sig, forinden der træffes afgørelse.

6. Klage

Efter forvaltningslovens § 25 skal skriftlige afgørelser, der ikke giver borgeren fuldt ud medhold, være ledsaget af en vejledning om klageadgang. Det følger heraf, at når

afgørelsen meddeles mundtligt, er der således ikke en forpligtelse til at give en klagevejledning. Endvidere gælder der ingen almindelig regel om, at forvaltningsafgørelser skal være skriftlige. Det må dog antages at følge af god forvaltningsskik, at en mundtlig meddelt afgørelse, der er byrdefuld for parten, bør bekræftes skriftligt og i særligt indgribende afgørelser efter omstændighederne bør meddeles skriftligt.¹⁷⁰

Klagefristen løber fra det tidspunkt, hvor klagevejledningen gives, hvorfor en naturlig retsvirkning af tilsidesættelse af reglerne om klagevejledning herefter må være, at klagefristen suspenderes indtil klagevejledning er givet. At parten er bekendt med klagereglerne fritager ikke myndighederne fra at give klagevejledning.¹⁷¹

6.1 Klage over kommunens afgørelser

Af retssikkerhedslovens (*herefter benævnt RSL*) kapitel 10 fremgår en række regler om behandling af klage over afgørelser truffet af kommunerne. Det fremgår således af lovens § 60, stk. 1, at der er mulighed for at klage over kommunens afgørelser, såfremt dette fremgår af den pågældende lovgivning, som kommunen har truffet afgørelse i henhold til. I serviceloven fremgår klagereglerne af kapitel 30. Det er kun den person, som afgørelsen vedrører, der kan klage over afgørelsen, jf. RSL § 60, stk. 2.

Efter servicelovens § 166 kan afgørelser truffet af kommunen efter denne lov indbringes for Ankestyrelsen. Efter denne bestemmelse kan forældremyndighedsindehaveren således klage over afgørelser truffet i henhold til serviceloven, herunder afgørelser om regulering af samvær og kontakt efter § 71, stk. 2. Børn har ikke klageadgang efter denne bestemmelse. Børn er imidlertid tillagt selvstændig klageadgang i medfør af servicelovens § 167, stk. 1, nr. 1-6, efter hvilken det fremgår hvilke typer af afgørelser, som barnet kan klage over, herunder regulering af samvær og kontakt efter § 71, stk. 2, jf. § 167, stk. 1, nr. 6.

Den forælder, der ikke har del i forældremyndigheden kan efter § 167, stk. 2 ligeledes klage over afgørelser truffet af kommunen. Klageadgangen er dog begrænset til afgørelser om behandling og uddannelse mv. efter § 68, stk. 1 og afgørelser om samvær og kontakt efter § 71, stk. 2, i det omfang afgørelsen angår denne forælder, jf. § 167, stk. 2.

6.2 Klage over børn og unge-udvalgets afgørelser

Afgørelser truffet af børn og unge-udvalget, jf. § 74 kan indbringes for Ankestyrelsen inden 4 uger efter, at parten har fået meddelelse om afgørelsen, herunder afgørelser i henhold til § 71, stk. 3-5, jf. servicelovens § 168, stk. 1. Børn og unge-udvalgets afgørelser skal meddeles skriftligt, samt indeholde oplysninger om klageadgang, jf. § 74, stk. 6. Berettiget til at indbringe en sag for Ankestyrelsen er forældremyndighedsindehaveren

¹⁷⁰ Bønsig, Sten, Almindelig forvaltningsret, side 249. Se også Ombudsmandens nyhed af 7. oktober 2016; Kommuner skal huske unges ret til at klage og principafgørelse F-1-08

¹⁷¹ Jf. principafgørelse R-10-03

og barnet, der er fyldt 12 år, jf. § 168, stk. 2. Den forælder, der ikke har del i forældremyndigheden kan ligeledes indbringe en sag for Ankestyrelsen, i det omfang afgørelsen vedrører regulering af samvær og kontakt efter servicelovens § 71, stk. 3-5 og § 15, stk. 1 i lov om voksenansvar for anbragte børn og unge, for så vidt afgørelsen angår denne forælder, jf. § 168, stk. 2, 2. pkt.

6.3 Klage over Ankestyrelsens afgørelser

Når en sag har været behandlet i Ankestyrelse kan denne indbringes for domstolene efter de særlige regler i retsplejelovens kapitel 43a, jf. RSL § 73, jf. servicelovens § 169. Det påhviler Ankestyrelsen at oplyse parten om adgangen til at få sagen forelagt for domstolene, samt fristen herfor, jf. RSL § 73, stk. 2.

7. Konklusion

Samværsreglerne i serviceloven og forældreansvarsloven må ses i lyset af EMRK art. 8, om retten til respekt til familieliv. Det følger heraf, at staten som udgangspunkt ikke må gøre indgreb i familielivet, medmindre betingelserne i art. 8, stk. 2 er opfyldt. Begrænsninger i samværet anses af EMD for at være et alvorligt indgreb i familielivet, hvorfor der kræves tungtvejende grunde hertil. Kravet til begrundelsen for indgrebet øges i takt med indgrebets intensitet.

Når et barn bliver anbragt uden for hjemmet, er det kommunen, som bliver ansvarlig for barnet, herunder at denne får samvær med familie og netværk. Kommunens adgang til at regulere samværet er i et større omfang reguleret i serviceloven, modsat samværsreglerne i forældreansvarsloven. Forskellen må findes i forældreansvarslovens princip om, at forældrene har et fælles ansvar for barnet, hvorfor de som udgangspunkt selv skal finde en løsning.

Når der skal træffes afgørelse om, hvorvidt der skal være samvær og i hvilket omfang, skal myndighederne tage en række hensyn i betragtning. Umiddelbart er hensynene i de familieretlige og socialretlige sager sammenfaldende. Det er dog indiskutabelt, at der i de socialretlige sager skal lægges nogle andre og ofte mere tungtvejende hensyn til grund for afgørelsen. Børn der er anbragt uden for hjemmet er oftere mere sårbare og har ofte brug for ekstra omsorg og beskyttelse. Der er yderligere tale om en mere kompliceret og følelsesladet situation, som myndighederne ligeledes må tage i betragtning. Et samvær mellem et anbragt barn og dets forældre eller netværk skal desuden tilrettelægges under hensyn til, at barnets rammer forbliver trygge og forudsigelige, da dette er en forudsætning for barnets videre udvikling. Derfor fremgår det direkte af servicelovens § 71, at der ved afgørelsen skal lægges vægt på barnets sundhed og udvikling.

Det fremgår endvidere direkte af bestemmelsens ordlyd, at samværet skal tilrettelægges således, at barnet på længere sigt har mulighed for at *skabe* og *bevare* nære relationer. Det er herefter særdeles vigtigt, at myndighederne ved afgørelsen iagttager et fremtidigt

perspektiv, så barnet både under og efter endt anbringelse har et netværk, det kan støtte sig til. I den forbindelse har netværket en ret fremtrædende rolle, idet der kan være situationer, hvor det ikke er til barnets bedste, at denne har samvær med sine forældre. Der skal således ligeledes fokuseres på, at barnet har mulighed for at *skabe* og *bevare* relationer til andre end forældrene, som kan være en ressource for barnet både her og nu og i fremtiden. Imidlertid kan afgørelsen af, hvorvidt der skal være samvær mellem barnet og personer fra netværket blive yderligere kompliceret af, at forældremyndighedsindehaveren er imod dette samvær. Barnet kan i disse situationer ende i en konfliktsituation, hvorfor der må ske en afvejning af, hvor stor belastningen vil være for barnet i forhold til, hvad barnet får ud af samværet. Det kan således ende med, at barnet i visse tilfælde ikke får fastsat et samvær med personer fra netværket, fordi det skønnes ikke at være til barnets bedste grundet forældremyndighedsindehaverens modstand.

Der kan endelig træffes afgørelse om, at samværet skal være overvåget eller helt skal afbrydes. Da der er tale om en meget indgribende foranstaltning, skal afgørelsen herom træffes af børn og unge-udvalget, med de retssikkerhedsgarantier, der er knyttet til behandlingen i udvalget. De hensyn der lægges til grund for denne type af afgørelser er ofte mere tungtvejende end de hensyn, der lægges til grund i de ovenfor nævnte tilfælde. Også i disse afgørelser skal barnets sundhed og udvikling være i fokus. Af Ankestyrelsens praksis kan det udledes, at der især bliver lagt vægt på barnets tryghed, barnets udtrykkelige ønske om ikke at have samvær, samt dets behov for at blive skærmet for negativ kontakt af enhver art. Det kan i visse tilfælde være svært at vurdere, hvorvidt der skal træffes afgørelse om overvåget samvær eller en komplet afbrydelse heraf. Udgangspunktet er, at barnet har behov for samvær, hvorfor der i tilfælde af en komplet afbrydelse kan være behov for, at dette ikke omfatter barnets mulighed for ensidigt at sende breve til forældrene eller netværket, så længe dette ikke strider mod formålet med anbringelsen.

I 2013 blev der i serviceloven indsat en bestemmelse om, at der skulle træffes afgørelse om overvåget samvær eller afbrydelse heraf ved viden eller formodning om overgreb. Det er således vigtigt, at det tages i betragtning, at barnets sundhed og udvikling ikke bliver kompromitteret som følge af, at denne har samvær med den person, der har begået overgreb.

Endeligt er de socialretlige sager underlagt en del retssikkerhedsgarantier, som vi ikke på samme måde ser gentaget i forældreansvarsloven. De særlige retssikkerhedsgarantier i serviceloven må ses i lyset af EMRK art. 8, hvorefter der stilles krav om, at den nationale beslutningsprocedure skal være indrettet således, at parterne kan varetage sine interesser i et tilstrækkeligt omfang. EMD lægger især vægt på, at parterne er blevet inddraget i sagen i tilstrækkelig grad, og i den forbindelse har haft mulighed for at udtale sig. Efter serviceloven har parterne således mulighed for gratis advokatbistand, aktindsigt og udtaleret, forinden der træffes en afgørelse. Det er her endvidere vigtigt at bemærke, at barnet i både de familieretlige og socialretlige sager skal inddrages, og deres udtalelse tillægges

tilstrækkelig vægt i afgørelsen. Imidlertid kan en manglende inddragelse af barnet eller manglende notering af, hvorfor dette ikke er sket, i de socialretlige sager medføre, at afgørelsen bliver ugyldig. Barnets ret til at blive hørt er således en retssikkerhedsgaranti i de socialretlige sager, men ikke i de familieretlige, hvilket bl.a. må ses i lyset af, at der generelt stilles større krav til sagsbehandlingen i de socialretlige sager. Parterne har endvidere mulighed for at klage over en samværsafgørelse. Dette indebærer, at barnet, der er fyldt 12 år, og forældremyndighedsindehaveren, samt den forælder, der ikke har del i forældremyndigheden, men som afgørelsen vedrører, kan klage over afgørelsen. Barnets mulighed for at klage over en samværsafgørelse er særegen i forhold til serviceloven, idet der ikke er mulighed herfor i henhold til forældreansvarsloven. Der kan stilles spørgsmålstegn ved, hvorfor barnet i de familieretlige sager ikke har samme klagemulighed, men begrundelsen herfor må bl.a. søges i forskellen på de familieretlige og socialretlige sager, herunder deres kompleksitet.

Netværket har som følge af deres manglende partsstatus ikke de samme rettigheder som nævnt ovenfor. Trods netværkets fremtrædende rolle i de socialretlige sager kan man undre sig over, hvorfor de ikke har mulighed for at anmode om samvær henholdsvis klage over en afgørelse om samvær. Der kan ikke umiddelbart findes en begrundelse for, hvorfor lovgiver ikke har givet netværket adgang til de samme partsrettigheder som forældrene, men stadig har valgt at fremhæve netværkets betydelige rolle i barnets liv her og nu, samt i fremtiden.

8. Abstract

As a rule, a child's visitations rights are regulated by the Act on Parental Responsibility § 19 after which the child has the right to visitation with the parent it does not live with. Usually the parents find a solution on their own without intervention from the authorities, who in case of disagreement between the parents can make a decision regarding visitation. However, when a child is placed outside the home a child's visitation rights are regulated by the Social Service Act § 71. In these cases the authorities regulate the visitation between the child and its parents or others.

In the light of the above, this master thesis will examine the following question;

“Which special criteria and considerations apply to the decision regarding visitation according to the provisions of the Social Service Act when the child is placed outside the home in accordance with Chapter 11 of the Social Service Act? And how do they differ from the rules regarding visitation in the Parental Responsibility Act?”

The European Convention on Human Rights (ECHR) article 8 provides a right to respect for one's family life. Any intervention in the right to a family life, including any limitations in visitation rights, is a violation of the article. However, an intervention in the right to a family life is not excluded as long as it is compatible with article 8, paragraph 2. Any

limitation in the visitation between a child and its parent must be justified by serious considerations.

Whether it is the Act on Parental Responsibility or the Social Service Act that is applicable, the considerations the authorities must take into account are mostly the same. However, there is no doubt that due to the very complex and emotional nature of an adjudication regarding children placed outside the home, greater demands must be made partly to the considerations to be taken by the authorities, partly on the legal proceedings, including the parties' legal rights. This master thesis concludes that especially the child's need to *maintain* and *create* relationships during and after its care-placement is of utmost importance. Consequently the child's network is highly important in order to achieve this. However, in spite of the networks significant role in the child's life, they do not have any legal rights, which is very puzzling.

9. Kildefortegnelse

Love

Forældreansvarsloven, Lov nr. 499 af 06/06/2007, jf. LBK nr. 1417 af 01/12/2017

Lov om social service, Lov nr. 573 af 24/06/2005, jf. LBK nr. 102 af 29/01/2018

Lov om voksenansvar for anbragte børn og unge, LBK nr. 507 af 02/05/2017

Forvaltningsloven, LBK nr. 433 af 22/04/2014

Forarbejder

L 176 af 22. februar 1995, Forslag til Lov om forældremyndighed og samvær

L 229 af 16. april 1997, Forslag til lov om social service

L 137 af 29. januar 2003, Forslag til lov om ændring af lov om retssikkerhed og administration på det sociale område samt lov om social service (Selvstændig handlekommune for anbragte børn samt høring og inddragelse af børn i sagsbehandlingen), bemærkninger til § 2, nr. 2

L 8 af 6. oktober 2004, Forslag til lov om ændring af lov om social service og lov om retssikkerhed og administration på det sociale område

L 133 af 31. januar 2007, Forslag til Forældreansvarslov, vedtaget ved lov nr. 499 af 06/06/2007

L 135 af 31. januar 2007, Forslag til lov om ændring af lov om social service og lov om tilbageholdelse af stofmisbrugere i behandling, vedtaget ved lov nr. 542 af 6. juni 2007

L 178 af 24. marts 2010, Forslag til lov om ændring af lov om social service, lov om retssikkerhed og administration på det sociale område og forældreansvarsloven

L 157 af 13. april 2012, Forslag til lov om ændring af forældreansvarsloven, retsplejeloven og lov om Det Centrale Personregister, vedtaget ved lov nr. 600 af 18/06/2012

L 181 af 13. marts 2013, Forslag til lov om ændring af lov om social service

Vejledninger

Vejledning nr. 11362 af 30. december 2015, Vejledning om samvær

Vejledning nr. 9007 af 7. januar 2014, Vejledning nr. 3 til serviceloven, Vejledning om særlig støtte til børn og unge og deres familier

Konventioner

Børnekonventionen, BKI nr. 6 af 16/01/1992, art. 3 og 12

Den Europæiske Menneskerettighedskonvention, art. 8

Bemærkninger

General comment No. 14 (2013) on the right of the child to have his or her best interest taken as a primary consideration (art. 3, para 1), 29. Maj 2013

General comment No. 12 (2009), The right of the child to be heard, 20. Juli 2009

Ankestyrelsens principafgørelser

O-57-94

O-40-98

O-58-98

O-59-98

C-1-99

C-5-00

C-10-00

C-50-00

C-3-01

C-30-01

C-47-01

C-19-02

C-41-02

C-12-03

R-10-03
F-1-08
125-09
177-09
83-10
184-12
124-13
57-15

Domme

TFA2010.396/1
TFA2010.398/2
TFA 2014.165
TFA2014.334
TFA2015.45

Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol

Case of W. v. The United Kingdom af 8. Juli 1987
Case of Olsson v. Sweden af 24. Marts 1988
Case of Boyle v. The United Kingdom, Report of the Commission af 9. Februar 1993
Case of K. and T. v. Finland af 12. Juli 2001
Case of P., C. and S. v. The United Kingdom af 16. Juli 2002, Final 16. Oktober 2002
Case of Sommerfeld v. Germany af 8. Juli 2003
Case of Süß v. Germany af 10. November 2005, Final 12. April 2006
Case of Levin v. Sweden af 15. Marts 2012, final 24. September 2012
Case of M. and M v. Croatia af 3. September 2015, Final 3. December 2015

Litteratur

Bønsig, Sten, Almindelig forvaltningsret, 3. udgave, 2. oplag, Jurist- og økonomiforbundets Forlag

Bryde, Mads Andersen, Ret og metode, 1. udgave, 1. oplag 2002, Gjellerup, side 144

Munk-Hansen, Carsten, Retsvidenskabsteori, 1. udgave, 1. oplag, 2014, Jurist- og Økonomiforbundets Forlag

Lorenzen, Peer m.fl., Den Europæiske Menneskerettighedskonvention med kommentarer (art. 1-9), bind 1, 3. udgave, Jurist- og Økonomiforbundets forlag, 2011

Rytter, Jens Elo, Individets grundlæggende rettigheder, 1. udgave, Karnov Group

Kjølbro, Jon Fridrik, Den Europæiske Menneskerettighedskonvention for praktikere, 4. udgave, Jurist og Økonomiforbundets forlag, 2017

Ombudsmanden

Ombudsmanden, sag 2012-19, Afgørelseskompetencen i sager om samvær med anbragte børn, 29. oktober 2012

Ombudsmandens nyhed af 7. oktober 2016; Kommuner skal huske unges ret til at klage. Ombudsmandens brev til Thisted Kommune (anonymiseret) af 23-09-16

Andet

Ramsgaard, Allan, Samvær med anbragte børn, 2013; <http://schultz.dk/da-DK/Aktuelt/Artikler/2013/Ret%20til%20samvaer.aspx>

Opgaver og retningslinjer under anbringelsen; <https://ast.dk/born-familie/sager-om-born-og-unge/anbringelse-uden-samtykke/opsaver-og-retningslinjer-under-anbringelsen>

Ankestyrelsens juridiske hotline; https://ast.dk/om-ankestyrelsen/juridisk-hotline#/?nav_category=498d6ad9-f352-4f1e-aeb0-d82c4b3a6853