

Hvem er barnets forældre?

En analyse af børneloven, forældreansvarsloven & EMRK

Indhold

Titelblad	4
Abstract	5
Indledning	7
1. Metodeafsnit.....	8
1.1 Primær retskilde	8
1.2 Sekundær retskilde	9
1.3 Tertiær retskilde.....	11
2. Afgræsning	11
Familiebegrebet & familieformer	12
1. Familiebegrebet i lovgivningen.....	12
2. Familien i historisk og statistisk kontekst	13
2.1 Historiske familier:	13
2.2 Nutidens familier:	14
Barnets familie - Nationalt perspektiv	19
1. Børnelovens baggrund & principper.....	20
2. Moderskab.....	21
3. Faderskab	21
3.1 Registrering af faderskab i forbindelse med fødslen	21
3.2 Faderskabssager	24
3.3 Faderskabssagens behandling hos Familieretshuset	39
3.4 Faderskabssagens behandling hos Familieretten	44
3.5 Sammenfatning – anerkendelse og dom af faderskab hos Familieretshuset og Familieretten	47
4. Retsvirkningerne af retligt forældreskab:.....	48
5. Forældreansvar - Forældreansvarsloven	48
5.1 Forældreansvarslovens baggrund & principper.....	48
5.2 Forældremyndighed	51
5.3 Samvær	54
5.5 Familiebegrebet i forældreansvarsloven.....	58
Barnets familieliv - Internationalt perspektiv:	59
1. Den Europæiske Menneskerettighedskonvention	59
2. Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol.....	59
3. Artikel 8, stk. 1 – Ret til respekt for familieliv.....	60
3.1 Anvendelsesområde.....	60
3.2 Hvornår eksisterer et beskyttet familieliv?.....	61
3.3 Retsvirkning	64

Hvem er barnets juridiske forældre?

3.4 Forældreskab & retten til respekt for familieliv	66
3.5 Forældremyndighed & samvær	72
4. Sammenfatning	75
Konklusion	78
Litteraturliste	80
1. Lovgivning, konventioner, bekendtgørelse & vejledninger	80
2. Lovforarbejder	80
3. Domme:	81
3.1 Nationale domme	81
3.2 Domme fra den Europæiske Menneskerettighedsdomstol	81
4. Juridisk litteratur	82
5. Artikler	83
6. Internetsider	83

Hvem er barnets juridiske forældre?

Titelblad

Projekt: Kandidat speciale

Dansk titel: Hvem er barnets forældre? En analyse af børneloven, forældreansvarsloven & EMRK

Engelsk titel: Who are the child's parents? An analysis of Danish national law and the European Convention on Human Rights.

Uddannelsessted: Juridisk Institut, Aalborg Universitet.

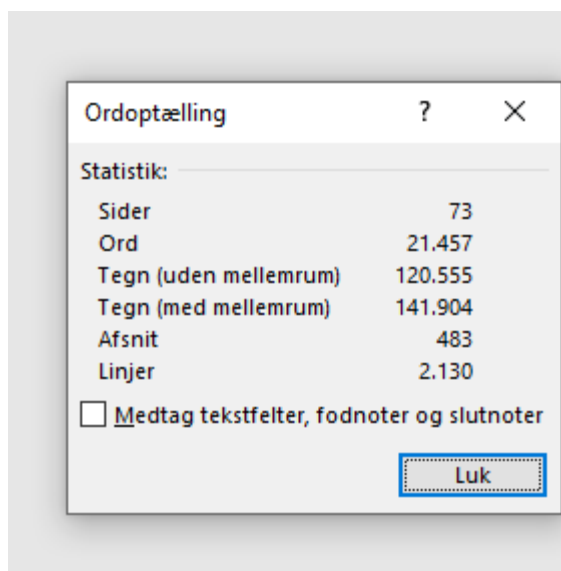
Vejleder: Marianne Holdgaard

Afleveringsdato: 04.12.2020

Sideantal/normalsider: 83

Antal anslag: 141.406 anslag

Udarbejdet af: Sigrún Hafdís Gunnarsdóttir



Abstract

This master thesis subject is parenthood and family, in national and international law. The thesis subject title is as follows: “*Who are the child’s parents? An analysis of Danish national law and the European Convention on Human Rights.*” The thesis is particularly interested in which parents are recognized as a part of a child’s family, in a judicial sense. The thesis answers this on the grounds of four different types of parenthood: biological, genetic, de facto, and legal parenthood. The purpose is to verify what significance the different types of types parenthood are bestowed, when they are attributed to different parents, and what it means in terms of which legal concept of family, the law applies.

The thesis relates to parents national- and international legislation on paternity, contact rights and custody.

National legal parenthood for mothers is determined on the grounds of biological kinship. The woman who gives birth to the child, is the child’s biological and legal mother by danish law.

Legal parenthood is established in accordance with registry of the child’s birth. This is done automatically if the mother is a wife. However, if she has not married, the mother and father can register the father's legal parenthood via a declaration.

The thesis analysed legislation and judgments where paternity is a concern. The thesis found that national allowance to bring forth a paternity case is limited if the child already has two judicial parents. This constitutes a limitation in a father’s ability to get national recognition of his judicial paternity on the grounds of biological kinship. If, however national law allows the paternity case to move forward, the childs kinship will be tried by the national authorities and the judicial system. The grounds in which these cases are handled are based on rules of law, which apply emphasis on the childs’ biological kinship. This could cause a problem if a man is registered as a childs legal

Hvem er barnets juridiske forældre?

father, without biological kinship, if the biological father contests the paternity, and the case is admissible.

The thesis found that a lack of judicial parenthood has a severe consequence in terms of custody and contact rights by the law.

The thesis examined the European Convention on Human Rights article 8, and found a discrepancy between national- and international use of family concept.

International law has a much broader definition, which takes biological, de facto, and legal affiliation into account when determining if there exists a close personal bond leading to family life. This leads to a discrepancy in which national law regulates a narrower family concept.

The thesis found that the EMD infringement questions are based on whether the conditions in article 8, 2 are met. This consists of a procedural examination, where EMD considers whether the state has struck a fair balance between the competing interest of the involved parties and the community, as a whole.

Hvem er barnets juridiske forældre?

Indledning

Familien har betydning for individet og samfundet: der fødes børn ind i familien og familien varetager barnets opdragelse, omsorg og samfundsværdier.¹ Fødsel og opdragelse af børn tilstræbes på samfundsniveau, idet det er en betingelse for, at samfundet kan føres videre gennem en ny generation.² Familier er derfor et væsentligt bindeled mellem individet og samfundets sociale tryghed.

Love og deres retsregler er vedtaget og udstedt, med politisk legitimitet, af Folketinget. Lovreglerne har en funktion som regulerer og styrer menneskelig adfærd, og danner rammen for konfliktløsning. Lovreglerne kan beskrives som normative: De er et udtryk for hvilke værdier, normer og konfliktløsninger der ønskes fremmet i samfundet af det politiske system.³

Familieretten består af retsregler, hvis overordnede genstand er lovregulering af retsforholdet mellem familien.⁴ Som en normativ enhed er familieretten meget særpræget – Lovgivningen afspejler den kultur og de værdier, der gennem tiden har formet lovgivningen, samtidigt med at loven har påvirket kultur og værdier i samfundet gennem værdipåvirkning. Lovgivningen og familiemønstre påvirker hinanden gensidigt.⁵

Samfundets familiemønstre, dvs. de mønstre der statuerer og udgør familien, har forrykket sig historisk, fra traditionelle familiemønstre, til at være et bredere begreb.⁶ Denne tendens afspejles i statistikken. Danmarks Statistik har ført kvantum over danske familier, som kan kategoriseres i 37 forskellige familieformer i Danmark.⁷

Vi indgår i stigende grad i forskellige og skiftende familieformer. Den aktuelle familie vi indgår i, er ikke nødvendigvis den familie der følger os gennem livet.

Forældreskab er et begreb, som dækker over de voksne, som almindeligvis varetager barnets ansvar og omsorg. Begrebet dækker ikke kun over ét forældreskab, men flere forældreskaber: juridisk, biologisk, genetisk og socialt forældreskab.⁸

¹ Familiebegrebet i lovgivningen, s. 11 – 12.

² Rasmussen og Røhl, s. 16.

³ Lærebog i familieret, s. 15.

⁴ Lærebog i familieret, s. 11

⁵ Familiebegrebet i lovgivningen, s. 11

⁶ <https://www.berlingske.dk/samfund/kernefamilien-under-pres>

⁷ <https://www.dst.dk/da/Statistik/emner/befolkning-og-valg/husstande-familier-boer>

⁸ L 207, almindelige bemærkninger, 10

Hvem er barnets juridiske forældre?

En række love regulerer retsforholdet mellem barnet og barnets forældre. Retsvirkningerne består dels af rettigheder og dels af forpligtelser, og angår både offentlig- og privatretlige forhold. Yderligere eksisterer internationale forpligtelser, som fastsætter indholdet af begrebet ”familieliv” i Den Europæiske Menneskerettighedskonvention (EMRK).⁹

Derfor er det meget betydningsfuldt at definere, hvilke forældre anerkendes i dansk ret, som barnets juridiske forældre.

Specialet vil behandle følgende problemstilling:

I specialet redegøres for forældreskab og familiebegrebet i børneloven, herunder hvilke forældre der anerkendes efter dansk ret. Det udledes hvilken retlig konsekvens forældreskab i børneloven har i relation til forældreansvar, efter forældreansvarsloven. Dette sammenholdes med EMRK art. 8, om retten til familieliv.

1. Metodeafsnit

Specialet anvender retsdogmatisk metode, med henblik på at redegøre, analysere og systematisere gældende ret (de lege lata).¹⁰

Specialet beskæftiger sig med flere retskilder til at finde frem til de lege lata.

1.1 Primær retskilde

Loven er den primære retskilde¹¹, og projektet vil foretage en lovfortolkning af de relevante paragraffer i Børneloven (BL)¹² og i Forældreansvarsloven (FOL)¹³.

Formålet med fortolkningen er, at få en forståelse for paragraffernes indhold. Dette vil som udgangspunkt foretages ved en ordlydsfortolkning af lovreglens naturlige sproglige forståelse.¹⁴

Retsregler er normative, hvilket betyder, at de har en bagvedliggende intention om at styre eller præge adfærd i samfundet. Lovgiver regulerer via loven, ud fra et ønske

⁹ LBK nr. 750 af 19/10/1998

¹⁰ Evald og Schaumburg, s. 207

¹¹ Blume, s. 63

¹² LBKG nr. 772 af 07/08/2019 – Bekendtgørelse af børneloven

¹³ LBKG nr. 1768 af 30/11/2020 – Bekendtgørelse af forældreansvarsloven

¹⁴ Blume, s. 166

Hvem er barnets juridiske forældre?

om at de som reglerne henvender sig til, agerer på en bestemt måde.¹⁵ Derfor findes det relevant at undersøge retsforskrifternes bagvedliggende reguleringshensyn. Dette foretages ved en subjektiv formålsfortolkning, hvor forarbejderne er en retskilde.¹⁶

Forarbejder til loven er alt materiale, forud for udfærdigelsen af den endelige lov. Forarbejderne er ikke retligt bindende. Domstolene er ikke bundne af lovens forarbejder, når de træffer dom, men forarbejderne anvendes typisk som et fortolkningsbidrag til at udfylde en uklar lovregel.¹⁷

Formålet med den subjektive formålsfortolkning er at udlede hvilke bagvedliggende principper loven består af, samt hvilke hensyn der skal tillægges vægt, når der træffes afgørelse med hjemmel i loven.

Projektet vil anvende administrative forskrifter for at konstatere, hvilke hensyn indgår, når forvaltningsmyndigheder foretager afgørelser. De administrative forskrifter er ikke retligt bindende overfor borgeren, men er udstedt af et ministerium og har derfor ikke med politisk legitimitet.¹⁸

1.2 Sekundær retskilde

Administrative afgørelser og domme, med hjemmel i BL og FOL, anvendes som den sekundære retskilde i specialet. Formålet er at udlede hvilke forældre anerkendes i dansk ret, som barnets juridiske forældre samt hvilke hensyn indgår i afgørelsen. Herunder vil specialet belyse hvilken betydning det juridiske forældreskab har, i forældreansvarsloven.

Der er forskel på hvor stor en præjudiciel værdi en afgørelse har. Domme har en større præjudiciel værdi end forvaltningsafgørelser, og deres værdi stiger i takt med at det er en overordnet instans, der har truffet afgørelsen.¹⁹

EMRK samt domme afsagt af Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol (EMD) indgår som retskilder i specialet. Forholdet mellem retskilder som er interne - national ret - og eksterne – EMRK - kan karakteriseres som retlige pluralismer. De to

¹⁵ Blume, s. 43 og 59

¹⁶ Højilund, s. 28 og Munk-Hansen s., 304

¹⁷ At tænke juridisk, s. 38

¹⁸ Højilund, s. 35

¹⁹ Højilund, s. 58-59.

Hvem er barnets juridiske forældre?

retssystemer er kun delvist autonome. Der er altså ikke tale to fuldstændigt af hinanden uafhængige og adskilte systemer. De to systemer påvirker hinanden gensidigt og det er nødvendigt at kigge på begge systemer, for at danne et helhedsbillede af gældende ret.²⁰

EMRK blev ratificeret af Danmark i 1953 og inkorporeret i dansk ret i 1998, hvorfor EMRK er en del af dansk ret. EMRK er derfor direkte anvendeligt ved de nationale domstole.²¹ Konventionen regulerer eksterne forhold mellem stater, ved at tildele det enkelte individ en række menneskeretlige minimumsrettigheder²², uanset hvilken stat vedkommende stammer fra.²³

EMD er EMRK's judicielle afprøvning af, om stater lever op til konventionens bestemmelser.²⁴ EMD har kompetence til at underkende nationale domme og retsregler.²⁵ EMD's afgørelser er alene retligt bindende for den adresserede stat, jf. art. 46. Specialet vil anvende domme adresseret til andre stater som et fortolkningsbidrag, selv om de ikke er adresseret til Danmark.²⁶

Specialet behandler EMRK art. 8, stk. 1, om retten til respekt for familieliv, samt domme fra EMD afsagt med hjemmel i artiklen. Formålet er at fastslå indholdet og rækkevidden af begrebet '*familie*'.

De nationale og internationale domme, som indgår som retskilder i specialet, har en vid skønsmæssig margin. Dette betyder, at sagens udfald i stor grad er påvirket af sagens retsfaktum, og som konsekvens heraf, er sagens afgørelse udformet konkret. En afgørelse som er udformet konkret, påvirker afgørelsens præjudicielle værdi negativt.²⁷ Specialet vil tage forbehold for, hvornår de nationale og internationale domstoles præmisser er af en konkret eller generel karakter.

²⁰ Evald og Schaumburg, s. 191 og 320.

²¹ Munk-Hansen, s. 286

²² Blume, s. 184

²³ Evald og Schaumburg, s. 189

²⁴ Højlund, s. 54

²⁵ Blume, s. 189

²⁶ Højlund, s. 54

²⁷ Blume, s. 172

Hvem er barnets juridiske forældre?

1.3 Tertiær retskilde

Specialet vil derudover beskæftige sig med relevant juridisk litteratur og artikler, disse er ikke i sig selv en retskilde, men bliver anvendt som en del af den juridiske diskussion.²⁸

2. Afgræsning

Specialets primære fokus er at anvende retsdogmatisk metode, til at udlede hvilke forældre anerkendes i national ret og i EMRK.

Specialet interesserer sig for den vertikale familie gennem forældreskab efter børneloven, særligt når der ikke er sammenfald mellem de forskellige typer af forældreskab. Børneloven er derfor specialets primære fokus. Specialet behandler forældreansvarsloven til at udlede hvilke konsekvenser forældreskab efter børneloven har, i forældreansvarsloven. Forældreansvarsloven er derfor behandlet mere beskedent.

Specialet behandler art. 8, i EMRK. Specialet behandler kun retten til respekt for sit familieliv, og afgrænser sig derfor fra at behandle individets ret til privatliv, sit hjem og sin korrespondance.

Specialet afgrænser sig fra at behandle forældreskab ved assisteret reproduktion, i relation til fader- og medmoderskab. Idet specialet har afgrænset sig fra at behandle medmoderskab, vil betegnelsen 'faderskab' og 'faderskabssager' anvendes, også i tilfælde hvor der efter loven er reguleret adgang til medmoderskab og medmoderskabssag. Specialet afgrænser sig tillige fra at behandle forældreskab ved rugemoderskab.

Specialet behandler ikke forældreskab ved adoption efter adoptionsloven.

Specialet behandler forældreskab over børn født efter 1. juli 2002, og hvor barnet ikke er blevet til ved strafbare forhold, herunder at de er levendefødte. Specialet interesserer sig primært for små børn, hvorfor børns partsrettigheder ikke er behandlet grundigt.

²⁸ Højlund, s. 75

Familiebegrebet & familieformer

1. Familiebegrebet i lovgivningen

Familiebegrebets konstruktion afhænger af en række faktorer, herunder tid, kultur og retsdisciplin. Tillige kan familiebegrebet være forskelligt, samtidigt, inden for forskellige samfund og kulturer.²⁹

I 1998 anførte Nielsen at det retlige familiebegreb var ”broget” og ”til dels uoverskueligt”.³⁰ Nielsen forklarer hvad familiebegrebet i lovgivningen omfatter: ”Det retlige familiebegreb benyttes her om de retsfakta om et familietilhørsforhold, som i lovgivningen udløser en retsvirkning af personlig eller økonomisk art.”³¹ Det juridiske familiebegreb er et begreb, hvor et familietilhørsforhold tillægges retsvirkninger, af personlig eller økonomisk art.

Ved vurdering af hvilket juridisk familiebegreb anvendes i lovgivningen, sonderer Nielsen mellem tre familiebegreber: forældreprincip, familieprincip og individprincip, som grener sig ned i forskellige tilknytningsmomenter mellem familiemedlemmerne. Forældreprincippet dækker over retsregler, som lægger vægt på forældreskabet. Forældres og barnets tilknytning kommer i mangeartede variationer, og der kan derfor være forskellige tilknytninger på hhv. barnets og forældres side. Loven kan lægge vægt på om barnet er biologisk beslægtet, et adoptivbarn, plejebarn eller stedbarn. Loven kan lægge vægt på at forældreskabet er juridisk, biologisk, genetisk eller et de facto forældreskab, samt at forældrene er samværsforælder eller forældremyndighedsindehaver.³²

Familieprincippet anvendes, når lovparagraffen lægger vægt på familien, eller familieformen, som en enhed. Familieprincippet omfatter et ægtefælleprincip, registrerede partnerskaber, samleverprincip, og hustandsprincip.³³ Individprincippet er når familiens medlemmer bliver vurderet individuelt.³⁴

Det juridiske familiebegreb, i den familieretlige lovgivning, har betydning i relation til hvilket individ, forælder eller familie, retsvirkningerne i lovparagraffen tilkommer. Balancen mellem de tre principper afgøres af lovgivningen.

²⁹ Lærebog i familieret, s. 9-10

³⁰ Familiebegrebet i lovgivningen, s. 138

³¹ Familiebegrebet i lovgivningen, s. 27

³² Familiebegrebet i lovgivningen, s. 32

³³ Familiebegrebet i lovgivningen, s. 32-34

³⁴ Familiebegrebet i lovgivningen, s. 34

Hvem er barnets juridiske forældre?

Forarbejderne tog stilling til familie- og forældrebegrebet, i forbindelse med en lovændring af børneloven i 2012. Forarbejderne anførte angående familiebegrebet: *”Familiebegrebet dækker i dag over forskellige konstellationer af mennesker. En familie kan bestå af par – både par af forskelligt og af samme køn, gifte og ugifte – alle enten med eller uden børn, egne børn eller sammenbragte børn samt enlige mænd og kvinder med børn. Hertil kommer de mangeartede muligheder for familiestiftelse...”*³⁵ Forarbejderne anerkender at der eksisterer mange familiemønstre og flere måder at stifte familie på. Forarbejderne beskrev tillige forældrebegrebet: *”Forældrebegrebet bredt set dækker over både retlige forældre, genetiske forældre og sociale forældre, og begreberne kan være knyttet til forskellige personer eller til én og samme person.”*³⁶ Forarbejderne anerkender de forskellige typer af forældreskab der eksisterer, herunder at der kan være situationer, hvor der ikke er sammenfald mellem de forskellige typer af forældreskab. Herunder anerkender de at forældreskaberne kan tilfalde én person, eller flere personer.

2. Familien i historisk og statistisk kontekst

2.1 Historiske familier:

Såfremt man betragter familien i et historisk perspektiv, bliver det klart, at der gennemtiden er sket en forandring i, hvad der betragtes og anerkendes som en familie. I starten af 1900-tallet var familiebegrebet stærkt knyttet til ægteskabet. Ægteskabet var den eneste legitime måde at stifte en familie på, og kunne kun indgås mellem individer af forskelligt køn. Ægtefæller var lovbundne til at bo i samme husholdning³⁷, og samliv mellem ugifte var strafbart.³⁸

Familien bestod af en retlig struktur, hvor ægtemanden havde en *'husbondret'*, hvilket betød at han havde fuld rådighed over ægtefællernes fællesbo, samt børn. Ægtemandens synspunkt vejede tungere end hans hustrus, i retlige konflikter, hvilket betød at han ved uoverensstemmelser kunne afskære sin hustru fra familien og underhold.³⁹

³⁵ L 207, almindelige bemærkninger, 10

³⁶ L 207, almindelige bemærkninger, 10

³⁷ Bentzon, s. 95

³⁸ Bentzon, s. 7

³⁹ Bentzon, s. 99

Hvem er barnets juridiske forældre?

Barnets retsstilling i familien afhang af, hvorvidt barnet var et 'ægte' eller 'uægte' barn. Ægte børn var født af en ægtekvinde, og det antoges at være ægtemandens biologiske barn, jf. et Pater est princip.⁴⁰ Barnets retlige familie bestod af ægteparret og ægteparrets slægt- og svogerskaber.⁴¹

Den anden kategori, de uægte børn, var børn født af ugifte kvinder. De uægte børns retlige familie bestod af deres mor og hendes slægt. Retligt var barnet ikke en del af faderens familie, og deres status som uægte gjaldt også overfor farens øvrige familie.⁴² De uægte børns retsstilling som uægte var ikke absolut. Den kunne ændres gennem legitimation, eksempelvis efterfølgende ægteskab mellem barnets forældre.⁴³

Familien, herunder svoger- og slægtskabet, var således i stor udstrækning afhængig af et gyldigt ægteskab.

Sammenfattende er tiden præget af et patriarkalsk familiebegreb, med traditionelle kernefamilieformer, forbundet gennem vielse.⁴⁴ Det juridiske familiebegreb anvendte et familieprincip, med et ægtefælleprincip.

2.2 Nutidens familier:

Statistik familiebegreb

I det følgende afsnit vil der blive redegjort for *nutidens* familier. Dette vil blive gjort på baggrund statistik fra 2018-2020 om børnefamilier, samt publikationer, fra Danmarks Statistik.

Formålet er at sætte danske familier i kontekst og besvare, hvilke familier barnet faktisk indgår i.

Danmarks statistik fører kvantum over danske familiemønstre. På baggrund af disse tal har Danmarks Statistik klassificeret 37 forskellige børne familiemønstre i Danmark.

⁴⁰ Bentzon, s. 261

⁴¹ Bentzon, s. 254

⁴² Bentzon, s. 5.

⁴³ Bentzon, s. 254

⁴⁴ Graversen, s. 2

Hvem er barnets juridiske forældre?

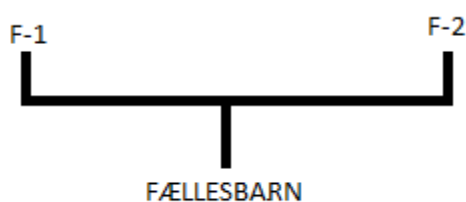
Danmarks statistik definerer et barn som en person, som hverken har egne børn, indgået ægteskab, eller i et registreret parforhold.

Danmarks statistik fører tal på børn under 18 år, hvor oplysninger om deres bopæl- og samværsfamilie og familieskift indgår. Statistikken indhentes årligt fra tal fra CPR-registeret.⁴⁵

Forældre & Familiemønstre

I 2020 er 1.156.138 af Danmarks befolkning ugifte børn mellem 0 – 17-år.⁴⁶ 1.368.103 af Danmarks befolkning er forælder til et barn under 18 år.⁴⁷

Den mest udbredte børnefamilietype består af et par med fællesbørn mellem 0 – 17 år. I 2020 bestod af 57,2 % af børnefamilierne af kernefamilier. 73 % af alle 0 – 17-årige har bopæl hos en kernefamilie i 2018.⁴⁸



Figur 1: Kernefamilie, forældre kan være gifte eller ugifte

Befolkningens tendens til at indgå i ægteskab, er aftagende. Dette har været en tendens i perioden mellem 1988 – 2018, hvor andelen af ægtefæller faldet fra 42 % til 37 %, fraskilte har steget fra 6- til 9 %, og der er en tendens til stigning af ugiftes andel af befolkningen fra 45- 49 % i 2018.⁴⁹

Skilsmisseprocenten over ægteskaber, indgået i 2018, er 46,5 %. Skilsmisseprocenten er et udtryk for hvor mange ægteskaber ender i skilsmisse, i løbet af en periode af 50 år.⁵⁰

⁴⁵ <https://www.dst.dk/da/Statistik/emner/befolkning-og-valg/husstande-familier-boern/boern>

⁴⁶ <https://www.dst.dk/da/Statistik/emner/befolkning-og-valg/husstande-familier-boern/boern>

⁴⁷ <https://www.dst.dk/da/Statistik/emner/befolkning-og-valg/husstande-familier-boern/familier>

⁴⁸ Publikation: Børns familier, s. 73.

⁴⁹ Publikation: Befolkningens udvikling, s. 96

⁵⁰ Publikation: Befolkningens udvikling, s. 60

Hvem er barnets juridiske forældre?

Majoriteten af alle børn i Danmark fødes til ugifte par. I 2018 blev 54 % af alle danske børn født til ugifte par.⁵¹

I 2018 var hvert femte barn et delebarn.⁵² I 2018 oplevede hver 19 barn mellem 0 – 16 år et familieskift. 40 % af børnene oplevede en opløsning på kernefamilien, 19 % oplevede at mor stiftede samliv med en ny partner, og 10 % skiftede bopælsfamilie blandt sin forældre.⁵³

I 2020 boede 25,7 % af alle 0 – 17-åriges forældre på forskellige folkeregisteradresser. Børnenes forældre boede enten alene, eller i et samlivsforhold med en ny partner.⁵⁴

Majoriteten af børn fra splittede familier har bopæl hos deres enlige mor, eller deres mor og hendes samlivspartner. I 2020 gjaldt det for 85,7 %. 10,2 % af børnene bor hos deres enlige far. De resterende 4 % bor hos deres biologiske far og farens samlivspartner.⁵⁵

Fem år efter familiens opløsning, i perioden 2012 – 2018, havde 20 % af fædrene etableret fælles bopæl med en ny partner, hvor børnenes mor boede som single. 16 % af mødrene havde etableret fælles bopæl med en ny samlivspartner, mens faren boede som single. 13 % af børnenes forældre, havde begge etableret fast samliv med en ny partner.⁵⁶

I 2018 var procentvist 0,7 % af Danmarks befolkning sociale forældre til et barn under 18 år.⁵⁷

⁵¹ Publikation: Befolkningens udvikling, s. 18

⁵² Publikation: Børn og deres familier, s. 9

⁵³ Publikation: Børn og deres familier, s. 59

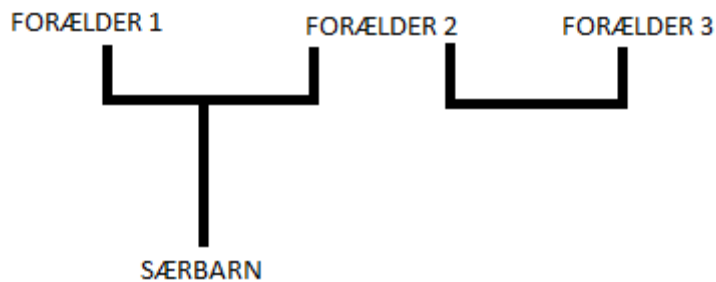
⁵⁴ <https://www.statistikbanken.dk/statbank5a/SelectVarVal/saveselections.asp>

⁵⁵ <https://www.statistikbanken.dk/statbank5a/SelectVarVal/saveselections.asp>

⁵⁶ Publikation: Børn og deres familier, s. 66-67

⁵⁷ Publikation: Befolkningens udvikling, s. 53.

Hvem er barnets juridiske forældre?

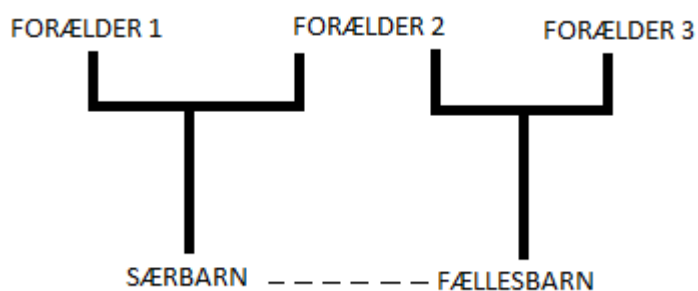


Figur 2: Opløst familie, hvor en forælder indgår nyt samlivsforhold. Forælder 3 kan agere som de facto familie, uden biologisk og genetisk tilknytning.

Opløsning af kernefamilien har en stor betydning for familiemønstret. Børnene kommer i denne forbindelse til at indgå i et nyt familiemønster, herunder i en samværs- og bopælsfamilie.

Såfremt barnets forældre indgår i nye forhold, gift eller ugift, og stifter familie, kan barnet tillige indgå i en sammenbragt familie med stedforældre, deres slægt, og eventuelt halvsøskende.

Familiens opløsning kan betyde, at der er en sondring mellem hhv. forældrenes familier og barnets familie, afhængigt af hvilket perspektiv man betragter familien fra.



Figur 3: Opløst familie, hvor forælder har stiftet ny familie med ny partner. Børnene vil være halvsøskende.

Hvem er barnets juridiske forældre?

Hvad er det statistiske familiebegreb?

De familiemønstre som kan udledes af statistikken, tegner et billede af et dynamisk og bredt familiebegreb, som er under forandring fra vugge til grav. Denne foranderlighed gennem livet vil have betydning, da tallene blot giver et øjebliksbillede af de nuværende aktuelle familiemønstre befolkningen indgår i. Herunder vil opfattelsen af familie variere, afhængigt af perspektiv. I den forbindelse er det vigtigt at holde sig for øje, at familiemedlemmer i samme familie, endog kan have forskellige opfattelser af, hvilken familie de indgår i.

Hvem er barnets juridiske forældre?

Barnets familie - Nationalt perspektiv

Følgende afsnit vil redegøre for forældreskab, herunder hvilke forældre anerkendes i dansk ret.

Forældreskab er et begreb, som dækker over mere end ét forældreskab. Forældreskab kan kategoriseres i fire typer af forældreskab: biologisk, genetisk, socialt og juridisk forældreskab.

Det biologiske og genetiske forældreskab tilkommer de forældre, hvis arvemateriale har skabt og avlet barnet. Der vil altid være sammenfald ved faderskab, hvorfor specialet fremadrettet anvender begrebet *biologisk far*. Moren, hvis æggecelle er blevet befrugtet, er barnets genetiske mor, og barnets biologiske mor er kvinden som føder barnet. Det sociale forældreskab er forældre i faktisk forstand, uden genetisk eller biologisk tilknytning.⁵⁸ Specialet betegner disse forældre som *de facto forældre*. Det juridiske forældreskab danner det retlige bånd, mellem et barn og en forælder, med retsvirkninger.⁵⁹

Når et barn bliver født, vil der opstå spørgsmål om, hvilke personer skal varetage barnets omsorg og ansvar. Børneloven danner den lovgivningsmæssige ramme for juridisk forældreskab. Lovens anvendelsesområde er at konstatere, hvem barnets forældre er ved barnets fødsel.⁶⁰ Loven indeholder også hjemmel til fader- og medmoderskabssager, på baggrund af en fortrydelse, indsigelse og genoptagelse. Tillige regulerer loven regler om forældreskab, ved assisteret reproduktion og surrogat-aftaler.⁶¹

Specialet interesserer sig særligt for forældreskab efter børneloven, hvor der ikke er sammenfald mellem de forskellige typer af forældreskaber.

⁵⁸ Familieret, s. 26

⁵⁹ L 2, almindelige bemærkninger, 35

⁶⁰ Lærebog i familieret, s. 11

⁶¹ Nielsen og Lund-Andersen, s. 43

Hvem er barnets juridiske forældre?

1. Børnelovens baggrund & principper

I 1992 skulle Justitsministeriets Børneudvalg gennemgå børneloven. Børneudvalget skulle affatte en betænkning, med forslag til en modernisering af børneloven på en række områder. Børneudvalgets opgave bestod i at formulere idéer til retsregler om de nye retsgenetiske muligheder i faderskabssager, regulering af forældreskab ved sæd- og ægdonation, samt ligestilling af børn født i og udenfor ægteskab. Herunder idéer til hvordan børnelovens regler kunne tilpasses samfundets udvikling i samlivsformer. Udvalgets arbejde resulterede i betænkning nr. 1350/1997 om børns retstilling.⁶²

Børneloven bygger på hovedtræk af betænkningen fra Justitsministeriets Børneudvalg.⁶³

Børnelovens grundprincip bygger på barnets ret til to forældre: ”... *ethvert barn så vidt muligt både skal have en mor og en far.*”⁶⁴ Sikring af to juridiske forældre er i børneloven et bærende hensyn, som kommer til udtryk i lovens bestemmelser.

En negativ afgræsning vil desuden betyde, at børneloven alene anerkender to juridiske forældre.⁶⁵

I bemærkninger til L 2 fra 2000-2001 fremgår det, at et reguleringshensyn var at modernisere børneloven, så loven hjemlede mulighed for at anvende retsgenetisk test i faderskabssager. Forarbejderne fandt, at retsgenetisk test skulle erstatte formodningsreglernes bevismæssige funktion i faderskabssager.⁶⁶

Børnelovens ikrafttræden er 1. juli 2002, jf. BL § 36, stk. 1, og lovens anvendelsesområde er forældreskab af børn født efter ikrafttrædelsestidspunktet, jf. BL § 36, stk.2.

⁶² L 2, almindelige bemærkninger, 34

⁶³ L 2, almindelige bemærkninger, 34

⁶⁴ L2 skriftlig fremsættelse

⁶⁵ Familieret, s. 26

⁶⁶ L 2, almindelige bemærkninger, s. 36

Hvem er barnets juridiske forældre?

2. Moderskab

Retligt moderskab handler om, hvilken kvinde er barnets juridiske mor. Retligt moderskab er reguleret af BL § 30: *”Den kvinde, som føder et barn, der er blevet til ved assisteret reproduktion, anses for mor til barnet.”* Det fremgår tillige af forarbejderne til BL, at princippet om juridisk moderskab gælder, trods genetisk slægtskab.⁶⁷ Bestemmelsen er indsat i 2002.

Retsopfattelsen, hvor juridisk moderskab tilkommer den biologiske moder, er historisk, og før det fremgik udtrykkeligt af børneloven, var opfattelsen en del af gældende ret.⁶⁸ Efter dansk ret, er traditionen, at barnets mor er den kvinde som føder barnet, jf. BL § 30.

3. Faderskab

Registrering af faderskab, i forbindelse med barnets fødsel, er reguleret af kapitel 1 i børneloven. Registreringen foretages uden at der rejses en faderskabssag. Der sondres mellem børn født af gifte og ugifte kvinder.

3.1 Registrering af faderskab i forbindelse med fødslen

BL § 1: Børn født af en ægtehustru

Børnelovens § 1 regulerer registrering af faderskab, når barnet fødes af en ægtehustru: *”Fødes et barn af en kvinde, der er gift med en mand, anses ægtemanden som far til barnet, jf. dog stk. 2.”*, jf. BL § 1, stk. 1, 1. pkt. Reglen er en pater est formodnings regel, hvis historiske baggrund er en antagelse af biologisk slægtskab mellem ægtemanden og barnet, født af en ægtehustru.⁶⁹

Registreringen foretages på baggrund af oplysninger om ægteskabet samt fødselsanmeldelsen, jf. registreringsbekendtgørelsens⁷⁰ § 3, stk. 1, registreringen foretages automatisk ved barnets fødsel, jf. BL § 1, stk. 1, 2. pkt.

Den afgørende betydning for anvendelse af reglen er, at ægteskabet består ved barnets fødsel, og uanset om ægtefællerne deler bopæl.⁷¹

⁶⁷ L 2, almindelige bemærkninger, s. 78

⁶⁸ L 2, almindelige bemærkninger, 61.

⁶⁹ L 2, almindelige bemærkninger, 37-38

⁷⁰ Bekendtgørelse om registrering af faderskab og medmoderskab, BEK nr. 291 fra 20.03.2019

⁷¹ L 2, almindelige bemærkninger, 64

Hvem er barnets juridiske forældre?

Ved registreringen tages biologisk faderskab ikke i betragtning. Passivitet kan derfor føre til, at der er sammenfald mellem en fars de facto og juridiske faderskab, trods manglende biologisk faderskab. Børneudvalget anførte i L 2: ”*Det sociale og det retlige faderskab vil herefter falde sammen, hvilket efter udvalgets opfattelse vil kunne være til barnets fordel.*”⁷² Citatet er i relation til Børneudvalgets opfattelse af ægtefællers passivitetsmulighed ved registrering af faderskab efter BL § 1, hvor ægtefællerne kender til omstændigheder der gør barnets paternitet usikkert. Børneudvalget anerkender, at det i nogle henseende kan være til barnets fordel, at der er sammenfald mellem de facto og juridiske faderskab.

Der gælder undtagelser til formodningsreglen, jf. BL § 1, stk. 2, nr. 1-3. Faderskabet registreres ikke automatisk når ægtefællerne er separerede, eller hvis barnets mor var gift med en eller flere andre mænd, uden forudgående separation, 10 måneder inden barnets fødsel, jf. nr. 1 og 2. Baggrunden for undtagelsen er, at disse forhold skaber en tvivl om barnets paternitet.⁷³ Sidst kan ægtefællerne tillige undtage formodningsreglen, hvis de er enige om at rejse faderskabssag, jf. § 1, stk. 2, nr. 3. Anmodningen skal fremsættes før faderskabet er registreret.⁷⁴

BL § 2: Omsorgs- og ansvarserklæring

Når ugifte kvinder føder et barn, kan faderskabet registreres ved at moren og en mand sammen underskriver en omsorgs- og ansvarserklæring: ”*Fødes et barn af en ugift kvinde, anses en mand som far til barnet, hvis han og moderen skriftligt erklærer, at de sammen vil varetage omsorgen og ansvaret for barnet.*” jf. BL § 2, stk. 1, 1. pkt. Erklæringen tilkendegiver at de vil varetage barnets omsorg og ansvar sammen. Faderskabet registreres i forbindelse med registrering af barnets fødsel, jf. BL § 2, stk. 1, 2. pkt.

Erklæringen er den eneste betingelse for registrering af faderskabet efter bestemmelsen. Der er ingen krav til f.eks. fast samliv på fælles bopæl eller samlivets længde.⁷⁵

⁷² L 2, almindelige bemærkninger, 39

⁷³ Familieret, s. 28

⁷⁴ L 2, almindelige bemærkninger, s. 64

⁷⁵ L 2, almindelige bemærkninger, s. 42-43

Hvem er barnets juridiske forældre?

Specialet henviser til at ægtefællerne kan, gennem passivitet, skabe sammenfald mellem barnets juridiske og de facto familieliv. Samme mulighed kan anvendes ved registrering af faderskab hos ugifte.

Hvis barnets mor var gift eller havde en registreret partner 10 måneder før barnets fødsel, uden forudgående separation, kan faderskabet ikke registreres i forbindelse med barnets fødsel, jf. BL §§ 2, stk. 3, nr. 1. Undtagelsesbestemmelsen i BL § 2, stk. 3, nr. 1, er en beskyttelse af en ægtefælles ret til faderskab, eller en kvindes ret til medmoderskab, når hun var ægtefælle eller registreret partner af den fødende kvinde. Undtagelsen betyder, at faderskabet bliver fastslået ved lovens udgangspunkt i § 1.⁷⁶

BL § 3: Anerkendelse af faderskabet før barnets fødsel

Faderskab kan anerkendes, før barnets fødsel, efter to bestemmelser: Efter BL § 14, stk. 1 eller efter § 14, stk. 2, nr. 1, jf. BL § 14, stk. 10 modsætningsvist.

En mand kan anerkende faderskabet til et barn, ved at underskrive en omsorgs- og ansvarserklæring, sammen med barnets mor, jf. BL § 14, stk. 1. Bestemmelsen kan ikke anvendes, hvis barnets mor har været gift 10 måneder før barnets fødsel, eller forventede fødsel, uden at være separeret, jf. BL § 14, stk. 1, 2. pkt.

Faderskab kan ligeledes anerkendes med hjemmel i BL § 14, stk. 2, nr. 1, hvis manden har haft et seksuelt forhold til moren i konceptionsperioden og der ikke fremkommer oplysninger om, at moderen har haft seksuelle forhold til andre mænd eller er blevet behandlet med assisteret reproduktion. Barnets forældre underskriver ikke en omsorgs- og ansvarserklæring.⁷⁷

Anerkendelse af faderskabet behandles af Familieretshuset som en § 5-sager, jf. vejledning om Familieretshusets behandling af sager om faderskab og medmoderskab⁷⁸ (Familieretshusvejledning om faderskabssager) pkt. 4. Familieretshuset foretager som udgangspunkt ikke yderligere undersøgelser. Moren

⁷⁶ L 2, almindelige bemærkninger, s. 64

⁷⁷ L 2, almindelige bemærkninger, s. 70

⁷⁸ VEJ nr. 9394 af 26.06.2020 – Vejledning om Familieretshusets behandling af sager om faderskab og medmoderskab (Familieretshusvejledning om faderskabssager)

Hvem er barnets juridiske forældre?

har ingen oplysningspligt angående hendes seksuelle forhold i konceptionsperioden.

79

Fremkommer oplysninger som gør barnets paternitet usikkert, kan anerkendelsen ikke modtages af Familieretshuset.⁸⁰ Hvis oplysningerne derimod kommer frem, efter at anerkendelsen er færdigbehandlet, er anerkendelsen gyldig, jf. **U.2010.1739 V.** Dommen angår anerkendelse af faderskab inden barnets fødsel, hvor barnets mor og hendes samlever anerkender faderskabet d. 2. april, får en kvittering fra Statsforvaltningen d. 11. maj, og hvor Statsforvaltningen d. 13. maj modtog oplysninger om, at moderen i konceptionsperioden havde haft andre seksuelle partnere i konceptionsperioden.

Anerkendelsen skal foretages skriftligt, jf. BL § 14, stk. 7, 1. pkt. Manden, som agter at anerkende faderskabet, skal vejledes i retsvirkningerne af anerkendelsen, jf. BL § 14, stk. 9. Faderskabet registreres i forbindelse med registrering af barnets fødsel, jf. BL § 3.

3.2 Faderskabssager

Sager efter børneloven begynder i Familieretshuset, som behandler sagen efter reglerne i Familieretshusloven⁸¹ (FHL). Loven er suppleret af administrative forskrifter, samt processuelle bestemmelser i børneloven.

BL §§ 4 og 7 – Faderskabssag før barnets fødsel og Familieretshusets pligt til at rejse faderskabssag

Før barnets fødsel kan Familieretshuset eller den gravide kvinde rejse faderskabssag, jf. BL § 4. Bestemmelsen er udtømmende.

Såfremt der ikke er registreret fader- eller medmoderskab til barnet, fire uger fra barnets fødsel, rejser Familieretshuset ex officio faderskabssag, jf. BL § 7, stk. 1.

⁷⁹ L 2, almindelige bemærkninger, s. 70

⁸⁰ L 2, almindelige bemærkninger, s. 70

⁸¹ Bekendtgørelse af lov om Familieretshuset, LBK nr. 766 af 07.08.2019

Hvem er barnets juridiske forældre?

BL § 5 - Fortrydelsesretten

En registrering af fader- eller medmoderskab efter børnelovens kapitel 1 og 1 a, samt anerkendelse efter BL § 14, er ikke endelig. De registrerede forældre, samt barnets værge, har en fortrydelsesret. Med hjemmel i BL § 5, stk. 1 har barnets juridiske forældre og værge fri adgang til at rejse en fader- eller medmoderskabssag.

Indsigelsen skal sendes inden for en frist af seks måneder fra barnets fødsel. Begrundelsen for fristen er, at den skal være så kort som muligt, af hensyn til ro og stabilitet om barnet.⁸²

En indsigelse mod faderskabet har ikke opsættende virkning. Den retlige far eller medmor, er derfor anerkendt som barnets retlige forældre, indtil andet er afgjort.⁸³

BL § 6 - Indsigelsesretten

Retten til at rejse faderskabssag tilkommer, som udgangspunkt, også en mand som har haft et seksuelt forhold til moderen i konceptionsperioden, jf. BL § 6, stk. 1. Det fremgår udtrykkeligt af paragraffens ordlyd: *”En mand, som har haft et seksuelt forhold til moderen i den periode, hvor hun blev gravid, har ret til at få prøvet om han er barnets far...”*. Hjemlen sikrer, at en mand som potentielt kan være barnets biologiske far kan rejse faderskabssag. Faderskabssagen skal anmodes indenfor en frist af seks-måneder fra barnets fødsel, jf. BL § 6, stk. 1, 2. pkt.

Hvis der er registreret to juridiske forældre til barnet, er retten efter BL § 6, stk. 1 begrænset af BL § 6, stk. 2, 1. pkt. Bestemmelsen begrænser en mands adgang til at rejse faderskabssag efter BL § 6, stk. 1, hvor der allerede er registreret to juridiske forældre efter BL §§ 1, 2 eller 3, jf. § 14, stk. 1. Undtagelsens formål er at beskytte børn, hvis mor har en fast partner – ægtefælle eller samlever – mod at en mand, som hun har haft et enkeltstående seksuelt forhold til, kan efterprøve barnets paternitet. Forarbejdernes reguleringshensyn var begrundet i, at barnet allerede fra fødslen indgår i en de facto familierelation med morens partner, som varetager barnets omsorg og ansvar sammen med barnets mor, og endvidere kan have del i forældremyndigheden.⁸⁴ Reguleringshensynet er, at beskytte barnet og den bestående familieenhed, som barnet indgår i. Reglen begunstiger *de facto* forældreskab, på

⁸² L 2, almindelige bemærkninger, s. 40

⁸³ Familieret, s. 34

⁸⁴ L 2, betænkning, bemærkninger til § 6

Hvem er barnets juridiske forældre?

bekostning af en potentielt biologisk fars ret, til at efterprøve barnets paternitet. Reglen, i BL § 6, stk. 2, 1. pkt., anvender et juridisk familiebegreb, som lægger vægt på det juridiske forældreskab. Reglen anerkender således de juridiske forældre, som barnets familie.

Undtagelsesbestemmelsen i § 6, stk. 2, 1. pkt., finder kun anvendelse, såfremt registreringen er foretaget i forbindelse med registrering af barnets fødsel, jf. **U.2011.1909 Ø**. Hvis registreringen finder sted på et senere tidspunkt, falder forholdet uden for paragraffens anvendelsesområde.

Morens tidligere ægtefælle eller faste samlever, kan ikke begrænses i at gøre indsigelse mod faderskabet efter BL § 6, stk. 2, 1. pkt., jf. BL § 6, stk. 2, 2. pkt.

Reglens anvendelse er når et barn fødes, når et par er gået fra hinanden, og barnets mor er indgået i et nyt forhold til en tredjemand, som registreres som barnets forælder.⁸⁵ Reglens formål er at styrke en tidligere ægtemand, eller faste samlevers, ret til at få efterprøvet om han er barnets biologiske far.

Manden, som ønsker at rejse faderskabssag efter BL § 6, stk. 2, 2. pkt. skal bevise, at han havde et forhold, af seksuel karakter til moren i konceptionsperioden. Han skal også bevise, at de var ægtefæller, eller havde et fast samlivsforhold i perioden, hvor kvinden blev gravid. Bevisbyrden i relation til at der bestod et ægteskab, kan løftes ved at fremlægge dokumentation i form af en vielsesattest. Hvis parret var ugift, skal manden bevise, at de havde et fast samlivsforhold af *ægteskabslignende karakter*. Spørgsmålet afhænger af en konkret vurdering af parrets forhold. Forarbejderne har angivet momenter, som kan indgå i vurderingen, herunder samlivets varighed og fælles bopæl. Samliv på fælles bopæl er midlertidigt ikke et absolut krav, og et ugift par som aldrig har boet sammen, kan have et samlivsforhold af ægteskabslignende karakter.⁸⁶ Undtagelsesbestemmelsen er ægtefælle begunstigende, herunder begunstiger bestemmelsen ugifte par, hvis forholds karakter kan sidestilles med et papirløst ægteskab. Reglen anvender et familieprincip, hvis tilknytningsmoment er et ægtefælleprincip samt et bredere og ugift samleverprincip.

⁸⁵ L 2, betænkning, bemærkninger til § 6

⁸⁶ L 2, betænkning, bemærkninger til § 6

Hvem er barnets juridiske forældre?

Specialet vil inddrage retspraksis, for at belyse hvornår domstolene finder at der foreligger et samlivsforhold af *ægteskabslignende karakter*.

I **U.2015.882 H** fandt Højesteret at der bestod et forhold af ægteskabslignende karakter mellem to tidligere kollegaer, som aldrig havde haft samliv på fælles bopæl. Sagens faktum er at to kollegaer, M og F1, sommeren 2011 indleder et forhold. M bliver gravid, og hun angiver til F1 at han er barnets far. F1 er med til scanning 25. februar 2012. F1 og M's kontakt var hyppig, dagligt i perioden august 2011 – februar 2012. De tog på to rejser sammen til udlandet. De introducerede hinanden for deres familie og venner, og deltog sammen i F1's nieces barnedåb. F1 og M's forhold sluttede medio april 2012. Derefter angav M at en anden mand, F2, var far til hendes kommende barn. M har kendt F2 siden 1999, de blev kærester i 2001 og samlevende i 2008, men med hver sin folkeregisteradresse. M og F2 indgik ægteskab 14 dage før barnets fødsel. De er barnets juridiske forældre.

F1's påstand er, at barnets faderskab skal efterprøves, herunder at hans og M's forhold var et samlivsforhold af ægteskabslignende karakter. M's påstand er at faderskabssagen ikke skal rejses, at hun og F2 er barnets forældre, samt at F1 blot var en tidligere kollega, som hun var venskabelig med.

I den konkrete sag, fandt Højesteret det bevist, at der bestod et seksuelt forhold, fra sommeren 2011, samt et samliv af ægteskabslignende karakter fra efteråret 2011.

Højesteret begrundede domskonklusion i dommens præmisser. Højesteret lagde F1's bevisførelse til grund, herunder hans skriftlige bevismateriale. Højesteret fandt, at M og F1 havde hyppig kontakt, at de jævnligt besøgte og overnattede i hinandens lejemål. Herunder at de havde præsenteret hinanden for venner og familie, og tog på rejser sammen. Højesteret lagde til grund, at parrets forhold fortsatte efter graviditeten, hvor F1 modtog bekræftelse på tidsbestilling til scanning, og parret deltog sammen i F1's niece barnedåb.

Modsat fandt Vestre landsret i **TFA2009.603 V**, at der ikke bestod et samlivsforhold af ægteskabslignende karakter. Sagens faktum er at et barn, B, bliver født i juni 2008, hvor M og F2 bliver registreret som barnets forældre.

F1 er M's tidligere faste samlivspartner, de har et fællesbarn, C, men gik fra hinanden i 1997. F1's påstand er at B's faderskab skal efterprøves efter BL § 6, stk. 2, 2. pkt.

F1 forklarer for retten, at M og F2 var gået fra hinanden i slutningen af 2006. F1 anfører, at han og M genoptog deres forhold omkring julen 2006, hvor M besøgte ham ud over når hun skulle bringe deres fællesbarn C til og fra samvær. F1 forklarer, at M

Hvem er barnets juridiske forældre?

boede hos ham fra omkring starten af 2007. M lånte hans bil til at hente og bringe C i skole, F1 og M deltog i familiefester sammen, og M tog sig af F1 da han brækkede benet. Han anfører at de snakkede om at bygge hus sammen. Deres samlivsforhold sluttede august 2007. F1 anfører at de i perioden havde et forhold af seksuel karakter.

M's påstand er, at der ikke skal rejses faderskabssag. M's anbringende er, at S er F2's far og at betingelserne i § 6, stk. 2, 2. pkt. ikke opfyldt. M forklarer for retten, at hun er kærester med F2 siden 2001, og at deres samliv ikke var ophørt mellem 2006-2007. M anfører at F1 alene er far til hendes barn C. Hun anfører at de ikke har haft et seksuelt forhold mellem 06-07. M forklarer at hun tilbragte mere tid med F1 end sædvanligt i slutningen af 2006 til midt 2007, fordi F1 havde brækket benet. M forklarer at hun har mødt F1's familie, men kun i forbindelse med at hente og bringe C fra samvær. Hun anfører at hun har overnattet en enkelt gang hos F1, i forbindelse med at hun var til et bryllup.

Vestre landsrets fandt ikke at betingelserne i BL § 6, stk. 2, 2. pkt., var opfyldt, at der ikke bestod et fast samlivsforhold mellem F1 og M, af ægteskabslignende karakter, i konceptionsperioden. I dommens præmisser lagde Vestre landsret vægt på, at M og F1 i perioden mellem jul 2006 og august 2007 havde hver sin bopæl. At de ikke havde fælles økonomi eller bohave. At M havde opholdt sig en del hos F1, men at det ikke var med henblik på fast samlivsforhold mellem F1 og M. A havde derfor ikke søgsmålsret til at efterprøve B's paternitet.

Begge domme er afsagt enstemmigt af hhv. Højesteret og Vestre landsret, hvilket taler for deres præjudicielle værdi. Højesterets afgørelse har en højere værdi, idet dommen er afsagt af en højere instans, samt er den er nyere. Domskonklusionerne er konkret begrundede, hvilket taler imod deres præjudicielle værdi, da dommen er afhængige af den enkelte sags konkrete omstændigheder. Uanset, kan dommene anvendes til at illustrere domstolenes konkrete vurdering, og momenterne som indgår i vurderingen af, hvorvidt der bestod et fast samlivsforhold af ægteskabslignende karakter.

Sammenfatning – Indsigelse i faderskabet

Indsigelsesretten er en retsregel i børneloven, som på den ene side begunstiger det biologiske slægtskab mellem en far og et barn. En mand som har haft seksuelle forhold til moderen i konceptionsperioden, kan potentielt være barnets biologiske far, og det er dette spørgsmål manden vil få besvaret ved at rejse faderskabssag. Adgangen er hjemlet i BL § 6, stk. 1 og er betinget af, at manden have et forhold af seksuel karakter

Hvem er barnets juridiske forældre?

med moderen i konceptionsperioden, og at indsigelsen foretages inden barnet er seks måneder gammelt.

På den anden side, er adgangen begrænset af en undtagelsesregel. Potentielt biologiske fædres indsigelsesret er begrænset såfremt barnet, fra fødsel, har to juridiske forældre. Hvis undtagelsesreglen finder anvendelse, skal den potentielt biologiske far enten være morens tidligere ægtefælle eller tidligere faste samlever, i konceptionsperioden, og samlivets forhold var af ægteskabslignende karakter. Den potentielt biologiske far har, i begge henseende, bevisbyrden.

En afgrænsning betyder derfor, at biologiske fædre, hvis forhold til moderen alene var af seksuel karakter, er afskåret fra at gøre indsigelse i det registrerede faderskab, hvis barnet har to juridiske forældre. I dette henseende begunstiger børneloven på den ene side de facto forældreskab over det biologiske, men på den anden side beskytter børneloven tillige ægtemænd og papirløse ægteskabet, over hensynet til de facto forældreskab. Undtagelsesregelns juridiske familiebegreb anvender et familieprincip, der lægger vægt på et ægtefælle- samt et udvidet samleverprincip, hvis det faste samliv kan sidestilles med et papirløst ægteskab.

Vurderingen af om der bestod et fast samlivsforhold, af ægteskabslignende karakter, er skønsmæssig. Familieretshuset og Familieretten skal konkret vurdere forholdet, på baggrund af sagens konkrete omstændigheder. Dette er illustreret af de to domme.

I de analyserede domme lagde domstolen vægt på, om der var et fælles element i forholdet – fælles rejser, fælles bopæl, fælles økonomi, fælles familie og venner. Et forhold af ægteskabslignende karakter er derfor et forhold, hvor parret objektivt har integreret hinanden, i hinandens liv. Momentet anvendes som et med- og et modargument. Domstolen lagde også vægt på kontakten, hyppigheden, kontinuerligheden og årsagen. Det kræves, at den er relativ hyppig og kontinuerlig, på baggrund af at de er faste samlever og ikke af andre årsager. Domstolen lagde eksempelvis vægt på, i den ene dom, at parret overnattede i hinandens lejemål som kærester, og i den anden, at det alene var af praktiske hensyn kvinden overnattede, så hun kunne deltage i et bryllup i nærheden.

Hvem er barnets juridiske forældre?

Genoptagelse af faderskabet

Genoptagelse omhandler hvorvidt der kan ske en fornyet behandling af faderskabet, når faderskabet er registreret efter BL § 1- 3, eller anerkendt efter BL § 14, og er absolut, jf. BL § 5. Tillige kan genoptagelse anmodes, når faderskabet er afgjort ved anerkendelse eller dom for retten efter BL §§ 19 og 20, eller når barnet er faderløst, efter udløbet af tidsfristen efter kapitel 2.⁸⁷

Adgangen til at anmode om genoptagelse er reguleret af børnelovens kapitel 4. Kompetence til at afgøre, hvorvidt sagen kan genoptages, er tillagt Familieretshuset som første instans, jf. FHL § 26.⁸⁸

Genoptagelse efter BL § 21:

Genoptagelse kan ske med hjemmel i BL § 21, når barnets faderskab ikke er registreret, anerkendt og afgjort, ved afgørelse eller dom. Paragraffens anvendelsesområde er når der kun er registreret en retlig forælder til barnet. Således er barnet faderløst.⁸⁹

Efter BL § 21, kan moren, barnet eller barnets værge og de søgsmålsberettigede efter §§ 6 og 6 a, anmode om genoptagelse.

Genoptagelsen er ikke betinget af samtykke mellem sagens parter, en af parterne kan derfor begære sagen genoptaget, jf. BL § 21, stk. 1. Genoptagelsen er fri og indeholder ingen frist, men sagen kan ikke rejses imod et myndigt barns ønsker.⁹⁰

Genoptagelse er betinget af, at det sandsynliggøres at konsekvens af genoptagelsen er, at barnet får en forælder, jf. BL § 21, stk. 2.

Reglens anvendelsesområde er bredt, på baggrund af, at barnet alene har en juridisk forælder. Såfremt barnet er myndigt, får reglen et element af individprincippet.

⁸⁷ L 2, almindelige bemærkninger, s. 74

⁸⁸ Familieret, s. 34

⁸⁹ L 2, almindelige bemærkninger, s. 74

⁹⁰ Nielsen og Lund-Andersen, s. 49

Hvem er barnets juridiske forældre?

Genoptagelse efter BL § 22 – 25:

Når der er registreret to retlige forældre, kan faderskabssagen genoptages efter bestemmelserne i BL §§ 22-25.

Hvis barnets juridiske forældre er enige, kan faderskabssagen genoptages med hjemmel i BL § 22. Reglen indeholder ingen frist, og er heller ikke begrænset af børnelovens ikrafttrædelsestidspunkt, hvorfor sager efter BL § 22 kan genoptages hvis barnet er født før lovens ikrafttræden, jf. BL § 36, stk. 3. Reglen har et bredt anvendelsesområde.

Genoptagelse efter BL § 22 er udelukkende betinget af, at det kan sandsynliggøres, at en anden mand, eller kvinde, kan registreres som barnets retlige forældre, jf. BL § 22, stk. 3. Lovbemærkningerne begrundet betingelsen med, at genoptagelse af faderskabssagen ikke skal resultere i, at faderskab- eller medmoderskabet bliver ophævet, når ingen anden part kan anerkendes som juridisk forælder, idet konsekvensen ville være at barnet bliver faderløst.⁹¹ Specialet bemærker, at genoptagelse i sådanne tilfælde, også ville være uforeneligt med børnelovens grundlæggende princip, om barnets ret til to forældre.

Såfremt der ikke er enighed mellem de juridiske forældre, kan genoptagelse kun ske med hjemmel i BL §§ 23 og 24. Genoptagelsen skal, i begge henseende, søges inden for en frist af tre år. Fristen er ikke absolut. Genoptagelse kan i særlige tilfælde ske efter udløbet af fristen, med hjemmel i BL § 25.

Med hjemmel i BL § 23, kan spørgsmålet om retligt fader- eller medmoderskab genoptages hvis: ”... i forbindelse med registreringen af faderskabet eller medmoderskabet er sket en fejl.” Den forælder som på grund af fejlen ikke er blevet registreret, kan forlange at sagen bliver genoptaget.

I **TFA2010.249 Ø** blev det behandlet, hvorvidt en faderskabssag kunne genoptages med hjemmel i BL § 23, herunder hvorvidt registrering af en ikke biologisk far udgjorde en fejl. Dommen indgår i specialet, for at afgrænse hvad begrebet ’fejl’ indebærer. Domstolen foretog en subjektiv fortolkning af begrebet fejl, hvor lovens forarbejder blev anvendt som retskilde. Landsretten begrundet: ”... *bestemmelsen er*

⁹¹ L 2, almindelige bemærkninger, s. 54

Hvem er barnets juridiske forældre?

tiltænkt anvendt på de tilfælde, hvor der i forbindelse med registrering af faderskabet er sket en teknisk fejl... Det forhold, at B – efter A's underskrivelse af omsorgs- og ansvarserklæring – har fremlagt en dna-erklæring, der godtgør, at han med 99.999 % sandsynlighed er fader til barnet, udgør efter landsrettens opfattelse ikke en fejl...” Dommens essens er, at en fejl skal være af teknisk karakter. Herunder at en registrering af en ikke biologisk far, ikke udgør en fejl i børnelovens § 23's forstand.

Genoptagelse kan tillige anmodes med hjemmel i BL § 24, stk. 1. Paragraffens anvendelsesområde er, når der fremkommer nye oplysninger i sagen. Det fremgår udtrykkeligt af paragraffens ordlyd: *”...oplysninger om omstændigheder, der kan antages at ville give sagen et andet udfald, eller der i øvrigt er særlig anledning til at antage, at sagen vil få et andet udfald.”* Således skal oplysningernes karakter tillige kunne give anledning til, at faderskabsspørgsmålet vil blive påvirket ved genoptagelse af faderskabssagen.

Persongruppen som kan anmode genoptagelsen, fremgår af paragraffens ordlyd, og retten tilkommer den retlige mor, den retlige medmor eller far, samt barnets værge.

Spørgsmålet herefter er, hvornår der i retspraksis eksisterer nye oplysninger, som kan begrunde at faderskabsspørgsmålet bliver genoptaget?

Genoptagelse efter BL § 24, stk. 1, vil afhænge af en konkret vurdering. I BL § 24, stk. 2, nr. 1 – 6 er der udtrykkeligt lovreguleret en række momenter, der skal indgå i vurderingen. Tid siden barnets fødsel skal indgå i vurderingen, jf. nr. 1, herunder om konsekvensen af genoptagelsen vil være, at barnet efterlades faderløst, jf. nr. 6. Herunder skal anerkendelseslæren indgå i vurderingen, jf. nr. 2 - 5. Anerkendelseslæren omhandler at en part – moren, faren eller medmoderen – har haft kendskab til, eller en formodning om, omstændigheder som gør barnets paternitet usikkert og har forholdt sig passivt. Således er der skabt de facto relationer, på trods af at en af dem lægger inde med viden om omstændigheder, som gør barnets paternitet usikkert: *”... har anerkendt barnet ved at behandle det som sit” & ”... har ladet faderen eller medmoderen behandle barnet som sit.”*

Hvem er barnets juridiske forældre?

Andre hensyn kan tillige indgå i den konkrete vurdering, da hensynsopregningen ikke er udtømmende.⁹²

I **TFA2012.184 Ø**, fandt Østre landsret ikke, at betingelserne for genoptagelse efter BL § 24 var opfyldt. Faktum i sagen er at en kvinde, M, er i et forhold med en mand, F1, siden 2007. M og F1 flytter sammen i fælles bopæl i februar 2009. Foråret 2009 flytter en ven, F2, ind i deres lejlighed. I den periode har M og F2 et enkeltstående ubeskyttet seksuelt forhold. M føder et barn, B, i februar 2009. M og F1 er registreret som B's juridiske forældre. M og F1 ophæver deres samliv da B er 15 mdr. gammel. F1 er B's samværsforælder. M får foretaget en privat DNA-test af B i 2011, som påviser, at F1 ikke er biologiske beslægtet med B.

Det fremgår af Østre landsrets præmisser, at domskonklusionen lagde vægt på, at M havde ladet F1 agere som B's de facto forælder i 15 måneder, trods hendes formodning om, at der forelå usikkerhed angående B's paternitet. Domstolen lægger altså til grund, at M's enkeltstående affære med F2 burde medføre, at hun havde en viden om, eller en formodning til, at barnets paternitet var usikkert. Herudover lagde domstolen til grund, at genoptagelse af sagen ville medføre en usikkerhed i relation til, hvorvidt B ville få en far.

Omvendt blev det fundet i **TFA2016.359 Ø**, hvor Østre landsret fandt, at betingelsen for at genoptage faderskabssagen efter BL § 24 var opfyldt. Sagen angik en gravid svensk kvinde, M, som indleder et forhold med en mand, F1. De flytter sammen og beslutter sig for at indgå en aftale med barnets biologiske far, F2, om at F1 og M skal være barnets forældre. F2 indgår aftalen modvilligt, af hensyn til at barnet kan opvokses i en kernefamilie. M og F1 underskriver en omsorgs- og ansvarserklæring. M forklarer for retten, at hun var i en retsvildfarelse, vedrørende retsvirkningerne af omsorgs- og ansvarserklæringen. Dette modsiger F1, som anfører at M ikke var i en retsvildfarelse.

F1 og M er enige i, at F2 er B's biologiske far.

Parternes påstande er, at M anmoder genoptagelse af faderskabet, F1 ønsker ikke faderskabssagen genoptaget. Af parternes forklaringer bliver det klart, at de er meget uenige om relationen mellem B og F1. F1 forklarer at han aktivt varetog B's omsorg og ansvar, at han forsørgede B og M, og at han har en *de facto* fader-relation til B.

⁹² L 2, almindelige bemærkninger, s. 54

Hvem er barnets juridiske forældre?

M forklarer at hun primært varetog B's omsorg, at B ikke genkender F1, at F1 sjældent var hjemme og at F1 og B ikke har en tilknytning. M forklarer tillige at hendes og F1's forhold har været meget konfliktfyldt, også efter de ophævede deres samliv. De har ikke kunne indgå aftale om samvær, og F1 har hentet B fra vuggestuen, uden forudgående aftale med M.

Østre landsret foretog en hensynsafvejning, og fandt, efter en samlet vurdering, at faderskabet skulle genoptages efter BL § 24. Østre landsret lagde vægt på F1's forklaring i relation til F1's og B's tilknytning. Domstolen lagde til grund at F1 og M ligeværdigt agerede som forældre, i relation til pleje om omsorg overfor B, indtil M og F1's samliv ophørte. Dette moment, samt at M havde ladet F1 agere som B's de facto far 15 mdr. efter B's fødsel, talte imod en genoptagelse af sagen. Momenter der talte for genoptagelse var, at M havde etableret kontakt med B's biologiske far, F2, som tillige ønskede at være B's far, hvorfor en genoptagelse ikke ville risikere at B ikke havde en far. Herunder lagde Østre landsret vægt på, at B og F1 ikke havde haft kontakt i to år, til trods for, at det ikke kunne tilregnes F1's forhold. Dette sammenholdt domstolen med, at F1 og M's samarbejde var dårligt.

Med udviklingen og adgangen til at foretage DNA-test, kan barnets biologiske ophav konstateres og udelukkes. *Derfor opstår spørgsmålet, om en privat DNA-undersøgelse kan begrunde en genoptagelse af sagen efter BL § 24, herunder hvilken bevismæssig vægt testen får i domskonklusionen?*

Spørgsmålet kan belyses af to domme – U.2017.1071 Ø og U.2017.805 Ø. Dommene indgår i specialet, idet de omhandler genoptagelse efter BL § 24, hvor mødrenes påstand er genoptagelse, og en privat DNA-test anvendes som et anbringende i sagen.

I **U.2017.805 Ø**, var sagens parter barnets juridiske forældre M og F1. De mødtes i januar 2014. Kort efter indgår de i et forhold. M og F1 flytter sammen på fælles bopæl august 2014, og september 2014 bliver B født. M og F1 underskriver en omsorgs- og ansvarserklæring. M og F1 ophæver deres samliv i juni 2015. Efter samlivsophævelsen får M foretaget en privat DNA-test af B, som beviser at F1 ikke er biologisk far til B.

M forklarer for retten, at hun mellem oktober og december 2013, havde et seksuelt forhold til F2. M genoptog forholdet til F2. De flyttede sammen maj 2016 og indgik ægteskab 18. juli 2016. M har iværksat en privat DNA-test, som beviste at F2 er B's biologiske far.

Hvem er barnets juridiske forældre?

F1's påstand er, at der ikke skal foretages genoptagelse af faderskabet. Hans anbringende er, at han har en *de facto* faderrelation til B, at han ikke har haft anledning til at betvivle B's biologiske ophav, samt at han er B's samværsforælder.

Østre landsrets foretog en hensynsafvejning i sagen. På den ene side talte hensyn til F1 imod genoptagelse, herunder at F1 er *de facto* far til B, fra fødslen og til B blev 15 måneder. Domstolen lagde også vægt på anerkendelseslæren: at M havde ladet F1 agere som barnets far, på trods af hendes kendskab til at en anden mand kunne være barnets biologiske far.

På den anden side fandt domstolen, at F2's paternitet er bevist via privat dna-test, at M reagerer hurtigt på resultatet ved at begære genoptagelse af faderskabet samt ved aktivt ikke at lade F1 agere som far overfor B. Østre landsret lagde tillige vægt på, at M og F2 har indgået et ægteskab. Østre landsrets domskonklusion var, at betingelsen i BL § 24, er opfyldt, samt at genoptagelsen ikke vil resultere i, at B bliver faderløs.

I **U.2017.1071 Ø** fandt Østre landsret ikke, at betingelserne i BL § 24 var opfyldt.

Sagens parter er barnets juridiske forældre, M og F1. M's påstand er, at faderskabssagen skal genoptages. Hun anvender en privat DNA-test som anbringende, den viser positivt at F2 er barnets biologiske far, og negativt, at F1 ikke er den biologiske far.

Sagens faktum er, at M og F1 var ægtefæller. De er registreret som forældre til tre fællesbørn, to døtre og en søn, S. Anmodningen om genoptagelse angår alene sønnens paternitet. S er født i 2013. F1 og M bliver skilt i 2016.

M og F1 er uenige i hvorvidt de havde et seksuelt forhold i konceptionsperioden. M forklarer for retten at hun alene havde seksuelle forhold til sin daværende kæreste, F2, i konceptionsperioden. F1 forklarer at han ikke har haft anledning til at tvivle S' paternitet, han forklarer for retten at han havde et seksuelt forhold til M i konceptionsperioden.

M forklarer at hun mødte F2 i 2010, og at de blev kærester i 2013. F2 har ikke set S siden 2015, og M og S har ikke længere kontakt til ham.

F1's påstand er at faderskabet ikke skal genoptages, hans anbringende er, at han er S' *de facto* far, uanset biologisk tilknytning, samt at han deltager i S' liv som samværsforælder og har været aktiv angående S' børnehavn.

Det fremgår af Østre landsrets præmisser, at de er enige i byrettens dom. Byretten lagde vægt på, at F1 har en *de facto* relation til S siden fødslen, at F1 har forældremyndighed og er samværsforælder til S. Herunder at genoptagelse vil medføre

Hvem er barnets juridiske forældre?

usikkerhed om, hvorvidt S ville få en far. Østre landsret supplerede byrettens begrundelse med hensynet i BL § 24, stk. 2, nr. 5, at M kendte til oplysninger, som gjorde S' paternitet usikker, men forholdt sig passivt.

Dommene har nogle fælles elementer. I begge domme ønsker de juridiske mødre faderskabssagen genoptaget efter BL § 24, mødrene anvender resultaterne af en privat DNA-test, som et anbringende. DNA-undersøgelsen påviser barnets biologiske faderskab positivt og negativt. Anerkendelseslæren blev anvendt som præmis i begge domskonklusioner, og de ikke biologiske fædre er juridiske de facto forældre, der tillige agerer som barnets samværsforælder.

Dommene har også nogle elementer der gør dem forskellige, og Østre landsret finder kun i den ene sag, at faderskabet skal genoptages.

Først er der tale om et barn født til et ægtepar, og et barn født til ugifte samlevende. Domstolen tager ikke stilling til, om hjemmelforskellen ved registrering af faderskab efter BL §§ 1 og 2 har en betydning i sagen, hvorfor denne forskels betydning i de konkrete sager er uklar.

I dommen hvor genoptagelse tillades er barnet 15 mdr. gammelt, og i den anden dom er barnet tre år gammelt. Der er således en stor forskel på børnenes alder, hvor længe mødrene har forholdt sig passivt, og hvor længe den ikke biologiske far har ageret som de facto forælder til barnet og derved skabt en de facto forælder-tilknytning til barnet. Den biologiske far er en aktiv del af barnets liv i den ene dom, herunder i et ægteskab og fast samlivsforhold med barnets biologiske mor. I den anden sag har den biologiske far været fraværende, aldrig ageret som far til barnet, og har ikke set barnet eller moren siden 2015. Dette er noget som i begge domme bliver lagt vægt på, idet der i den ene sag ikke kan antages at barnet får en far ved genopdagelse af faderskabssagen.

Begge domme er relativt nye og er begge afsagt af Østre landsret, enstemmigt. Dommene kan anvendes til at illustrere vurdering af genoptagelse efter BL § 24, hvor privat DNA-undersøgelser anvendes som et anbringende. Spørgsmålet afhænger af en konkret vurdering, og resultatet af en privat DNA-test er ikke, uden videre, nok til at der foreligger nye omstændigheder som kan begrunde en genoptagelse efter BL § 24. DNA-undersøgelsen kan indgå som et moment, og sammenholdt med andre momenter kan det føre til, at sagen kan genoptages efter BL § 24.

Hvem er barnets juridiske forældre?

Sammenfatning – Genoptagelse af faderskabet

Adgangen til at få faderskabssagen genoptaget er størst, når barnet alene har en registreret forælder efter BL § 21. Dette fastslås på baggrund af hvor vid personkreds kan begære genoptagelse, at der ikke er en tidsfrist, samt at genoptagelsen ikke kræver samtykke. Lignende argument kan anvendes i relation til genoptagelse efter BL § 22. Efter BL § 23, genoptages faderskabsspørgsmålet alene for at berigtige en teknisk fejl, ved registrering af faderskabet.

Hvis der er to juridiske forældre, som er uenige i om sagen skal genoptages, kan genoptagelsen ske med hjemmel i BL § 24. Generelt kan det siges, at adgangen til genoptagelse er snæver. Dette skal forstås i overensstemmelse med den tidsmæssige faktor og personkreds, som kan anmode om genoptagelse. I relation til personkredsen er det alene de to registrerede juridiske forældre, eller subsidiært deres dødsbo, og barnets værge, som kan anmode om genoptagelse. I forhold til tid, jo længere tid der går fra barnets fødsel, jo mere snæver bliver adgangen til at genoptage spørgsmålet. Når fristen i BL § 24 er overskredet, skal de særlige betingelser i BL § 25 tillige være opfyldt. Efter tre års fristen, vil genoptagelse således endvidere være betinget af, at anmodningen af ganske særlige grunde ikke er fremsat tidligere, at omstændighederne i sagen taler for genoptagelse, og genoptagelse ikke vil medføre væsentlige ulemper for barnet, jf. BL § 25.

Spørgsmålet om hvorvidt faderskabssagen skal genoptages efter BL § 24, afhænger af en konkret skønsmæssig vurdering af, om de nye oplysninger kan føre til at sagen får et andet udfald, eller at der er særlig anledning til at antage, at sagen vil få et andet udfald.

I samtlige af de analyserede domme blev der lagt vægt på det tidsmæssige moment; hvor lang tid der var gået fra barnets fødsel, til parten begærede genoptagelse af faderskabet. I de analyserede domme er den korteste tid 15 måneder og den længste tid 3 år. I to af sagerne er begge børn 15 måneder gamle, når genoptagelse anmodes, men der tillades alene genoptagelse i den ene. Den tidsmæssige faktor er, i samtlige analyserede domme, suppleret af andre hensyn.

Anerkendelseslæren indgår som et moment i samtlige domme, herunder hvornår vedkommende part, som kendte til omstændigheder der gjorde barnets paternitet usikker, handlede på oplysningerne aktivt: både ved at anmode om genoptagelse eller ved at ændre sin adfærd.

Hvem er barnets juridiske forældre?

Forældrenes forhold - De juridiske forældres forhold og de biologiske forældres forhold - kan indgå i vurderingen af, om sagen skal genoptages. Der bliver eksempelvis i den ene dom lagt vægt på, at de juridiske forældre har et dårligt samarbejde og et konfliktfyldt forhold. De biologiske forældres forhold indgår også i vurderingen. I den ene sag bliver der eksempelvis lagt vægt på at de har et fast samliv og er indgået ægteskab, som argument for genoptagelse. I andre anvendes det som modargument, at de biologiske forældre ikke har haft kontakt i flere år.

Tilknytningen mellem barnet og hhv. barnets juridiske og biologiske far indgår også i dommene som for- og modargument. Et af børnelovens bærende principper er at sikre barnets ret til to forældre. Dette princip kommer særdeles til udtryk i samtlige domme, om genoptagelse af faderskabet. I dommenes konklusion bliver spørgsmålet om konsekvensen af genoptagelse for barnet, herunder at barnet bliver faderløst, opvejet. Det anvendes som et argument for og imod genoptagelse. I sagerne hvor der ingen kontakt er mellem de biologiske forældre og ingen tilknytning mellem den biologiske far og barnet, er domskonklusionen, at faderskabet ikke skal genoptages. Dette bliver i dommen sammenholdt med, at barnet ikke kan regnes med at få en far ved genoptagelse. I dommen hvor barnets forældre har indgået ægteskab, vurderer domstolen, at genoptagelse ikke vil skabe samme risiko.

Momentet om, hvorvidt genoptagelse kan føre til at barnet bliver faderløst, skal ikke alene forstås i relation til det juridiske faderskab, men i særdeleshed til det faktiske faderskab. Dette argumenteres på baggrund af at domme, som anvender det som et modargument, er barnets biologiske ophav positivt bekræftet gennem private DNA-undersøgelser, men de biologiske fædre ingen tilknytning har til barnet eller barnets mor.

Genoptagelse efter BL § 24 afhænger af en samlet skønsmæssig vurdering af sagens omstændigheder. De inkluderede domme kan anvendes til at illustrere denne skønsmæssige vurdering.

Hvem er barnets juridiske forældre?

3.3 Faderskabssagens behandling hos Familieretshuset

Når betingelserne for faderskabssag er opfyldt, efter kapitel 2 – sag om fader- og medmoderskab – eller 4 – genoptagelse, skal sag om barnets paternitet rejses.

Sager efter børneloven begynder i Familieretshuset, som behandler sagen efter reglerne i Familieretshusloven. Loven er suppleret af administrative forskrifter, samt processuelle bestemmelser i børneloven.

Familieretshusets sagsbehandlingsregler

Inden sagens behandling hos Familieretshuset, screenes og visiteres sagen, hvorefter sagen kategoriseres afhængigt af kompleksitet, jf. FHL § 4. Udgangspunktet ved sagens behandling hos Familieretshuset er, at parterne via konfliktmægling når til en fælles løsning, jf. FHL § 1, stk. 3. Familieretshuset har en konflikthåndterende og nedtrappende tilgang.

Når en sag betegnes som en § 5-sag, er der allerede enighed mellem sagens parter, eller parterne når til en fælles løsning på deres konflikter, jf. Familieretshusvejledningen⁹³ pkt. 2.1. Sagen afsluttes ved at Familieretshuset godkender, registrerer, udsteder bevilling eller resolution i overensstemmelse med parternes aftale, jf. FHL § 25.

Sager som er mindre enkle betegnes '§ 6-sager', disse behandles efter reglerne i kapitel 9 i FHL, jf. FHL § 6. Det fremgår af Familieretshusvejledningen, at parterne er uenige om forhold, som ikke udgør komplekse familieretslige problemstillinger, jf. pkt. 1. Såfremt Familieretshusets mægling ikke resulterer i en fælles løsning, på parternes problemstilling, skal Familieretshuset oplyse sagen og træffe en afgørelse, jf. FHL § 26, 2. pkt. Afgørelser skal træffes til barnets bedste, jf. FHL § 1, stk. 2.

Familieretshuset har ikke kompetence til at træffe afgørelse i alle typer af sager.

Familieretshuset kan ikke træffe afgørelse i sager med komplekse juridiske og faktuelle elementer, jf. FHL § 27, stk. 2, nr. 1, Familieretshuset skal bringe disse sager for Familieretten, såfremt mægling ikke leder til en fælles løsning.

Den sidste kategori af sager betegnes § 7-sager, som omfatter komplekse forældreansvarssager. Familieretshuset behandler sagen efter kapitel 10 i FHL, jf. FHL

⁹³ Vejledning om Familieretshuset, VEJ nr. 9404 af 26.06.2020

Hvem er barnets juridiske forældre?

§ 7. Det fremgår af Familieretshusvejledningen, at § 7-sager angår spørgsmål om forældreansvar, hvor der tillige foreligger et risikomoment for barnets trivsel, jf. pkt.

1. Familieretshuset har en tværfaglig tilgang i sagen, men når der ikke er grundlag for at fortsætte med denne, skal Familieretshuset indbringe sagen for Familieretten., jf. FHL § 32.

Sagens behandling hos Familieretshuset

Sagens parter

Hvilke personer har partsstatus i sagen i Familieretshuset, fremgår af BL § 9, stk. 1, nr. 1-7. Barnet og barnets juridiske forældre er parter i sagen, jf. nr. 1 – 3 og 5, samt potentielle fædre ifølge morens oplysningspligt i BL § 8, jf. nr. 4. Mænd og kvinder, som er søgsmålsberettigede efter BL § § 6 og 6a, er tillige parter i sagen, jf. BL § 9, stk. 1, nr. 5 og 7.

Personer med partsstatus får tillagt rettigheder i sagen. Sagens parter kan anke Familieretshusets afgørelse, jf. FHL § 39, stk. 1, medvirke til retsgenetisk test efter BL § 11, stk. 1 og skal tiltræde at fader- eller medmoderskabssagen afsluttes via anerkendelse efter BL § 14, stk. 3 og 6.⁹⁴

Familieretshuset kan afgøre, at parter som ikke er barnets forælder, skal udtræde af sagen, jf. BL § 12. Familieretshuset anvender bestemmelsen eksempelvis hvis de har retsgenetisk bevis, som bekræfter at manden ikke kan være barnets biologiske far, eller hvis det bevises at manden ikke har haft et seksuelt forhold til moderen i den periode, hvor hun blev gravid.⁹⁵

Morens oplysningspligt

Når sager efter børneloven behandles hos Familieretshuset, har barnets mor en oplysningspligt i sagen, jf. BL § 8, stk. 1. Moren skal oplyse, hvilke mænd kan være barnets far, herunder om hun er behandlet med assisteret reproduktion, og i så fald om samtykke er givet behandlingen efter børnelovens kapitel 5.

⁹⁴ Familieret, s. 30

⁹⁵ L 2, almindelige bemærkninger, s. 69

Hvem er barnets juridiske forældre?

Moren kan blive undtaget fra oplysningspligten, hvis faderskabet anerkendes efter reglerne i BL § 14, jf. BL § 8, stk. 2. Hvis barnet har to juridiske forældre, er oplysningspligten tillige undtaget, jf. BL § 8, stk. 3. Undtagelsesbestemmelsernes hensigt er at beskytte en mor fra at give oplysninger om sine seksuelle forhold, hvor hun allerede indgår i et ægteskab eller samlivsforhold. Såfremt det bevises, at den registrerede mand ikke er barnets far, gælder undtagelsen ikke, og moderen har oplysningspligt.⁹⁶

I tilfælde af, at moderen ikke kan give oplysninger om eventuelle fædre efter BL § 8, eventuelt fordi hun er usikker om oplysningerne, har forarbejderne udtalt at hensynet til at barnet får to forældre skal betyde, at sandsynligheden for at pågældende mand, som bliver part i sagen, er barnets biologiske far lempes.⁹⁷

Retsgenetisk undersøgelse

Familieretshuset har adgang til at opfordre sagens parter i at deltage i retsgenetisk test, jf. BL § 11, stk. 1. Sagens parter skal give samtykke til undersøgelsen.

Familieretshuset skal anvende retsgenetisk test, hvis det kan have betydning i sagen. Forarbejderne anfører at det kan være hvis der kun er en faderskabsmulighed, som nægter at anerkende faderskabet, eller ved tvivlstilfælde med flere faderskabsmuligheder, som skal udelukkes. Tillige anfører forarbejderne at retsgenetisk bevis kan have betydning i sager, hvor registrering af barnets paternitet efter BL §§ 1 – 3 skal efterprøves.⁹⁸

Familieretshuset kan tillige opfordre andre til at medvirke i retsgenetiske undersøgelser, hvis det er af afgørende betydning for sagens udfald, jf. BL § 11, stk. 2.

Afslutning af sagen hos Familieretshuset

Det fremgår af Familieretshusvejledning om faderskabssager, at faderskabssager hvor parterne er enige i sagens udfald, afsluttes som en § 5-sag.

Ved uenighed om barnets paternitet, behandles sagen som en § 6-sag. Udgangspunktet er, at sagen afgøres af Familieretshuset, jf. FHL § 26, medmindre sagen indeholder komplicerede faktiske eller juridiske problemstillinger, jf. FHL § 27,

⁹⁶ L 2, almindelige bemærkninger, s. 67

⁹⁷ L 2, almindelige bemærkninger, s. 68

⁹⁸ L 2, almindelige bemærkninger, s. 69

Hvem er barnets juridiske forældre?

stk. 2. Sådanne sager skal Familieretshuset indbringe til behandling hos Familieretten., jf. Familieretshusvejledningen pkt. 7.3.

BL § 14 - Anerkendelse af faderskabet

Sagen i Familieretshuset kan afsluttes ved, at en mand anerkender faderskab efter BL § 14, stk. 1-6. Specialet beskæftiger sig med bestemmelserne i § 14, stk. 1 – 3.

Faderskabet kan anerkendes efter BL § 14, stk. 1, hvor barnets mor og en mand sammen erklærer, at de vil varetage barnets omsorg og ansvar. Det fremgår af forarbejderne at erklæringen er den samme, som ved registrering af faderskab efter BL § 2, stk. 1.⁹⁹ Familieretshuset behandler sagen som en § 5-sag og sagen afsluttes uden nærmere undersøgelser, jf. Familieretshusvejledning om faderskabssager pkt. 4.4.

Moderen er undtaget oplysningspligten i BL § 8, hun skal ikke informere om sine seksuelle forhold i konceptionsperioden, jf. BL § 8, stk. 2.¹⁰⁰

Såfremt moderen var gift 10 måneder før barnets fødsel, uden separation, kan anerkendelsen efter stk. 1 ikke modtages i Familieretshuset. Det fremgår af Familieretshusvejledning om faderskabssager, at undtagelsen gælder på trods af, at moderen på fødselstidspunktet er blevet separeret eller skilt, jf. pkt. 4.4.

Faderskabssagen kan også afsluttes ved anerkendelse efter BL § 14, stk. 2, nr. 1 og 2.

En mand kan anerkende faderskabet, hvis han har haft et seksuelt forhold til moderen i konceptionsperioden, og der ikke fremkommer oplysninger om andre faderskabsmuligheder, jf. § 14, stk. 2, nr. 1. Der foreligger ikke retsgenetisk bevis på hans faderskab.

Såfremt der er flere faderskabsmuligheder, kan anerkendelse foretages efter § 14, stk. 2, nr. 2 eller 14, stk. 3.

Efter § 14, stk. 2, nr. 2, anerkender en mand, som har haft et seksuelt forhold til moderen, og utvivlsomt er barnets far, faderskabet. Bestemmelsen anvendes når der foreligger retsgenetisk bevis på barnets paternitet. Det skal være positivt bevist, og det

⁹⁹ L 2, almindelige bemærkninger, s. 70

¹⁰⁰ L 2, almindelige bemærkninger, s. 70

Hvem er barnets juridiske forældre?

er ikke nok, at de andre faderskabsmuligheder negativt er udelukkede gennem retsgenetisk test.¹⁰¹

Efter § 14, stk. 3, kan en mand anerkende faderskabet ved at underskrive en omsorgs- og ansvarserklæring med barnets mor. Anerkendelsen efter stk. 3, kan kun foretages ved et møde i familieretshuset, jf. BL § 14, stk. 7, og er betinget af at sagens øvrige parter tiltræder anerkendelsen, jf. BL § 14, stk. 3, 2. pkt. Anerkendelsen kan foretages, uanset biologisk tilknytning. Herunder at vedkommende, som vil anerkende faderskabet, negativt er udelukket som barnets biologiske far og at en anden mand, positivt, er påvist som barnets biologiske far. Bestemmelsen bygger på en opfattelse, hvorefter det er op til sagens parter at afslutte sagen og lade en mand, uden biologisk tilknytning, blive anerkendt som barnets far.¹⁰² Tillige er det ikke en betingelse, at forholdet mellem moderen og manden, der ønsker anerkende faderskabet, var af seksuel karakter, jf. Familieretshusvejledning om faderskabssager pkt. 4.3.

BL § 13 – Familieretshusets afgørelse

Familieretshuset skal afslutte sagen ved at træffe afgørelse, hvis sagens parter ikke når til enighed, jf. BL § 13.

Sagens parter kan anke afgørelser truffet af Familieretshuset. Det fremgår af Familieretshusvejledningen, at Familieretshuset skal sende sagens akter til Familieretten, herunder fastsætte hvilke parter der i retsplejelovens § 448 a's forstand anses som sagsøger og sagsøgte, jf. pkt. 5.4.2.

Såfremt der ikke kan ske anerkendelse i sagen efter reglerne i BL § 14, og sagens parter nægter at deltage i retsgenetisk test, er Familieretshuset afskåret fra at træffe afgørelse i sagen efter BL § 13, idet dette medfører at sagen har komplicerede juridiske og faktuelle elementer. Familieretshuset skal indbringe sagen til behandling hos Familieretten, jf. Familieretshusvejledningen pkt. 1.1.

¹⁰¹ L 2, almindelige bemærkninger, s. 70

¹⁰² L 2, almindelige bemærkninger, s. 71

Hvem er barnets juridiske forældre?

3.4 Faderskabssagens behandling hos Familieretten

Familieretten behandler sager, som Familieretshuset indbringer til Familieretten efter kapitel 13 i FHL, jf. RPL § 448, stk. 1.

Sagens behandling hos Familieretten

Familieretten behandler faderskabssager efter reglerne i retsplejelovens (RPL)¹⁰³ kapitel 42 og 42 a, samt reglerne i BL § 16-20.

Parter i retssagen er de parter som følger af BL § 9, samt andre potentielle faderskabsmuligheder, jf. BL § 17.

Moderen har en oplysningspligt i retssagen, jf. BL § 16, jf. RPL § 465 i, om hvem hun i konceptionsperioden har haft seksuelle samkvem med, medmindre der sker anerkendelse af faderskabet for retten, jf. BL § 19.

Familieretten har en videre adgang til at anvende retsgenetisk test end Familieretshuset. Det fremgår af BL § 18, hvorefter Familieretten kan træffe afgørelse om, at sagens parter skal deltage i en DNA-test, såfremt retten finder at testen har betydning for sagen. Sagens parter kan blive pålagt at foretage en DNA-test, mod deres vilje.

Tillige kan retten opfordre andre til at deltage i en retsgenetisk test, de kan ikke pålægges at deltage.

Sagens afslutning hos Familieretten

Familierettens sag kan afsluttes ved anerkendelse af faderskabet, jf. BL § 19. De materielle betingelser i BL § 14, finder tillige anvendelse ved anerkendelse af faderskabet hos Familieretten.

En anerkendelse af faderskabet efter BL § 19 er endelig, hvilket betyder, at den der anerkender faderskabet ikke senere kan gøre indsigelse i det efter BL § 5, jf. Familieretshusvejledning om faderskabssager pkt. 8.

¹⁰³ LBK nr. 1445 af 29.09.2020

Hvem er barnets juridiske forældre?

Såfremt der ikke sker anerkendelse efter reglerne i BL § 19, skal Familieretten træffe afgørelse om faderskab, jf. RPL § 20, stk. 1 – 5. Bestemmelsen er udtømmende.¹⁰⁴

Justitsministeriet har anført, at lovens udgangspunkt ved dom af faderskab skal grundlæggende bygge på retsgenetiske undersøgelser, som positivt beviser faderskabet. Justitsministeriet anførte tillige, at mænd som blev udelukket som biologiske fædre til barnet, ikke skulle kunne dømmes til at være far.¹⁰⁵ Efter BL § 20, stk. 1, dømmes en mand som barnets fader, hvis retsgenetisk test positivt beviser at han er barnets biologiske far. Forarbejderne til de enkelte bestemmelser angiver, at dette er tilfældet såfremt en retsgenetisk DNA-test, med en bevismæssig vægt på 99,99 %, beviser barnets biologiske faderskab. Oplysninger om at moderen har haft samkvem med andre mænd i konceptionsperioden, er uden betydning.¹⁰⁶

Vestre landsret dømte en mand som et barns far med hjemmel i BL § 20, stk. 1, i **TFA2016.416 V**, på baggrund af retsgenetisk test. Hans påstand var, at han ikke skulle dømmes som far, da han blot havde fungeret som en sæddonor til en kvinde, som angav at hun ikke kunne blive gravid. Dommens begrundelse var en DNA-analyse, som bekræftede barnets biologiske afstamning til manden. Samme domskonklusion blev fundet i **TFA2015.13 V**, hvor en mand blev dømt som far til fire børn født mellem 1994-2001. Dommen begrundes med en retsgenetisk DNA-test, som beviser at han er børnenes biologiske far.

Med hjemmel i BL § 20, stk. 2 kan en mand dømmes som barnets juridiske far, hvis der ikke kan foretages retsgenetisk test, eller såfremt de retsgenetiske test ikke kan fastsætte barnets biologiske ophav.

Efter BL § 20, stk. 2 dømmes en mand som far til et barn, hvis han har haft et seksuelt forhold til moderen i konceptionsperioden, og der ikke foreligger omstændigheder der gør det usandsynligt at han er barnets far, jf. BL § 20, stk. 2, 1. pkt.

Hvis der foreligger oplysninger om flere potentielle faderskabsmuligheder, er det ligeledes betinget, at de efter retsgenetiske undersøgelser er udelukket som biologiske fædre, jf. BL § 20, stk. 2, nr. 1, eller at det er overvejende sandsynligt at de ikke er barnets far, jf. BL § 20, stk. 2, nr. 2. I afgørelser efter § 20, stk. 2, nr. 2 skal der lægges vægt på, om moderen har været i ægteskab eller fast samliv med vedkommende. Dette

¹⁰⁴ L 2, almindelige bemærkninger, s. 73

¹⁰⁵ L 2, almindelige bemærkninger, s. 52

¹⁰⁶ L 2, almindelige bemærkninger, s. 73

Hvem er barnets juridiske forældre?

hensyn er en rest af pater est formodningsreglens bevisfunktion i sager, hvor der ikke kan foretages retsgenetisk test, hvorefter der er formodning for biologisk slægtskab mellem barnet og ægteemanden eller moderens faste samlever.¹⁰⁷ Forarbejderne anfører at andre beviser skal indgå i domskonklusionen. Hvorvidt der bestod et forhold af seksuel karakter i konceptionsperioden, kan være et moment, samt om manden er steril.¹⁰⁸ Tillige kan fysisk adskillelse være et moment. Det må imedens forventes at BL § 20, stk. 2 har et snævert anvendelsesområde, og anvendes alene hvis Familieretten ikke kan dømme efter BL § 20, stk. 1.

ITFA2014.382 Ø, blev en mand, F1, dømt som retlig far uden der forelå retsgenetisk test, som beviste paterniteten. Retstvisten i sagen angik, at moderen havde forklaret, at hun havde haft seksuelle samkvem med to mænd, F1 og F2, i konceptionsperioden. Moren forklarede for retten, at det kun kunne være F1 som er barnets biologiske far. F1's påstand var frifindelse, og hans anbringende er, at der ikke er bevist at han er barnets far, og at der er usikkerhed angående paterniteten. I den konkrete sag var det ikke muligt at gennemføre DNA-test af F1, da han nægtede at deltage og opholdt sig i Østrig, hvor der ikke kan anvendes tvang eller tvangsmidler til at gennemtvinge en DNA-test. F1 blev dømt som far, da det fandtes overvejende sandsynligt, at han var far til barnet.

Sager, som er behandlet i Familieretshuset som 1. instans og af Familieretten som 2. instans, kan kun ankes, hvis Procesbevillingsnævnet tillader det, jf. RPL § 453, stk. 1. Der kræves, at sagen enten er af principiel karakter, eller at andre særlige grunde taler for at sagen skal behandles ved højere instans, jf. RPL § 453, stk. 2, 1. pkt.

¹⁰⁷ L 2, almindelige bemærkninger, s. 53.

¹⁰⁸ L 2, almindelige bemærkninger, s. 53

Hvem er barnets juridiske forældre?

3.5 Sammenfatning – anerkendelse og dom af faderskab hos Familieretshuset og Familieretten

Hvis faderskabssagen kan anlægges, ved at leve op til betingelserne i børnelovens kapitel to eller fire, kan faderskabssagens behandling afsluttes ved anerkendelse med hjemmel i BL §§ 14 og 19, eller afgørelse med hjemmel i BL §§ 13 og 20.

Familieretshusets og Familierettens sag kan afsluttes ved anerkendelse. Hvis der er foretaget retsgenetisk test, vil den mand som testen beviser er barnets biologiske far kunne anerkende faderskabet efter reglen i BL § 14, stk. 2, nr. 2 og BL § 19.

Hvis en de facto far har partsstatus, enten fordi han anføres som en faderskabsmulighed efter BL § 8, eller fordi han er barnets juridiske forælder, er hans muligheder for at blive anerkendt som barnets far mere udsat. Han er ikke barnets biologiske far, hvorfor han ikke kan benytte muligheden i BL § 14, stk. 2, nr. 2 eller BL § 19. En ikke biologisk far kan tillige blive anmodet om at udtræde fra faderskabssagen, jf. BL § 12. De facto faders muligheder for at blive registreret som juridisk far gennem anerkendelse for Familieretten eller Familieretshuset er begrænset af, at den biologiske far er ukendt eller tiltræder anerkendelsen efter reglen i BL § 14, stk. 3 eller BL § 19.

Hvis sagen ikke kan afsluttes ved en anerkendelse, skal Familieretten foretage afgørelse efter BL § 13 og Familieretten skal afsige dom efter BL § 20. Familieretten kan alene træffe afgørelse om faderskab, når sagens parter har medvirket til retsgenetiske test. Familierettens udgangspunkt ved dom om faderskab er det biologiske faderskab, og kun undtagelsesvist anvendes formodningsregler og andet bevis til at fastslå faderskabet.

I relation til familiebegrebet kan det derfor argumenteres for, at børneloven ved anerkendelse og afgørelse om faderskab, som udgangspunkt, anvender et forældreprincip hvor tilknytningsmomentet er biologisk slægtskab. I faderskabssager får dette konsekvenser for de facto fædres mulighed for at opnå juridisk faderskab, særligt når barnets biologiske ophav er kendt. Reglerne i børneloven angående faderskabssager bygger som udgangspunkt på det objektivt konstaterbare gennem retsgenetisk test, det biologiske faderskab, og tager kun undtagelsesvist andre forhold i betragtning. Det kan derfor argumenteres for at der lægges vægt på formen og ikke indholdet.

Hvem er barnets juridiske forældre?

4. Retsvirkningerne af retligt forældreskab:

Det retlige forældreskab er knyttet til de rettigheder og forpligtigelser, som tilkommer barnets forældre. Det retlige forældreskab er således den juridiske forbindelse, mellem barnet og barnets forælder. Dette omfatter private rettigheder, i form af forældremyndighed og samvær. Rettighederne har også en økonomisk karakter b.la. i form af forsørgelsespligten og arveretten.¹⁰⁹

Juridisk forældreskab er almindeligvis en forudsætning for at være omfattet af en række rettigheder og forpligtigelser i henseende til barnet.¹¹⁰

5. Forældreansvar - Forældreansvarsloven

Det følgende afsnit vil redegøre og analysere udvalgte dele af forældreansvarslovens bestemmelser, med henblik på at fastslå hvilken betydning juridisk forældreskab har, i forældreansvarsloven.

Forældreansvarsloven regulerer barnets personlige forhold,¹¹¹ og angår forældremyndighed, bopæl og samvær. Loven regulerer forældres rettigheder og forpligtigelser overfor barnet.¹¹²

Beslutninger med hjemmel i FOL starter i Familieretshuset, jf. FHL § 2, stk. 1. Familieretten er en den judicielle klagemulighed, hvis parterne ønsker at anke afgørelsen.

5.1 Forældreansvarslovens baggrund & principper

Forældreansvarsloven, som vi kender den i dag, har gennemgået mange lovændringer. Oprindeligt regulerede myndighedsloven¹¹³ fra 1922 forældremyndighed, samvær og værgemål. Myndighedsloven regulerede udelukkende forældreansvar for ægtefæller, over deres børn.

I tiden siden 1922, er ugifte og gifte forældres forældreansvar gradvist blevet ligestillet, i juridisk henseende. I 1969 fik fædre ret til samvær med børn, født uden for ægteskab,

¹⁰⁹ L 207, almindelige bemærkninger, s. 10

¹¹⁰ Familiebegrebet i lovgivningen, s. 143

¹¹¹Nielsen og Lund-Andersen, s. 43

¹¹² Rasmussen og Røhl, s. 27

¹¹³ LBK nr. 277. Af 30. juni 1922

Hvem er barnets juridiske forældre?

og i 1978 fik de også mulighed for at få tillagt en del i forældremyndigheden, via dom.¹¹⁴ Ved lovændring, som trådte i kraft 1. januar 1986, blev det muligt at aftale fælles forældremyndighed, både for gifte og ugifte forældre. Tillige blev det lovfæstet, at barnets synspunkt skulle inddrages i afgørelser om samvær og forældremyndighed, når barnet var 12 år gammelt.¹¹⁵

I 1994-1996 bliver reglerne om forældremyndighed og samvær overført fra myndighedsloven, til at være reguleret af sin egen lov, lov om forældremyndighed og samvær. Lovens ikrafttrædelsestidspunkt var 1. januar 1996. Lovændringen medførte at forældre, med fælles forældremyndighed, kunne få fastlagt samvær.

I 2001 blev barnets høringsret udvidet, barnet skulle høres, hvis deres alder og modenhed talte for det.¹¹⁶

I 2005, fik Udvalget om Forældremyndighed og Samvær til opgave, at revidere reglerne om forældreansvar. I 2006 udgav udvalget en betænkning: Barnets perspektiv: Forældremyndighed, Barnets bopæl, Samvær, Tvangsfuldbyrdelse.¹¹⁷ Betænkningens forslag og overvejelser indebar bl.a. at barnets perspektiv skulle tillægges mere vægt i forældreansvarssager, at samværsretten tilkommer barnet, samt at barnets nære pårørende skulle kunne anmode om samvær.

Betænkningen blev efterfulgt af et lovforslag, LFS 133 fra 2006-2007, som bygger på mange af betænkningens hovedpunkter. Lovændringen ændrede fremgangsmåden forældreansvarssager skulle løses. Det blev gjort op med, at alle forældreansvarssager begyndte hos domstolene. Sagerne skulle begynde hos Statsforvaltningen, hvor en konfliktmæglingsløsning var en orientering, således at forældrene nåede til enighed, udenfor domstolene.¹¹⁸

Siden FOL's ikrafttræden er der vedtaget flere ændringsforslag.¹¹⁹ Specialet behandler ændringer som har betydning for retten til samvær og forældremyndighed.

FOL har en tæt sammenhæng til andre nationale og internationale love. Herunder børneloven og adoptionsloven, som Børnekonventionen og EMRK. Disse har

¹¹⁴ FOL med kommentarer, s. 39

¹¹⁵ FOL med kommentarer, s. 40

¹¹⁶ FOL med kommentarer, s. 41

¹¹⁷ Betænkning nr. 1475, afgivet af Udvalget om Forældremyndighed og samvær, 2006

¹¹⁸ FOL med kommentarer, s. 42

¹¹⁹ FOL med kommentarer, s. 45

Hvem er barnets juridiske forældre?

betydning for indholdet af forældreansvaret, og derfor skal FOL anvendes i overensstemmelse med dem.¹²⁰

Børnekonventionen og EMRK

Danmark har tilsluttet sig en række internationale konventioner, som har betydning for indholdet af forældreansvarsloven.¹²¹

Af særlig interesse for specialet er FN's Børnekonvention og Den Europæiske Menneskerettighedskonvention. EMRK er grundigt gennemgået i et senere kapitel, hvorfor redegørelsen primært angår Børnekonventionen.

FN's Børnekonvention er ratificeret af Danmark 19. juli 1991, og indeholder en række rettigheder der tilkommer børn. Konventionens ikrafttrædelsestidspunkt er d. 18. aug. 1991.¹²² Regeringen har valgt ikke at inkorporere Børnekonventionen i dansk ret, hvorfor den ikke har direkte virkning. Danmark forpligter sig midlertidigt til at overholde Børnekonventionens principper, og lovgivningen skal være i overensstemmelse med konventionen.¹²³

Af forarbejderne til FOL fra 2007 anføres det: *"Det har været en forudsætning for udvalget, at forældreansvarsloven er i overensstemmelse med FN's Børnekonvention."*¹²⁴ Forældreansvarslovens bestemmelser bygger på grundprincipper i Børnekonventionen. Specialet interesserer sig særligt for artikel 3 og 9.

Børnekonventionens art. 3, er princippet om barnets bedste. Herunder at der i alle afgørelser om børn, skal hensynet til barnets bedste komme i første række.

Barnets bedste er et grundlæggende hensyn i Forældreansvarsloven. Det fremgår af forarbejderne til FOL, at alle sager om forældreansvar skal træffes efter, hvad der er bedst for barnet.¹²⁵ Barnets bedste er et princip, som er lovreguleret udtrykkeligt i FOL §§ 1 og 4. FOL § 1 er lovens formålsbestemmelse, at hensynet til barnets bedste og barnets ret til trivsel, skal komme i første række. FOL § 4 er lovens grundlæggende princip, hvorefter afgørelser efter FOL skal træffes ud fra, hvad der er barnets bedste.

¹²⁰ FOL med kommentarer, s. 49-50

¹²¹ FOL med kommentarer, s. 50

¹²² Familiebegrebet I lovgivningen s. 197

¹²³ Lærebog i familieret, s. 31

¹²⁴ L 133 betænkning, s. 3

¹²⁵ L 133 betænkning, s. 2

Hvem er barnets juridiske forældre?

Siden forældreansvarslovens vedtagelse har ændringsforslag været vedtaget, hvor et reguleringshensyn b.l.a. var et øget fokus på barnets bedste.

Barnets bedste er en konkret og individuel vurdering, af det enkelte barns forhold. Barnets bedste skal afspejle den bedste tænkelige løsning for det enkelte barn. Barnets bedste skal træffes ud fra en vurdering af sagens oplysninger om barnet, oplysninger fra børnesagkyndig og barnets egne synspunkter og holdninger.¹²⁶

I relation til Børnekonventionens art. 9, sikres barnets ret til to forældre. Forældreansvarslovens regulering af forældremyndighed og samvær mellem barnet og barnets forældre, bygger fundamentalt på princippet i art. 9.¹²⁷

Når barnets bedste skal vurderes i den enkelte sag, skal hensynet til barnets ret til to forældre indgå som et hensyn. Forældreansvarsloven bygger på en opfattelse af, at barnets bedste er barnets to forældre.¹²⁸

EMRK art. 8, er tillige indarbejdet i LFS 133 og fremgår af bemærkninger til lovforslaget. Forarbejderne tillagde særligt art. 8 betydning i relation til national regulering, af retsforholdet mellem børn og forældre.¹²⁹ Artiklen har også betydning ved familieliv mellem et barn og barnets pårørende.¹³⁰

5.2 Forældremyndighed

Barnets forældre

Forældremyndighed er reguleret af forældreansvarslovens kapitel 2, som lovreguleret hvem har del i forældremyndigheden.

Børn under forældremyndighed er ugifte børn og unge under 18 år, jf. FOL § 1 a.

Af lovforarbejderne til forældreansvarsloven fremgår det, at barnets bedste er to forældre, med fælles forældremyndighed, som sammen varetager barnets omsorg og ansvar. Forældreansvarslovens udgangspunkt er fælles forældremyndighed.¹³¹

¹²⁶ L 91, de almindelige bemærkninger, s. 63

¹²⁷ Lærebog I familieret, s. 31

¹²⁸ L 91, de almindelige bemærkninger, s. 63

¹²⁹ L 133 bemærkninger til lovforslag, s. 17

¹³⁰ Lærebog i familieret, s. 32

¹³¹ L 133 betænkning, s. 2.

Hvem er barnets juridiske forældre?

Forældremyndighed for ægtepar er reguleret af FOL § 6. Et ægtepar har, som udgangspunkt, fælles forældremyndighed ved barnets fødsel, jf. FOL § 6, stk. 1. Fælles forældremyndighed etableres tillige, hvis forældrene indgår i ægteskab på et senere tidspunkt, jf. FOL § 6, stk. 1.

Reglen er undtaget, såfremt ægteparret er separerede ved barnets fødsel, jf. FOL § 6, stk. 2. Reglen skal forstås i sammenhæng med undtagelsesbestemmelsen i BL § 1, stk. 2, nr. 1, hvor pater est formodningsreglen ikke gælder, hvis ægteparret er separeret. Ægtemanden registreres derfor ikke automatisk som barnets far efter reglen i BL § 1, stk. 1.

Ved separerede ægtefæller etableres der alligevel fælles forældremyndighed, såfremt ægtemanden er barnets juridiske far, jf. FOL § 6, stk. 1, nr. 1 og 2. Det er uden betydning hvilken bestemmelse det juridiske faderskab, i børneloven, fastslås med hjemmel i.¹³² Ægtemanden får del i forældremyndigheden, hvis hans faderskab er anerkendt eller afgjort, efter reglerne i børneloven, jf. FOL § 6, stk. 1, nr. 1, eller hvis det separerede ægtepar sammen underskriver en omsorgs- og ansvarserklæring, jf. nr. 2.

Et skilt forældrepar har fælles forældremyndighed ved barnets fødsel, såfremt de var gift 10 måneder før barnets fødsel, jf. FOL § 6, stk. 3. En skilsmissebevilling anvendes, som bevis på skilsmissetidspunktet.¹³³ Det fremgår af Forældreansvarsvejledningen¹³⁴ at bestemmelsen er betinget af, at den tidligere ægtemands faderskab er fastslået med hjemmel i børneloven, jf. pkt. 3.2.1.1.

Fælles forældremyndighed etableres mellem ugifte forældre, i sammenhæng med at de underskriver en omsorgs- og ansvarserklæring efter bestemmelserne i børneloven, jf. FOL § 7, stk. 1, nr. 1. Ugifte kan også aftale fælles forældremyndighed, jf. § 7, stk. 1, nr. 2.

Hvis det ugifte par har boet på fælles folkeregisteradresse, 10 måneder før barnets fødsel, har de fælles forældremyndighed, jf. FOL § 7, stk. 3. Reglens formål er at sikre fælles forældremyndighed til et forældrepar, som havde fast samliv i konceptionsperioden. Bestemmelsens anvendelsesområde er når et forældrepar har ophævet deres samliv inden barnets fødsel, eller kort derefter. Samme

¹³² FOL med kommentarer, s. 110

¹³³ FOL med kommentarer, s. 112

¹³⁴ Vej nr. 9403 fra 26.06.2020

Hvem er barnets juridiske forældre?

beskyttelsesregel gælder for separerede ægtefæller.¹³⁵ Bestemmelsen kan kun anvendes, hvis manden anerkendes som barnets far, i børnelovens forstand, ved anerkendelse eller afgørelse, jf. Forældreansvarsvejledningen pkt. 3.2.1.1. Det fremgår af Forældreansvarsvejledningen, at fælles folkeregisteradresse i CPR-registeret anvendes som bevis på samliv, og at dette er den eneste betingelse. Der tages ikke stilling til samlivet varighed, jf. pkt. 3.2.1.1.

Den fælles forældremyndighed forsætter, uanset om forældrene har ophævet samlivet, jf. FOL § 8.

Retligt forældreskab, efter børneloven, og forældremyndighed, efter forældreansvarsloven, skal forstås i sammenhæng med hinanden. Retligt forældreskab er almindeligtvist en forudsætning for at få del i forældremyndigheden.¹³⁶

Retsvirkningerne af forældremyndighed

De personer, som har del i forældremyndigheden får tillagt pligter og beføjelser i relation til barnet, jf. FOL §§ 2 og 3.

Forældremyndighedsindehaveren har pligt til at drage omsorg og træffe afgørelser om barnets personlige forhold, som skal være til barnets interesse og behov, jf. FOL § 2, stk. 1. Forældremyndighedsindehaveren har også en omsorgspligt, jf. FOL § 2, stk. 2. Omsorgspligten er relativ, og skal være i overensstemmelse med forældrenes kår.¹³⁷

Forældremyndighedsindehavere tillægges også en beslutningsbeføjelse, hvor de kan træffe afgørelse om barnets personlige forhold. Afgørelsen skal træffes ud fra barnets bedste, og barnets synspunkt skal indgå, afhængigt af barnets alder og modenhed, jf. FOL § 2, stk. 1.

Hvis forældrene har fælles forældremyndighed, skal forældrene være enige i afgørelser om væsentlige beslutninger om barnets forhold, jf. FOL § 3, stk. 1, 1. pkt.

¹³⁵ L 133, lovforslaget som fremsat, s. 15

¹³⁶ Lærebog i familieret, s. 25

¹³⁷ Lærebog i familieret, s. 33

Hvem er barnets juridiske forældre?

Hvis barnet har en bopælsforælder, kan denne beslutte om overordnede forhold i barnets daglige liv alene.¹³⁸ Dagligdagsbeslutninger kan hver af indehaverne træffe, hvis barnet opholder sig hos dem. Overordnede beslutninger skal forældremyndighedsindehaverne dog være enige om.¹³⁹

5.3 Samvær

Samvær med forældre

Når barnet ikke bor hos begge sine forældre, vil der være tale om at barnet har hhv. en bopæls- og samværsforælder.

Med hjemmel i FOL § 19, kan barnet få samvær med en forælder. Paragraffens ordlyd er som følger: ”Barnets forbindelse med begge forældre søges bevaret ved, at barnet har ret til samvær med den forælder, som det ikke har bopæl hos.” Formålet med samværet, fremgår udtrykkeligt af paragraffens ordlyd: at bevare barnets forbindelse med sin samværsforælder. Af forarbejderne til forældreansvarsloven fremgår det yderligere, at lovens udgangspunkt er, at det er barnets bedste at barnet har kontakt med begge sine forældre. Formålet med samværet er at bevare tilknytningen og de følelsesmæssige relationer mellem samværsforælderen og barnet.¹⁴⁰ Der er således en formodning for, at det er til barnets bedste at have samvær efter § 19 med deres samværsforælder. Når paragraffen anvender begrebet *forælder* skal det understreges, at der er tale om barnets juridiske forældre. Forældreansvarsloven ønsker at sikre barnets forbindelse til de juridiske forældre gennem samvær efter FOL § 19.¹⁴¹

Personkredsen, som kan anmode om samværet, fremgår udtrykkeligt af bestemmelsen ordlyd, og samvær er således mellem samværsforælder og barnet, jf. § 19, stk. 3.

Såfremt forældrene er uenige i omfanget eller udøvelsen af samværet, kan der med hjemmel i FOL § 21 træffes samværsafgørelse. Afgørelsen skal foretages ud fra en konkret vurdering af barnets forhold, jf. FOL § 21, stk. 2, og i overensstemmelse med barnets bedste, jf. FOL § 1 og 4.

¹³⁸ Lærebog i familieret, s. 35

¹³⁹ L 133, lovforslaget som fremsat, s. 14

¹⁴⁰ L 133, bemærkninger punkt 4.1.1.

¹⁴¹ Lærebog i familieret, s. 26

Hvem er barnets juridiske forældre?

Barnets samvær med andre end forældre

Der kan fastsættes samvær mellem barnet og andre, end barnets juridiske forældre, med hjemmel i FOL § 20, stk. 1 og 2. Bestemmelsen er indsat i lov nr. 499 af 6. juni 2007, og der var ikke tidligere hjemmel i FOL til at fastsætte samvær mellem barnet og barnets nærmest pårørende.

Samvær efter FOL § 20, bliver relevant når samvær ikke kan aftales med barnets juridiske forælder eller forældre.¹⁴²

I modsætning til samvær efter FOL § 19, er der ikke en formodning for at samværet er til barnets bedste efter FOL § 20.¹⁴³

Anvendelsesområdet for FOL § 20, stk. 1, er når en eller begge forældre er afgået ved døden, eller når en forælder er ukendt. En forælder kan være ukendt eksempelvis hvis barnet er faderløst.

Anvendelsesområdet for FOL § 20, stk. 2, er når der kun i yderst begrænset omfang er samvær mellem barnet og den forælder, som barnet ikke har bopæl hos. Når bestemmelsen skal anvendes, skal der tages hensyn til årsagen til den beskedne, eller ikke eksisterende kontakt mellem barnet og barnets forælder.¹⁴⁴

Persongruppen som kan anmode om samvær, fremgår udtrykkeligt af paragraffens ordlyd: "... *barnets nærmeste pårørende, som det er knyttet til...*" Samværet kan derfor fastsættes med barnets nærmeste pårørende, som lever op til tilknytningsbetingelsen. Hvilke personer kan være "nærmest pårørende" fremgår af lovens forarbejder, som angiver at det kan være barnets bedsteforældre, men endvidere en de-facto forælder, halv- og helsøskende, onkler og tanter eller andre.¹⁴⁵ Det fremgår af Forældreansvarsvejledningen at persongruppen, som samværet kan fastsættes med, skal vurderes på baggrund af barnets sociale relationer, og ikke biologiske relationer, jf. pkt. 5.8. Bestemmelsen kan eksempelvis få betydning for en *de facto* forælders mulighed for at få samvær, med en tidligere samlevers særbarn.

¹⁴² L 157, almindelige bemærkninger, s. 19

¹⁴³ L 157, almindelige bemærkninger, s. 19

¹⁴⁴ L 157, almindelige bemærkninger, s. 20

¹⁴⁵ L 157, almindelige bemærkninger, s. 20

Hvem er barnets juridiske forældre?

Paragraffens ordlyd har ændret sig. Reguleringshensynet var, at anvendelsesområdet var for snævert, så der ikke kunne fastsættes samvær mellem barnet og dets nærmeste pårørende, også når det var til barnets bedste.¹⁴⁶

Før ændringen var tilknytningskravet, at barnet var ”nært knyttet.” Tilknytningskravet er efterfølgende blevet lempet, og barnet skal være blot være ”knyttet” til den nærmest pårørende. Ændringen i ordlyden angår både FOL § 20, stk. 1 og 2. Herudover medførte samme lovændring, at samvær efter stk. 2 blev betingelsen ”ganske særlige tilfælde” fjernet. Samværet vil som følge af ændringen kunne fastsættes, når begge barnets forældre er i live, og ikke kun når der foreligger ”ganske særlige tilfælde.”

Ændringen af tilknytningskravet og anvendelsesområdet har betydning, da det lemper betingelserne for at fastsætte samvær med andre, end barnets juridiske forældre.¹⁴⁷

Afgørelse om at fastsætte samvær efter FOL § 20, afhænger af en konkret vurdering af omstændighederne i den enkelte sag. Først skal situationen være omfattet af anvendelsesområdet i enten FOL § 20, stk. 1 eller stk. 2, tilknytningskravet skal i begge henseende være opfyldt. Den konkrete vurdering skal føre til, at samvær mellem barnet og barnets nærmest pårørende skal fastsættes, trods bopælsforældres modstand, begrundet i at barnets bedste er at opretholde tilknytningen til den pårørende.¹⁴⁸

Når det skal besluttes, hvor omfattende samværet skal være, vil det som udgangspunkt være af mindre varighed, end samvær fastsat efter FOL § 19. Dog fremhæver forarbejderne til FOL, at omfanget af samvær efter FOL § 20 ikke generelt kan fastsættes af mindre varighed end efter FOL § 19. Forarbejderne anførte at omfanget skal fastsættes afhængigt af barnets bedste, og at det kan være af lige så omfattende varighed som efter FOL § 19, såfremt hensynet til barnets bedste taler for dette.¹⁴⁹ Omfanget af samværet afhænger af en konkret vurdering, og forarbejderne har distanceret sig fra, at der sættes skøn under regel.

¹⁴⁶ L 157, almindelige bemærkninger, s. 20

¹⁴⁷ L 157, almindelige bemærkninger, s. 8

¹⁴⁸ L 157, almindelige bemærkninger, s. 19

¹⁴⁹ L 157, almindelige bemærkninger, s. 20

Hvem er barnets juridiske forældre?

Højesteretsafgørelse, **U.2015.957 H**, behandler samvær efter FOL § 20. Sagen er inkluderet i specialet, da den illustrerer de retlige problematikker der kan opstå i en familiekonstellation, hvor *de facto* forældreskab er et element.

Dommen har en høj præjudiciel værdi, den er dømt enstemmigt af Højesteret og domspræmisserne udformet generelt.

Dommens faktum er, at F1 og M flytter sammen i 2004. M har et særbarn D, som på daværende tidspunkt var et faderløst spædbarn. M og F1 får sammen et fællesbarn, B. I 2012 ophæver M og F1 deres samliv. M genoptager forholdet til en tidligere kæreste, F2, som anerkender faderskabet til D i april 2013. Det fremgår af M's partsforklaring, at F2 er D's biologiske far.

M etablerer fælles samliv med F2 i maj 2013, D og B har bopæl hos M. M anmoder Statsforvaltningen om at ophæve samværsaftalen mellem F1 og hendes særbarn D. Statsforvaltningens afgørelse var at fastholde samværet, på baggrund af en børnesagkyndig anbefaling, med hjemmel i en analogi af FOL § 20. M nægtede at udlevere D til samværsbesøg med F1, hvorfor F1 rejste en tvangsfuldbyrdelsessag.

Højesterets domskonklusion var, at betingelserne for samvær i FOL § 20, stk. 1 og 2 ikke var opfyldt, samt at der ikke var hjemmel til at fastsætte samvær efter FOL § 20 via en analogi-fortolkning, når barnet har bopæl med begge sine biologiske forældre.

Dommens essens er, at der ikke er hjemmel i lov til at fastsætte samvær efter FOL § 20 med barnets nærmest pårørende, såfremt barnet har kontakt med begge sine biologiske forældre. Faktum i den foreliggende sag er bare at F1 er D's *de facto* far, fra hun var nul til otte år gammel. I den periode har F1 ageret *faktisk* som D's far, men er afskåret fra at få fastsat samvær idet kontakten til D's biologiske far er genetableret, en mand som er ny introduceret i D's liv.

Hypotetisk kan det først og fremmest fastslås, at F1's retstilstand havde været yderst forbedret, hvis han var D's retlige forælder. Dette skal særligt ses i lyset af, at D var faderløs i otte år af hendes liv, hvor hendes paternitet var ukendt. I det hypotetiske tilfælde ville F1 kunne få samvær efter FOL § 19, hvor der tillige er formodning for, at samværet er til barnets bedste.

Idet der ikke er hjemmelsgrundlag til at fastsætte samvær efter FOL § 20, stk. 1 – 2, i tilfælde hvor barnet har kontakt med begge sine biologiske forældre, demonstrerer dommen således en væsentlig indskrænkning i barnets ret til samvær, med deres *de facto* forælder. I den foreliggende sag er det ikke et spørgsmål om barnets bedste, som til dels var belyst gennem børnesagkyndig, idet der ikke er hjemmel i lov til at fastsætte

Hvem er barnets juridiske forældre?

samværet. Samværet kan ikke fastsættes til barnets bedste, idet anvendelsesområdet i stk. 1 og stk. 2 er snævert. Den foreliggende sag virker paradoksal, set i lyset af formålet med lovændringen i 2012, hvor formålet var at sikre at samvær med barnets nærmest pårørende var et spørgsmål om barnets bedste.

D's biologiske og retlige far anses som hendes far, i forældreansvarslovens forstand. Der kan derfor ikke fastsætte samvær med F1, som har haft fælles bopæl med- og *faktisk* været hendes far i otte år. I den konkrete sag kan det således siges, at vægten er på formen og ikke indholdet.

5.5 Familiebegrebet i forældreansvarsloven

Forældremyndighed er knyttet til det juridiske forældreskab. Dette angår både forældremyndighed for gifte og ugifte.

Det samme kan argumenteres for retten til samvær efter forældreansvarsloven. De juridiske forældre kan anmode om samvær efter FOL § 19. Andre, herunder en *de facto* forælder, skal anmode om samvær efter FOL § 20. Der observeres at der er en forskel i at få fastlagt samvær efter hhv. FOL §§ 19 eller 20. Herunder vil en *de facto* forælder, som udgangspunkt, ikke kunne få fastsat samvær med et barn, hvis barnet har kontakt med begge sine juridiske forældre.

Forældreansvarsloven tillægger de juridiske forældre retsvirkninger. Der anvendes et juridisk familiebegreb, som lægger vægten på det juridiske forældreskab. Forældreansvarsloven tager ikke substans i betragtning, og opfatter barnets juridiske forældre som barnets familie.

Hvem er barnets juridiske forældre?

Barnets familieliv - Internationalt perspektiv:

Det følgende afsnit vil specialet redegøre for og analysere EMRK art. 8, stk. 1.

Barnets ret til respekt for familieliv efter EMRK artikel 8, stk. 1, behandles i et særskilt afsnit, men skal forstås i sammenhæng med de nationale retsregler, som regulerer forældreskab.

1. Den Europæiske Menneskerettighedskonvention

EMRK er en international konvention, hvis objektiv er minimumsbeskyttelse af en række grundrettigheder. EMRK er ratificeret og inkorporeret i dansk ret, EMRK's bestemmelser er derfor en del af dansk ret og skal inddrages i nationale sager, hvor det findes relevant.¹⁵⁰

Grundrettighederne skal sikres af medlemsstaterne. Staterne kan altid give borgeren yderligere retsbeskyttelse, men skal leve op til konventions minimumsgrænse.¹⁵¹ Staternes forpligtigelse er toleddet, forpligtigelsen har en positiv og negativ karakter.¹⁵²

2. Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol

Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol er placeret i Strasbourg, og er EMRK's judicielle afprøvning af konvention krænkelsesspørgsmål.

Når klagen modtages hos EMD, vil de begære en kopi af den endelige nationale afgørelse, og klager skal udfylde en officiel klageformular. Borgerens adgang til at få et potentielt konventionsbrudsspørgsmål behandlet hos EMD, er ikke betinget af opfyldelse af bestemte formkrav.¹⁵³

Klagen skal leve op til nogle processuelle betingelser i artikel 34 og 35. Borgeren skal være et "offer" for en mulig krænkelse, før sagen kan realitetsbehandles, jf. art. 34. Desuden skal de nationale retsmidler være udtømte, og spørgsmålet skal bringes for EMD inden for en frist af seks måneder fra den endelige nationale afgørelse, jf. art. 35.¹⁵⁴

¹⁵⁰ Højlund, s. 53

¹⁵¹ Lorenzen m.fl., art. 10-59, s. 1208

¹⁵² Lorenzen m.fl., art. 1-9, s. 16

¹⁵³ Den civile retspleje, s. 65

¹⁵⁴ Kjølbros, s. 11

Hvem er barnets juridiske forældre?

Det judicielle system er opbygget med én domstol, EMD, og der sondres mellem dommerformationer med én, tre, syv eller 17 dommere, jf. EMRK art. 26. Storkammeret, hvor klagen behandles af 17 dommere, anvendes i tilfælde hvor sagen har en principiel karakter.¹⁵⁵

Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol formål er toledet: at løse konkrete klager, og fastlægge indholdet af EMRK's-bestemmelser.¹⁵⁶

EMD fortolker og fastlægger indholdet af bestemmelserne i EMRK. I 1978 beskrev EMD, at artiklerne i EMRK er et "*living instrument*", som skal forstås i overensstemmelse med "... *present day conditions*."¹⁵⁷ EMD tilpasser indholdet af EMRK, i overensstemmelse med de samfunds- og lovgivningsmæssige forandringer i medlemsstaterne.¹⁵⁸ Domstolen anvender en dynamisk fortolkningsstil.

Dommene fastlægger nogle generelt gældende principper, samt hensyn, til vurdering af konkrete klager, som tilsammen udgør indholdet af EMRK's bestemmelser.¹⁵⁹

EMD's afgørelser er bindende for de adresserede stater, jf. art. 46.

3. Artikel 8, stk. 1 – Ret til respekt for familieliv

3.1 Anvendelsesområde

Retten til familieliv er beskyttet af EMRK art. 8, stk. 1, hvis ordlyd er som følger: "*Enhver har ret til respekt for sit privatliv, sit familieliv, sit hjem og sin korrespondance.*" Konventionsbestemmelsens ordlyd anfører, at retten til respekt for familieliv tilkommer *enhver*. Dette skal forstås i overensstemmelse med EMRK artikel 1, som angiver konventionens beskyttede personkreds. Konventionen beskytter *enhver*, jf. EMRK art. 1. Beskyttelsen tilkommer fysiske og juridiske personer. Konkret i relation til familieliv, beskyttes private personers ret til familieliv.¹⁶⁰ Beskyttelsen

¹⁵⁵ Hartmann, s. 47

¹⁵⁶ Kjølbro, s. 17.

¹⁵⁷ Hartmann, s. 23

¹⁵⁸ Festskrift til Werlauff, s. 232

¹⁵⁹ Kjølbro, s. 17

¹⁶⁰ Lorenzen m.fl., art. 1-9, s. 642

Hvem er barnets juridiske forældre?

tilkommer alle individer, uanset stat, og også børn.¹⁶¹ Barnets familieliv kan dog være modificeret på baggrund af deres alder, og fordi de er underlagt forældremyndighed.¹⁶² Beskyttelsen sikrer ikke individet en konkret ret til familieliv, men beskytter individets ret til *respekt* for familieliv.¹⁶³ EMD har præciseret indholdet: ”The *right to respect for family life*” does not safeguard the mere desire to found a family; it presupposes the existence of a family.”¹⁶⁴ Det kræves, at der eksisterer en familie, for at forholdet er omfattet artiklens anvendelsesområde. En negativ afgrænsning vil derfor betyde, at bestemmelsen ikke beskytter en konkret ret til at stifte familie, eller til at adoptere.

EMRK har ikke affattet en legaldefinition af begrebet familieliv. Indholdet af begrebet skal forstås i overensstemmelse med det indhold, som er fastlagt af EMD-praksis.¹⁶⁵

3.2 Hvornår eksisterer et beskyttet familieliv?

I det følgende afsnit vil specialet afgrænse, hvilke forældre er omfattet af beskyttelsessfæren i artikel 8, stk. 1. Dette vil foretages ved at henvise til EMD-afgørelser, samt udtalelser fra anerkendte juridiske forfattere, som fortolkningsbidrag.

Fundamentalt er den traditionelle familie omfattet af artikel 8, stk. 1's beskyttelsessfære.¹⁶⁶ Der er konsensus i teorien og i EMD-praksis, at ægtefæller er omfattet af beskyttelsessfæren i art. 8, stk. 1.¹⁶⁷ Et barn født til et ægtepar er ipso jure del af ægtefællernes familieliv fra fødslen.¹⁶⁸

EMD har udtalt, at ipso jure-princippet gælder, på trods af, at ægtefællerne ikke har samliv ved barnets fødsel.¹⁶⁹ Fast samliv imellem en forælder og et mindreårigt barn er ikke en betingelse for at de har et beskyttet familieliv.¹⁷⁰ Dette har betydning i relation til beskyttet familieliv, imellem eksempelvis et barn og en samværsforælder.

¹⁶¹ Hartmann, s. 49

¹⁶² Kjølbro, s. 45

¹⁶³ Hartmann, s. 75

¹⁶⁴ E.B mod Frankrig, paragraf 41: En konventionsbrudssag, hvor en kvinde blev nægtet at adoptere af de Franske myndigheder.

¹⁶⁵ Hartmann, s. 76

¹⁶⁶ Rytter, s. 213

¹⁶⁷ Kjølbro, s. 786 og Lorenzen m.fl., art. 1-9, s. 706

¹⁶⁸ Lorenzen m.fl., art. 1-9, s. 708

¹⁶⁹ Berrehab mod Holland paragraf 21: Konventionsbrudssag, hvor en mand får et barn med hans hustru, men bliver skilt og får derfor ikke forlænget sin opholdstilladelse i Holland. Manden blev deporteret til Marokko.

¹⁷⁰ Berrehab mod Holland, paragraf 21

Hvem er barnets juridiske forældre?

Det kan også have betydning for en de facto forælder, som har ophørt samlivet til en mor og morens særbarn.

I **Keegan mod Irland**¹⁷¹ blev ipso-jure princippet udvidet til også at omfatte tilfælde, hvor der findes at eksisterer de facto familieliv imellem barnets forældre.¹⁷² Barnet kan derfor have et beskyttet familieliv med sine forældre, automatisk fra fødslen, såfremt forældrene indbyrdes har et beskyttet familieliv. EMD udtaler ligeledes, at princippet gælder, uanset om forældrene har ophævet deres samliv ved barnets fødsel.

I takt med samfundsforandringerne i samlivsformer og familiemønstre i medlemsstaterne, er begrebet familieliv i varig forandring. EMD's dynamiske fortolkningsstil har derfor gradvist, siden EMRK's tilblivelse i 1950'erne, udvidet artikel 8, stk. 1's beskyttelsesfære.¹⁷³

Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol har forklaret: "*The notion of "family life"... is not confined to marriage-based relationships and may encompass other de facto "family" ties.*"¹⁷⁴ EMD finder ikke at familieliv, efter art. 8, stk. 1, kan afgrænses til alene at omfatte de traditionelle kernefamilieformer, stiftet på baggrund af ægteskab. EMRK's familieliv omfatter tillige *de facto* familieliv imellem individer. Domstolen har yderligere præciseret: "*The existence or non-existence of "family life" is essentially a question of fact depending upon the real existence in practice of close personal ties.*"¹⁷⁵ Hvorvidt der består et beskyttet familieliv, er afhængigt af en konkret vurdering, hvor der findes at eksistere *close personal ties*. En negativ afgræsning vil tillige konkludere, at der ikke består et beskyttet familieliv, hvor der ikke består et *close personal tie* imellem individer. EMD foretager således en vurdering af individers indbyrdes tilknytning. Den konkrete vurdering kan suppleres af andre momenter: samliv, kontakt, herunder kontinuerlighed.¹⁷⁶ Eksempelvis fandtes der at bestå de facto familieliv imellem en stedfar og hans kærestes særbarn i sagen **K. og T. mod Finland**. EMD lagde vægt på, at de havde dannet en familieenhed og at de havde haft fælles bopæl i to år. Herunder differentierede EMD ikke imellem stedfarens og den

¹⁷¹ Konventions krænkelssesag, hvor der bestod de facto familieliv imellem en far og et barn, hvor forældrene var ugifte. Adoption af barnet, uden farens samtykke, var konventionsstridigt.

¹⁷² Keegan mod Irland, paragraf 44

¹⁷³ Rytter, s. 201

¹⁷⁴ Keegan mod Irland, paragraf 44

¹⁷⁵ K. og T. mod Finland, paragraf 150

¹⁷⁶ Festskrift til Werlauff, s. 231

Hvem er barnets juridiske forældre?

biologiske mors familieliv, med morens særbarn.¹⁷⁷ En stedforælder, uden juridisk og biologisk tilknytning, kan have et beskyttet familieliv med et barn, på lige fod med en biologisk forælder.

En biologisk tilknytning, blandt en far og et barn, har også betydning. Lorenzen m.fl., anfører, at biologisk slægtskab indgår som et moment i vurderingen af, hvorvidt der består et beskyttet familieliv.¹⁷⁸

I sagen **Anayo mod Tyskland** forklarede EMD at biologisk slægtskab, imellem et barn og barnets biologiske far, ikke uden videre er omfattet af beskyttelsesfæren i artikel 8, stk. 1.

EMD anfører, at der undtagelsesvis kan bestå et beskyttet familieliv imellem et barn, og barnets biologiske far, hvor de ikke har dannet en relation. EMD uddyber: "*In particular... family life must extend to the potential relationship which may develop between a child born out of wedlock and the natural father.*"¹⁷⁹ EMD betinger beskyttelsen af, at der konkret foreligger et *tilsigtet familieliv*. EMD anfører at tilsigtet familieliv skal beskyttes, særligt hvis den manglende relation ikke skyldes den biologiske fars forhold, herunder pga. forhold som kan tilregnes barnets mors, eller hendes ægtefælles, indblanding.¹⁸⁰ I den konkrete sag fandt EMD ikke, at de kunne udelukke at der bestod et beskyttet familieliv.¹⁸¹

EMD udvider beskyttelsen af familieliv til at omfatte tilsigtet familieliv, når der består biologisk slægtskab imellem en far og et barn.

EMD's vurdering af *tilsigtet familieliv*, er en konkret vurdering af den enkelte sags omstændigheder. I den konkrete sag indgik omstændigheder før barnets fødsel som moment i vurderingen, herunder karakteren og varigheden af barnets biologiske forældres forhold. Omstændigheder efter barnets fødsel kan tillige indgå i vurderingen, herunder den biologiske fars interesse og forpligtigelse til at indgå i en forældrerelation med barnet.

Beskyttelse udelukkende på baggrund af biologisk tilknytning er dog uforeneligt med det generelle krav om *close personal ties*, hvorfor andre momenter tillige kræves.

¹⁷⁷ K. og T. mod Finland, paragraf 150

¹⁷⁸ Lorenzen m.fl., art. 1-9, s. 708

¹⁷⁹ Anayo mod Tyskland, paragraf 57

¹⁸⁰ Anayo mod Tyskland, paragraf 57

¹⁸¹ Anayo mod Tyskland, paragraf 62.

Hvem er barnets juridiske forældre?

3.3 Retsvirkning

Hvis der eksisterer et beskyttet familieliv, mellem et barn og barnets forælder, tillægger EMRK art. 8, stk. 1, staterne forpligtigelser i negativ og positiv henseende. I relation til retten til familieliv, betyder det, at staterne har et forbud mod at foretage unødige indgreb i familielivet, samt en forpligtigelse til at sikre individers ret til familieliv.¹⁸²

Artikel 8, stk. 1, beskytter en relativ rettighed. Medlemsstaternes respekt for individets familieliv er ikke absolut.¹⁸³ En stats indgreb i familielivet skal kunne retfærdiggøres efter bestemmelsen i artikel 8, stk. 2. Et legitimt indgreb skal derfor leve op til tre overordnede betingelser: hjemmel i lov, indgrebet skal forfølge et legitimt formål, udtømmende opregnet i artikel 8, stk. 2¹⁸⁴, og indgrebet skal være nødvendigt i et demokratisk samfund. Nødvendighedskravet er toledet, indgrebet skal modsvare et pressende socialt behov, og være proportionalt i relation til det legitime formål. Proportionalitets- og nødvendighedsvurderingen består bl.a. af et subsidiaritetsprincip: *margin of appreciations*. Margin of appreciations omfatter, at EMD efterlader skønsbeføjelsen, i konkrete sager, som et nationalt ærinde. Dette angår både i relation til indgrebets nødvendighed og det anvendte middel.¹⁸⁵

Årsagen til, at staterne efterlades en skønsmargin er, at staterne har den direkte kontakt til parter og den mest oplagte mulighed for at foretage en skønsafvejning.¹⁸⁶

Dette er begrundet i, at det er staterne som har den direkte kontakt til sagens parter, og har den mest oplagte mulighed for at skønne i den konkrete sag.

Margin of appreciations har betydning i relation til hvor intenst EMD efterprøver nationale klager. Jo bredere medlemsstatens margin of appreciations er, jo lempeligere bliver EMD efterprøvelses intensitet, af den nationale afgørelse.¹⁸⁷

EMD efterprøver ikke nationale afgørelsesers skøn fuldt ud, i materiel henseende. I klagesager foretager EMD dog vurdering af medlemsstatens processuelle vurdering, som begrundede deres indgreb. EMD opvejer, om medlemsstaten tilstrækkeligt

¹⁸² Lorenzen m.fl., art. 1-9, s. 644

¹⁸³ Lorenzen m.fl., art. 1-9, s. 16

¹⁸⁴ Kjølbro, s. 765

¹⁸⁵ Kjølbro, s. 765-768

¹⁸⁶ Lorenzen m.fl., art. 1-9, s. 35

¹⁸⁷ Rytter, s. 110

Hvem er barnets juridiske forældre?

foretog en hensynsafvejning. Hensynsafvejningen indebærer, at individets ret til familieliv skal opvejes mod samfunds- og individhensyn. Individhensyn kan være andres modstridende frihedsrettigheder, eksempelvis deres ret til respekt for familie- og privatliv.¹⁸⁸ EMD efterprøver om staternes beslutningsproces var retssikkerhedsmæssigt betryggende, at sagens er oplyst tilstrækkeligt, herunder at staten tilstrækkeligt har opvejet de forskellige interesser.¹⁸⁹

En klagesag, kan angå statens positive eller negative forpligtigelse. Det kan være svært at differentiere mellem de to typer af forpligtigelser. EMD's vurdering i klagesager, hvor staten har tilsidesat en positiv forpligtigelse, består dog grundlæggende af de samme elementer som vurderingen af den negative forpligtigelse. EMD kræver, at staten har foretaget en tilstrækkelig hensynsafvejning, og opnået en rimelig balance af parter- og samfundsinteresser.¹⁹⁰

Staterne har ikke en ubegrænset ret til at skønne. Margin of appreciations skal forstås i relation til, at EMD har kompetence til at efterprøve nationale afgørelser, og vurdere, om de lever op til betingelserne i art. 8, stk. 2.¹⁹¹ Staternes adgang til at skønne, herunder hvor vid skønsmarginen er, afhænger af hvilke forhold sagen omhandler. Generelt er margin of appreciations mere snævert ved indgreb og når medlemsstaterne har en fælles opfattelse af gældende ret på retsområdet.¹⁹²

Angående retsforholdet mellem barnet og barnets forældre, er retten til respekt for familieliv toledet: barnet har ret til familieliv med sine forældre, og en forælder har ret til familieliv med sit barn. EMD udtaler: "... *the mutual enjoyment by parent and child of each other's company constitutes a fundamental element of family life ...*"¹⁹³ Retten til respekt for familieliv er derfor en gensidig ret mellem barnet og barnets forældre, som udgør et fundamentalt element i beskyttelsen af familieliv efter artikel 8, stk. 1.

¹⁸⁸ Festskrift til Werlauff, s. 230

¹⁸⁹ Rytter, s. 202

¹⁹⁰ Rytter, s. 203

¹⁹¹ Kjølbro, s. 769

¹⁹² Rytter, s. 120

¹⁹³ K. og T. mod Finland, paragraf 151

Hvem er barnets juridiske forældre?

Artikel 8, stk. 1 har betydning, for barnet og barnets forældres retsstilling, i sager om bl.a. anerkendelse af faderskab, herunder faderskabssager, forældremyndighed og samvær.

3.4 Forældreskab & retten til respekt for familieliv

I det følgende behandles forældreskab. Formålet med afsnittet er at besvare, hvilken betydning retten til familieliv efter art. 8, stk. 1 har, i relation til medlemsstaters begrænsninger i at rejse faderskabssag?

EMD har anført: ”... As envisaged by Article 8 (art. 8), respect for family life implies in particular, in the Court’s view, the existence in domestic law of legal safeguards that render possible as from the moment of birth the child’s integration in his family.”¹⁹⁴ Hvis der består et beskyttet familieliv mellem barnet og barnets forælder, skal staterne nationale lovgivning sikre barnets juridiske integration. Dette angår både barnets juridiske moder- og faderskab, og børn født i- og udenfor ægteskab.

Kjølbros forklarer, at barnets faderskab som udgangspunkt, skal anerkendes positivt af de nationale myndigheder, så faderskabet svarer til de faktiske forhold af, hvem barnets forælder er.¹⁹⁵

EMD har behandlet klagesager, hvor medlemsstatens nationale lovgivning registrerer faderskabet på baggrund af en pater est formodningsregel, hvor ægtemanden automatisk registreres som barnets juridiske far.

Sagen Kroon m.fl., mod Holland, omhandlede en kvinde som i 1987 føder et barn. Kvinden indgik officielt i et ægteskab med en mand, som hun havde ophørt samlivet til i 1980 og ægteparret havde ingen kontakt haft siden. Barnets biologiske far er moderens kæreste, uden fælles samliv. Medlemsstatens nationale regulering af faderskab anvendte en pater est regel, hvorfor kvindens ægtemand automatisk blev registreret som barnets juridiske far. Moderen blev officielt skilt i 1988.

¹⁹⁴ Marckx mod Belgien paragraf 31, en konventionsbrudssag hvor en ugift kvinde skulle adoptere et barn, som hun havde født, før hun blev registreret som barnets juridiske mor.

¹⁹⁵ Kjølbros, s. 857

Hvem er barnets juridiske forældre?

Medlemsstaten havde alene hjemmel til at efterprøve det juridiske faderskab, hvis ægtemanden anfægtede faderskabet.¹⁹⁶

Barnets biologiske forældre og barnet klagede over begrænsningen til EMD. Deres påstand var, at medlemsstatens manglende anerkendelse af den biologiske fars juridiske faderskab, var et ubegrundet konventionsbrud på retten til familieliv. Herunder at den tidligere ægtemand kunne anfægte faderskabet, men at barnets biologiske mor ikke kunne.¹⁹⁷ Klagernes anbringende var, at EMRK's positive forpligtigelse betød, at medlemsstaten skulle have nationale love som anerkendte den biologiske fars juridiske faderskab, og at indgrebet i familielivet ikke var begrundet i art. 8, stk. 2.¹⁹⁸ Medlemsstatens påstand var, at der ikke var konventionsbrud, idet der ikke bestod et beskyttet familieliv. Medlemsstaten anførte subsidiært, at indgrebet var nødvendigt i et demokratisk samfund, af hensyn til retssikkerheden i familien. Medlemsstaten begrundende, at den biologiske far havde andre muligheder for at opnå ligestilling i juridisk henseende. Herunder gennem stedbarnsadoption og overførsel af forældremyndighed.¹⁹⁹

EMD fandt at der bestod de facto familieliv mellem barnets biologiske forældre, selv om de aldrig havde haft samliv på fælles bopæl. EMD lagde vægt på, at forældrene havde fået fire fællesbørn siden 1987. Der bestod derfor et familieliv, ipso jure, mellem den biologiske far og barnet, automatisk fra fødslen.²⁰⁰

EMD anførte, at medlemsstaternes positive forpligtigelse efter artikel 8, stk. 1, omfatter at deres nationale lovregulering af faderskab skal integrere det juridiske bånd mellem en far og et barn hastigt.²⁰¹

I den konkrete sag fandt majoriteten af dommerformationen, at ægtefælleformodningsreglen var konventionsstridig. EMD begrundede: *"In the Court's opinion, "respect" for "family life" requires that biological and social reality prevail over a legal presumption which, as in the present case, flies in the face of both established fact and the wishes of those concerned without actually benefiting anyone."*²⁰²

¹⁹⁶ Kroon m.fl. mod Holland, paragraf 7-10

¹⁹⁷ Kroon m.fl. mod Holland, paragraf 25

¹⁹⁸ Kroon m.fl. mod Holland, paragraf 33

¹⁹⁹ Kroon m.fl. mod Holland, paragraf 34

²⁰⁰ Kroon m.fl. mod Holland, paragraf 30

²⁰¹ Kroon m.fl. mod Holland, paragraf 36

²⁰² Kroon m.fl. mod Holland, paragraf 40.

Hvem er barnets juridiske forældre?

Dommen viser, først og fremmest, staternes positive forpligtigelser angående integration af barnets og faderens familieliv, gennem juridisk faderskab. Barnet skal automatisk fra fødslen, eller snarest derefter, få et juridisk bånd til sin far.

EMD fandt ikke at de alternative løsninger, stedbarnsadoption og overførsel af forældremyndighed, var proportionale.²⁰³

Dommens hovedpunkt er tillige, at der kan være scenarier, hvor biologiske- og sociale tilknytninger skal have forrang over juridiske tilknytninger. Herunder at der foreligger en krænkelse af en biologisk fars ret til familieliv, når hans faderskab ikke anerkendes, på grundlag af juridiske formodningsregler, som ikke stemmer overens med de faktiske og biologiske forhold, og hvor der ikke er mulighed for at opveje denne forskel med hjemmel i fravigelsesregler.

I klagesagen **Nyland mod Finland**, omhandlede retstvisten også en pater est regel. Klager var en mand, som var begrænset i at efterprøve et barns paternitet, hvis mor han havde haft seksuelle forhold til, i konceptionsperioden. Klagerens påstand var, at pater est formodningsreglen var et indgreb i hans ret til familieliv.

EMD anførte: "...the Court cannot overlook that the applicant has not, in fact, seen the child or formed any emotional bond with her... Moreover... the mother of the child has denied the applicant's paternity." EMD fandt ikke, at forholdet mellem klageren og barnet var omfattet af retten til respekt for familieliv. Spørgsmålet var derfor ikke omfattet af beskyttelsens anvendelsesområde og sagen kunne ikke realitetsbehandles. EMD lagde vægt på manglende følelsesmæssige tilknytninger mellem barnet og klager, sammenholdt med at der ikke var beviser på biologisk slægtskab. Der bestod således ikke de facto familieliv mellem barnet og manden.

Barnets juridiske forældre kan også være begrænsede, eller få et afslag på, at rejse faderskabssag. Dette var domskonklusionen i R.L m.fl. mod Danmark, hvor de juridiske forældres interesser, blev opvejet mod børnenes interesse i at bevare sin familieenhed.

Dommen er en klagesag, hvor de juridiske forældre har søgt genoptagelse af faderskabet. De juridiske forældres påstand er, at de nationale domstoles afslag på at genoptage faderskabet er i strid med EMRK art. 8.²⁰⁴

²⁰³ Kroon m.fl. mod Holland, paragraf 38-39

²⁰⁴ R.L m.fl. mod Danmark, paragraf 32

Hvem er barnets juridiske forældre?

Sagens faktum er, at børnenes mor var gift med børnenes juridiske far, F1. Moren indledte samtidigt en affære med en anden mand, F2. Moren angiver, at han er begge børns biologiske far.

Der foreligger DNA-beviser på, at barnets retlige far F1, ikke er biologisk beslægtet med børnene. Den potentielle far, F2, nægter at deltage i DNA-undersøgelser.

De juridiske forældres anmodning om genoptagelse blev afvist, på baggrund af en konkret vurdering af de nationale domstole.²⁰⁵

Majoriteten af dommerformationen i EMD fandt begrænsningen, i den konkrete sag, retfærdiggjort.²⁰⁶ EMD forklarede: *"... the Court accepts that the High Court... took the various interests into account and gave weight to what it believed to be the best interests of the children, and notably their interest in maintaining the family unit."*²⁰⁷

EMD foretog ikke en materiel undersøgelse af det nationale skøn. EMD begrundede deres domskonklusion konkret, og fandt, at afvisningen var baseret på en tilstrækkelig hensynsafvejning af parterens interesser. De juridiske forældres anbringende var bl.a. at barnets bedste var at kende deres ophav og identitet, og at genoptagelse af faderskabet derfor var børnenes bedste, i den konkrete sag. Majoriteten af dommerformationen i EMD var uenige, og lagde en børnesagkyndiges vurdering af barnets bedste til grund. EMD fandt konkret, at barnets bedste var at bevare den juridiske familierelationen til de to juridiske forældre.

Dommens hovedpunkt er, at begrænsninger i at anfægte faderskab, kan være begrundet i barnets bedste. Herunder at hensyn til barnets bedste kan veje tungere end hensynet til barnets juridiske forældre.

Spørgsmålet er herefter, om forældelsesfrister kan være konventionsstridige?

Shofman mod Rusland er en sag hvor en absolut forældelsesfrist begrænsede en mands mulighed for at anfægte et registreret faderskab.

Sagen omhandler en mand, som har indgået et ægteskab med en kvinde. I 1995 føder kvinden et barn, som han bliver registreret som juridisk far til.

I 1997 ønsker faren at rejse faderskabssag, på baggrund af usikkerhed omkring barnets paternitet. Der bliver foretaget en retsgenetisk test i faderskabssagen, som beviser at han ikke er biologisk beslægtet med barnet.

²⁰⁵ R.L m.fl. mod Danmark, paragraf 41 – 47

²⁰⁶ R.L m.fl. mod Danmark, paragraf 51

²⁰⁷ R.L m.fl. mod Danmark, paragraf 47

Hvem er barnets juridiske forældre?

Medlemsstatens nationale regulering af faderskabssager havde en absolut frist af et år fra registrering af faderskabet. Klageren kunne ikke anfægte faderskabet.²⁰⁸

Hvorvidt klagen falder indenfor familielivets anvendelsesområde, efterlader EMD som et åbent spørgsmål. EMD anfører, at klageren i hvert faldt, er omfattet af anvendelsesområdet for retten til respekt for privatliv.²⁰⁹

EMD vurderede sagen ved at vurdere hvorvidt den absolutte frist, herunder hvornår fristen begyndte at løbe, var et indgreb i art. 8, stk. 1, og herefter hvorvidt indgrebet var begrundet efter art. 8, stk. 2.

EMD anførte at en frist ikke i sig selv var konventionsstridig, af hensyn til familien og barnets retssikkerhed. I den konkrete sag fandt EMD at der forelå en krænkelse, som var ubegrundet. EMD lagde vægt på, at der ikke var nogle undtagelser til den absolutte frist, som tog det faktum i betragtning at faren ikke kendte til omstændigheder der gjorde paterniteten usikker, herunder at manden straks handlede på oplysningerne og ikke forholdt sig passiv, hvorfor mål og middel ikke var proportionelt.

Modsat fandt EMD i sagen Wulff mod Danmark. Sagen angår et kærestepar som i december 2002 får et barn. Klageren blev registreret som barnets juridiske far. I 2003 går parret fra hinanden og klageren havde regelmæssigt samvær med barnet. I 2005 får klageren foretaget en privat DNA-undersøgelse, som viser, at han ikke er barnets biologiske far. Resultatet kommer frem d. 5. december, og klageren ophørte kontakten til barnet straks, og anmodede om genoptagelse af faderskabet d. 14. december 2005. EMD udtalte: "... *fair balance between the general interest of the protection of legal certainty of family relationships and the applicant's right to have the legal presumption of his paternity reviewed in the light of the biological evidence.*"²¹⁰

EMD's vurdering angik hvorvidt den nationale afgørelse havde foretaget en tilstrækkelig hensynsafvejning af klagerens interesser mod familiens retssikkerhed.

EMD fandt at Danmarks forældelsesfrister for faderskabssager var fleksible, og at Danmark havde foretaget en tilstrækkelig hensynsafvejning i sagen.

Den nationale afgørelse lagde vægt på, at klageren havde kendskab til, eller formodning om forhold, som gjorde barnets paternitet usikkert, allerede da barnets mor var gravid. EMD anerkendte at barnets interesse vægtede tungere i sagen, på baggrund af, at barnet var mindreårigt (syv år gammel), havde en fader-barn-relation

²⁰⁸ Shofman mod Rusland, paragraf 14

²⁰⁹ Shofman mod Rusland, paragraf 30

²¹⁰ Shofman mod Rusland, paragraf ??

Hvem er barnets juridiske forældre?

til klageren siden fødslen, og ikke kunne antages at få en anden far, hvis faderskabet blev genoptaget. Enstemmigt fandt EMD at sagen skulle afvises.

Begge sager angår juridiske fædres ret til at få faderskabet genoptaget, på baggrund af manglende biologisk tilknytning. I begge sager er tidsfristen for genoptagelse overskredet, og de juridiske fædre argumenterer, at det er et indgreb i deres ret til privatliv. Forældelsesfrister er ikke i sig selv konventionsstridige. Generelt indgår i EMD's vurdering, hvor længe personen der ønsker faderskabsspørgsmålet rejst, har viden om omstændigheder der gør barnets paternitet usikkert, og hvor længe vedkommende har forholdt sig passivt. Dette spørgsmål bliver betragtet i forening med spørgsmål hvor stater nationale loves regulering af absolutte forældelsesfrister er konventionsstridige. Kjølbro anfører, at "*rigide og absolutte forældelsesfrister*", kan være problematiske, navnlig når vedkommende som ønsker paternitetsspørgsmålet genoptaget, er i god tro omkring de forhold, der gør barnets paternitet usikkert.²¹¹

Annullering af juridisk faderskab kan være konventionsstridigt, hvis det alene er begrundet i manglende biologisk tilknytning. Dette fremgår af sagen Nazarenko mod Rusland, hvor en mands juridiske faderskab blev annulleret af de nationale domstole, idet det kom frem, at manden ikke var biologisk beslægtet med barnet.

I sagen blev et ægtepar forældre til et barn i 2007. Ægteparret bliver skilt i 2010, og barnet boede på skift hos sine forældre i en syv-syv ordning.²¹² Faren blev bekymret for at barnet blev misbrugt af sin mors nye kæreste, og nægtede at udlevere barnet, jf. paragraf 9. Barnets mor anfægtede faderskabet og anvendte en privat DNA-test, der viste at hendes tidligere ægtemand ikke var biologisk beslægtet med deres barn.²¹³ Det nationale system i Rusland annullerer i 2012 mandens retlige faderskab på basis af DNA-testen, jf. paragraf 29. Faren var derfor afskåret fra at anmode om samvær med barnet, som han havde faktisk været far for, fra fødslen i 2007 til annulleringen i 2012.²¹⁴

Med hensyn til spørgsmålet om familieliv fandt EMD, i den konkrete sag, at der bestod et familieliv mellem barnet og barnets de facto far. I EMD's afgørelse henviser

²¹¹ Kjølbro, s. 846

²¹² Paragraf 6-8

²¹³ Paragraf 28

²¹⁴ Paragraf 51

Hvem er barnets juridiske forældre?

domstolen til præjudikat, hvorefter der bestod de facto familieliv mellem et barn og barnets fosterforældre, uden biologisk, genetisk og retlig tilknytning, jf. paragraf 57. EMD lagde i den konkrete sag vægt på at barnets far, uden kendskab til barnets biologiske ophav, havde ageret som forælder til barnet blev fem år gammelt. Dette blev sammenholdt med deres indbyrdes tilknytning: *"...close emotional bond between the applicant and A."*²¹⁵ Annulleringen af det juridiske faderskab og afslag på samvær var derfor et indgreb i retten til familieliv, som skulle være begrundet i art. 8, stk. 2. Angående annullering af faderskabet fandt EMD ikke, at hensynet til barnets bedste var opvejet, herunder at der modsætningsvist forelå beviser for, at det var til barnets bedste at bevare det juridiske faderskab, jf. paragraf 67. EMD fandt at annulleringen var konventionsstridig.²¹⁶

Annullering af faderskaber er ikke, uden videre, konventionsstridigt. I den pågældende sag var det derimod konventionsstridigt, idet Rusland ikke havde foretaget en tilstrækkelig hensynsafvejning. Herunder særligt i relation til barnets bedste. En annullering af faderskabet kan derfor positivt afgrænses til at være foreneligt med retten til familieliv, hvis det er til barnets bedste. Annullering af juridisk faderskab, alene på baggrund af manglende biologisk slægtskab, er konventionsstridigt.

3.5 Forældremyndighed & samvær

EMD-praksis i sager hvor samvær og forældremyndighed er et element, bygger på en vurdering af hvorvidt staterne har levet op til fravigelsesbetingelserne i art. 8, stk. 2, samt hvorvidt staternes beslutningsprocedure var forsvarlig.²¹⁷

EMD tillægger staterne en bred *margin of appreciations*, i sager angående samvær og forældremyndighed. Dette er begrundet i, at staterne har direkte kontakt til sagens parter, og derfor en særlig adgang til at skønne i sagen. Herunder anser konventionen ikke, at deres formål er at erstatte de nationale myndigheders pligter til at skønne i konkrete sager.²¹⁸

²¹⁵ Paragraf 58

²¹⁶ Paragraf 68

²¹⁷ Lorenzen m.fl., art. 1-9, s. 715-716.

²¹⁸ Lorenzen m.fl., art. 1-9, s. 715

Hvem er barnets juridiske forældre?

Kjølbros anførelse, at i sager om samvær og forældremyndighed finder EMD sjældent selve afgørelsen konventionsstridig, men snarere den beslutningsproces, der førte til afgørelsen.²¹⁹

Specialet vil inddrage to EMD-afgørelser, som kan illustrere samvær imellem barnet og barnets forælder. Den første angår en biologisk fars ret til samvær, hvor der ikke foreligger konventionsbrud. Den sidste er en konventionsbrudssag, hvor en *de facto* fader ikke fik samvær med et barn.

I sagen **Sommerfeldt mod Tyskland** fik en fader afslag på samvær, med hans biologiske barn. Der bestod et beskyttet familieliv imellem faren og barnet, hvorfor medlemsstatens afslag på at fastsætte samvær, udgjorde et indgreb i retten til familieliv.

EMD udtalte sig præciserende om margin of appreciations: *"The margin ... will vary in accordance with the nature of the issues and the importance of the interests at stake... the authorities enjoy a wide margin of appreciation, in particular when deciding on custody. However, a stricter scrutiny is called for as regards any further limitations, such as restrictions placed by those authorities on parental rights of access... Such further limitations entail the danger that the family relations between a young child and one or both parents would be effectively curtailed."*²²⁰ EMD henviser til den brede *margin of appreciations* i forældreansvarssager, men præciserer, at i sager om samvær tillader EMD en mere snæver *margin of appreciations*. EMD begrundet, at indgrebet i samvær begrænser barnet og forældres familieliv, altså deres mulighed for at etablere familieliv. EMD finder generelt, at der skal foretages en strengere kontrol af medlemsstaternes indgreb, i relation til samværs- end forældremyndighedssager.

Klagesagen bestod af en vurdering af fravigelsesbetingelserne i artikel 8, stk. 2. Der var konsensus, at indgrebet var legitimt og opfyldte et anerkendelsesværdigt formål. Klagesagen blev vurderet på baggrund af det sidste kriterie, hvorvidt indgrebet var nødvendigt i et demokratisk samfund.²²¹ EMD udtalte, at kriteriet skulle vurderes på baggrund af, om medlemsstatens hensynsafvejning, i relation til indgreb og middel,

²¹⁹ Kjølbros, s. 842-843.

²²⁰ Sommerfeldt mod Tyskland, paragraf 63

²²¹ Sommerfeldt mod Tyskland, paragraf 46 og 47

Hvem er barnets juridiske forældre?

var tilstrækkeligt.²²² EMD anførte: *”Article 8 requires that the domestic authorities should strike a fair balance between the interest of the child and those of the parents and that, in the balancing process, particular importance should be attached to the best interests of the child which, depending on their nature and seriousness, may override those of the parents.”*²²³ Spørgsmålet om hvorvidt indgrebet var nødvendigt i et demokratisk samfund, er om medlemsstaten har opnået en *fair balance* af de modsigende hensyn, herunder tillagt hensynet til barnets bedste afgørende betydning. EMD anfører at en vurdering af, hvorvidt tilstrækkelig balance var opnået, kræver en helhedsvurdering af sagens omstændigheder, og om farens retsbeskyttelse var tilstrækkeligt sikret.²²⁴

I den konkrete sag fandt EMD ikke, at indgrebet var konventionsstridigt: *”The Court can therefore accept that the procedural requirements implicit in Article 8 of the Convention were complied with.”*²²⁵ EMD foretog ikke en egentlig materiel vurdering, men en processuel helheds vurdering af medlemsstatens afgørelse om at gøre indgreb i farens ret til familieliv med hans datter.

I den konkrete sag kunne hensynet til datteren veje tungere, end hensynet til hendes biologiske fars mulighed for at etablere familieliv med hende via samvær.

I sagen **Nazarenko mod Rusland** var en *de facto* fars adgang til samvær et element. Sagen omhandler annullering af faderskab, konsekvensen af annulleringen var, at *de facto* faren ikke kan anmode om samvær med barnet.

EMD udtalte generel bekymring for Ruslands udtømmende lovregulering af persongruppen, som kunne anmode om samvær. Domstolen forklarede: *“As a result a person who, like the applicant, is not related to the child but who has taken care of him or her for a long period of time and has formed a close personal bond with him or her cannot obtain contact rights in any circumstances, irrespective of the child’s best interests.”*²²⁶ EMD udtalte, i relation til samvær mellem et barn og barnets *de facto* forælder som har opdraget barnet og har dannet *close personal ties* til barnet, at medlemsstatens nationale regulering af samvær var så snæver, at der under ingen omstændigheder kunne fastsættes samvær med en *de facto* far, uden biologisk

²²² Sommerfeldt mod Tyskland, paragraf 62

²²³ Sommerfeldt mod Tyskland, paragraf 62

²²⁴ Sommerfeldt mod Tyskland, paragraf 65 og 66

²²⁵ Sommerfeldt mod Tyskland, paragraf 74

²²⁶ Nazarenko mod Rusland, paragraf 65

Hvem er barnets juridiske forældre?

tilknytning til barnet. Herunder uanset barnets bedste i den konkrete sag. EMD anførte yderligere, at hensynet til de forskellige familiesituationer, som barnet kan befinde sig i, og hensynet til barnets bedste ikke kunne opvejes, idet anvendelsesområdet var for snævert.

EMD udtalte generelt om staternes forpligtigelser i samværssager: *“...examine on a case-by-case basis whether it is in the child’s best interests to maintain contact with a person, whether biologically related or not, who has taken care of him or her for a sufficiently long period of time.”*²²⁷ Og domskonklusionen: *“By denying the applicant the right to maintain contact with A. without any examination of the question whether such contact would be in A.’s best interests, Russia has failed to comply with that obligation.”*²²⁸ EMD anførte, at der i den foreliggende sag at staten ikke tilstrækkeligt havde opvejet de forskellige hensyn i sagen, herunder hensynet til barnets bedste. Samvær mellem et barn og en forælder skal afhænge af en konkret vurdering af barnets bedste, uanset biologisk tilknytning. Således finder EMD at samvær skal fastsættes mellem en de facto forælder og et barn, såfremt det er til barnet, og uanset om der er en biologisk tilknytning mellem dem eller ej.

De faktiske realiteter vejer tung i EMRK’s ret til respekt for familieliv. Afslag på samvær, begrundet i, at der ikke består en retlig forbindelse og uden at der er foretaget skøn i den enkelte sag, herunder en vurdering af barnets bedste, kan udgøre en krænkelse. Tillige gælder afslag, uden videre, på samvær begrundet i at der ikke foreligger biologisk slægtskab mellem et barn og en forælder.

4. Sammenfatning

Hvis man sammenligner de nationale lovregler, børneloven og forældreansvarsloven, med de internationale regler i EMRK, bliver det først og fremmest klart, at der anvendes forskellige familiebegreber.

De nationale lovregler, i børneloven, regulerer forældreskab efter regler, som primært lægger vægt på juridisk og biologisk forældreskab. Herunder er børneloven begrænset af, at der alene anerkendes to juridiske forældre efter dansk ret.

²²⁷ Nazarenko mod Rusland, paragraf 66

²²⁸ Nazarenko mod Rusland, paragraf 66

Hvem er barnets juridiske forældre?

Familiebegrebet der anvendes i forældreansvarsloven, tillægger de juridiske forældre væsentlige retsvirkninger. Reglerne i forældreansvarsloven er baseret på børnelovens juridiske forældreskab.

Specialet har illustreret hvordan juridisk forældreskab, efter børneloven, har betydning i relation til forældremyndighed og samvær, efter forældreansvarsloven. Forældreansvarsloven regulerer som udgangspunkt forældreansvar til juridiske forældre, efter børneloven. Forældreansvarsloven anvender derfor et juridisk familiebegreb, som tillægger de juridiske forældreskaber retsvirkninger. Dette har konsekvenser eksempelvis for en de facto forælder, ved samlivsophør med et særbarns biologiske mor. Dette bliver illustreret gennem en dom, som viste hvordan en de facto forælder kan være afskåret fra at anmode om samvær, uden at der kan tages stilling til barnets bedste. På den måde kan en mand, som har draget ansvar og omsorg for et barn fra fødslen helt afskæres fra at være en del af et ikke biologisk barns familie, ved samlivsophør. Hvis barnets biologiske forældre er en del af barnets liv, er en de facto forældres mulighed for forældreansvar yderst begrænset. Der tages i det henseende ikke hensyn til de faktiske forhold.

Det nationale familiebegreb er et snævert begreb, der lægger vægten på formen over substansen.

EMRK anvender et familiebegreb, som lægger vægt på biologisk, de facto og juridiske tilknytninger.

Familielivsbegrebet vurderes på baggrund af de facto relationer, herunder at der består *close personal ties*, og EMD har fastlagt, at der skal lægges vægt på sociale og biologiske virkeligheder.

EMD's dynamiske fortolkningsstil og samfundsudviklinger har resulteret i, at familielivets beskyttelsessfæren har et bredt og foranderligt anvendelsesområde. Familieliv tillægger både juridiske, biologiske og de facto relationer betydning.

På baggrund af EMD's dynamiske fortolkningsstil sammenholdt med, at de faktiske relationer tillægges særlig vægt ved vurderingen af hvorvidt der eksisterer et familieliv, kan det argumenteres at familieliv er et begreb der særligt dækker de materielle forhold. De faktiske relationer i familien nyder altså beskyttelse af retten til respekt for familieliv.

Hvem er barnets juridiske forældre?

Er begrænsninger i adgangen til at anlægge, anfægte eller genoptage sag om barnets paternitet forenelige med retten til familieliv?

EMD's behandling af klagesager, hvor begrænsning af at rejse faderskabssag er et element, vurderes på baggrund af, om staten tilstrækkeligt har opvejet de forskellige interesser i sagen. En begrænsning er derfor ikke, i sig selv, konventionsstridig.

EMD vurderer alle parter interesser: barnets, de juridiske forældres og de potentielle faderskabsmuligheder, samt samfundets interesse.

Begrænsningen i potentielt biologiske fædres ret til at rejse faderskabssag er først og fremmest betinget af, at der eksisterer et beskyttet familieliv. Specialet henviser i den forbindelse til EMD-praksis, Anayo-sagen, hvor EMD fortolker biologiske familieliv udvidende til også at omfatte tilsigtet familieliv.

Hvis der består et familieliv, er en manglende anerkendelse af faderskabet et indgreb i den biologiske fars ret til familieliv. Hvis en de facto forælder har beskyttet familieliv, vil en annullering af hans faderskab også kunne udgøre et indgreb.

Indgrebet skal, i begge henseende, begrundes efter bestemmelsen i artikel 8, stk. 2, og skal holdes inden for *margin of appreciations*. EMD afprøver ikke staternes skøn i materiel henseende. Skønsmålingen er dog ikke ubegrænset, og EMD vurderer afgørelsen i lyset af, om der er foretaget en tilstrækkelig hensynsafvejning af de modstridende interesser mellem sagens parter og samfundet. På den ene side er der potentielt et slægtskab mellem en biologisk far og hans afkom. Slægtskabet kan også være påvist gennem DNA-undersøgelse.

Hensyn der taler for anerkendelse af biologisk faderskab er, at den biologiske far har ret til at kende sit afkom, og barnet har ret til at kende sit ophav og identitet. På den anden side, kan barnets interesser, samt respekt for tredjemands rettigheder, opstilles som modhensyn. Tredjemand, i det her henseende, kan f.eks. være barnets *de facto* og juridiske far, som har etableret et familieliv med barnet og barnets mor. I det foreliggende scenarie kan der opstå modstridende interesser mellem barnet, barnets mor, barnets biologiske far og barnets de facto far, som ikke kan bestå samtidigt. Dette emne er af særlig relevans for specialet, idet det er et spørgsmål om opvejning af de facto faderskab mod biologisk faderskab.

Hensyn til barnet, herunder den familieenhed barnet indgår i, kan begrunde en biologisk faders ret til at efterprøve barnets paternitet. EMD lægger særligt vægt på barnets interesser i alle forhold angående barnet.

Hvem er barnets juridiske forældre?

Konklusion

Børneloven anerkender, at der findes forskellige typer af forældreskaber, herunder at der ikke altid er sammenfald mellem hvem forældreskaberne tilkommer, og at de kan tilkomme én person eller flere personer.

Kvinden som føder barnet, er barnets biologiske og retlige mor, uanset de facto og genetisk tilknytning. Juridisk moderskab i børneloven er et snævert begreb, afhængigt af noget objektivt konstaterbart – fødslen af barnet - og tager ikke genetisk eller socialt moderskab i betragtning. Juridisk moderskab er lovreguleret efter et forældreprincip, hvis tilknytningsmoment er biologisk slægtskab.

Juridisk faderskab er et lidt bredere begreb, som ved registrering af faderskab ved barnets fødsel lægger vægt på et familieprincip, hvor tilknytningen er et ægtefælleprincip, jf. BL § 1, og herudover et bredere familieprincip til ugifte samlevende ved mulighederne for registrering af faderskabet efter BL § 2 eller 3, jf. BL § 14.

Adgangen til at anfægte et faderskab er, hvis der er to juridiske forældre, begrænset. Dette har konsekvenser for en potentielt biologisk far, hvis juridiske faderskab ikke anerkendes.

Hvis faderskabet kan anfægtes, behandles faderskabssagen som udgangspunkt på baggrund af et familiebegreb, som anvender et forældreprincip, som lægger vægt på det biologiske slægtskab. Dette har konsekvenser for en de facto far, uden biologisk tilknytning.

Konsekvensen af ikke at blive anerkendt som et barns retlige forælder kommer til udtryk i forældreansvarsloven ved, at de rettigheder der tilkommer barnets *forældre* efter forældreansvarsloven, traditionelt tilkommer barnets juridiske forældre. Loven regulerer derfor forældreansvar til juridiske forældre gennem et juridisk begreb, som lægger vægt på det juridiske forældreskab. Dette har konsekvenser både i relation til at få del i forældremyndighed, og i muligheden for at anmode og få fastlagt samvær med barnet.

Familiebegrebet, efter EMRK, er et bredere begreb som særligt tillægger faktiske og biologiske tilknytninger vægt. EMD's vurdering af, hvorvidt der består et familieliv, afhænger af en konkret vurdering af de facto familieliv, hvor der lægges vægt på, om der består *close personal ties* i form af følelsesmæssige tilknytninger. Herudover

Hvem er barnets juridiske forældre?

findes familieliv også potentielt at omfatte tilsigtet familieliv mellem en biologisk far og hans barn.

EMD opvejer både juridisk, biologisk og de facto faderskab i relation til retten til familieliv, og lægger særlig vægt på de faktiske og sociale virkeligheder.

Begrænsninger i at rejse faderskabssag og samvær er ikke, i sig selv, uforenelige med EMRK art. 8, stk. 1, også når der findes at bestå et beskyttet familieliv mellem eksempelvis en biologisk far og hans barn.

Hvis medlemsstaten begrænsninger en forælder i at rejse faderskabssag, eller i relation til forældremyndighed og samvær, foreligger der et indgreb i forældres ret til familieliv. EMD tillægger området en bred margin of appreciations, hvorfor de ikke afprøver statens skøn intensivt.

EMD's vurdering af klager bygger på, om staten har levet op til fravigelsesbetingelserne i art. 8, stk. 2, samt om de har opvejet en tilstrækkelig balance mellem de forskellige parts- og samfundshensyn. EMD finder at medlemsstaterne særligt skal observere hensynet til barnets bedste, EMD anerkender også at medlemsstaterne lader barnets interesse få forrang for deres forældres interesser.

Litteraturliste

1. Lovgivning, konventioner, bekendtgørelse & vejledninger

Børneloven: LBK nr. 772 af 07.08.2019, Bekendtgørelse af børneloven

Forældreansvarsloven: LBK nr. 1768 af 30.11.2020, Bekendtgørelse af forældreansvarsloven

Retsplejeloven: LBK nr. 1445 af 29.09.2020, Bekendtgørelse af lov om rettens pleje

Familieretshus bekendtgørelsen: LBK nr. 766 af 07.08.2019 – Bekendtgørelse af lov om Familieretshuset

EMRK: LBK nr. 750 af 19.10.1998, Den Europæiske menneskerettighedskonvention

FN's Børnekonvention: BKI nr. 6 af 16/01/1992, Bekendtgørelse af FN-konvention af 20. november 1989 om Barnets Rettigheder

Registreringsbekendtgørelsen: BEK nr. 291 af 20.03.2019, Bekendtgørelse om registrering af faderskab og medmoderskab.

Familieretshusvejledning om faderskabssager: VEJ nr. 9394 fra 26.06.2020, Vejledning om Familieretshusets behandling af sager om faderskab og medmoderskab

Forældreansvarsvejledningen: VEJ nr. 9403 fra 26.06.2020, Vejledning om forældremyndighed, barnets bopæl og samvær

Familieretshusvejledningen: VEJ nr. 9404 af 26.06.2020, Vejledning om Familieretshuset

2. Lovforarbejder

L 2: LFS 2 Forslag til børnelov, 2000-2001.

L 133: LFS 133 – 2006/2007 – *Forslag til forældreansvarslov*

L 207: LFS 207 – 2012/2013 - *Forslag til lov om ændring af børneloven, lov om adoption, retsplejeloven og forskellige andre love*

L 157: LFS 157, 2011/2012, *Forslag til lov om ændring af forældreansvarsloven, retsplejeloven og lov om Det Centrale Personregister. (Ændringer som følge af evalueringen af forældreansvarsloven)*

L 91: LFS 91, 2018/2019, *Forslag til lov om ændring af forældreansvarsloven, lov om ægteskabs indgåelse og opløsning og forskellige andre love. (Ændringer som følge af lov om Familieretshuset og skærpet fokus på beskyttelsen af barnet i sager efter forældreansvarsloven.)*

Hvem er barnets juridiske forældre?

3. Domme:

3.1 Nationale domme

TFA2009.603

TFA2010.249 Ø

U.2010.1739 V

U.2011.1909 Ø

TFA2012.184 Ø

TFA2014.382 Ø

TFA2015.13 V

U.2015.882 H

U.2015.957 H

TFA2016.359 Ø

TFA2016.416 V

U.2017.805 Ø

U.2017.1071 Ø

3.2 Domme fra den Europæiske Menneskerettighedsdomstol

Marckx mod Belgien, dom nr. 6833/74 fra 13.06.1979

Berrehab mod Holland, dom nr. 10730/84 fra 21.06.1988

Keegan mod Irland, dom nr. 16969/90 fra 26.05.94

Kroon m.fl. mod Holland, dom nr. 18535/91, fra 27.10.1994

K. og T. mod Finland, dom nr. 25702/94 fra 12.07.2001

Sommerfeldt mod Tyskland, dom nr. 31871/96 fra 08.07.2003

Shofman mod Rusland, dom nr. 74826/01 fra 24.11.2005

Wulff mod Danmark – dom nr. 35016/07 fra 09.03.2010

Anayo mod Tyskland, dom nr. 20578/07 fra 21.12.2010

Ahrens mod Tyskland, dom nr. 45071/09 fra 22.03.2012

Nazarenko mod Rusland dom nr. 39438/13 fra 16.07.15

R.L m.fl. mod Danmark – dom nr. 52629/11 fra 07.03.2017

Hvem er barnets juridiske forældre?

4. Juridisk litteratur

At tænke juridisk: *At tænke juridisk*, Jens Evald, 4. udgave, 2011, Nyt Juridisk Forlag.

Bentzon: *Den Danske familieret*, Viggo Bentzon, 1. udgave, 1910, H.H. Thieles bogtrykkeri.

Blume: *Juridisk metodelære*, Peter Blume, 5. udgave, 2009, Jurist- og Økonomiforbundet.

Den civile retspleje: *Den civile retspleje*, Ulrik Rammeskov Bang-Pedersen og Lasse Højlund Christensen, 3. udgave, 2015, forlaget Pejus

Evald og Schaumburg: *Retsvidensfilosofi, Retsvidenskab og Retskildelære*, Jens Evald og Sten Schaumburg-Müller, 1. udgave, 2004, Jurist- og Økonomiforbundet

Familiebegrebet i lovgivningen: *Familiebegrebet i lovgivningen*, Linda Nielsen, 1. udgave, 1998, Udarbejdet for Det Tværministerielle Børneudvalg

Familieret: *Familieret*, Irene Nørgaard, Caroline Adolphsen og Eva Naur, 4. udgave, 2019, DJØF forlag

Festskrift til Werlauff: *Festskrift til Erik Werlauff*, Mads Bryde Andersen, Niels Fenger, Lars Bo Langsted, Lars Lindencrone Petersen, 1. udgave, Jurist- og Økonomiforbundet.

Graversen m.fl.: *Familieret*, Jørgen Graversen m.fl., 2. udgave 1986, Juristforbundets forlag.

Hartmann: *Danmark og Den Europæiske Menneskerettighedskonvention*, Jacques Hartmann, 1. udgave, 2017, Ex Tuto Publishing A/S.

Høilund: *Retssikkerhed og Juridisk metode*, Dorte Høilund, 2. udgave 2018, Gyldendals forlag

Kjølbro: *Den Europæiske menneskerettighedskonvention – for praktikere*, Jon Fridrik Kjølbro, 4. udgave, 2017, Jurist og Økonomiforbundets Forlag.

Lorenzen m.fl. artikel 1-9: *Den Europæiske Menneskerettighedskonvention art. 1-9*, Peer Lorenzen, Jonas Christoffersen, Nina Holst-Christensen, Peter Vedel Kessing, Sten Schaumburg-Muller og Jens Vedsted-Hansen, 3. udgave, 2011, Jurist- og Økonomiforbundets Forlag

Hvem er barnets juridiske forældre?

Lorenzen m.fl. artikel 10-59: *Den Europæiske Menneskerettighedskonvention ar. 10 – 59 samt tillægsprotokollerne*, Peer Lorenzen, Jonas Christoffersen, Nina Holst-Christensen, Peter Vedel Kessing, Sten Schaumburg-Muller og Jens Vedsted-Hansen, 3. udgave, 2011, Jurist- og Økonomiforbundets Forlag

Lærebog i familieret: *Lærebog i familieret*, Nell Rasmussen, 3. udgave, 2015, Jurist og Økonomiforbundets Forlag

Munk-Hansen: *Retsvidenskabsteori*, 2. udgave, 2018, Carsten Munk-Hansen, Djøf Forlag.

Nielsen og Lund-Andersen: *Familieretten*, Linda Nielsen og Ingrid Lund-Andersen, 8. udgave, 2018, Ex Tuto Publishing

Rasmussen og Røhl: *Børn i familie- og socialretten*, Nell Rasmussen og Jane Røhl, 2. udgave, 2014, Nyt Juridisk Forlag.

Rytter: *Den Europæiske Menneskerettighedskonvention – og dansk ret*, Jens Elo Rytter, 2. udgave, 2006, forlaget Thomson.

5. Artikler

Artikel fra Berlingske, Kernefamilien under press, publiceret 09.05.2013:
<https://www.berlingske.dk/samfund/kernefamilien-under-pres>

Børn og deres familier: Publikation, *Børn og deres familier*, 2018, Danmarks Statistik

Børns familier: Publikation, *Børns familier*, af Anne Nærvig Petersen og Thomas Micheal Nielsen, publiceret af Danmarks statistik, 2018

Kvinder & Mænd i 100 år: Publikation, *Kvinder og mænd i 100 år – fra ligeret mod ligestilling*, publiceret af Danmarks Statistik, juni 2015.

Befolkningens udvikling: Publikation, *Befolkningens udvikling*, publiceret af Danmarks Statistik, oktober 2019

6. Internetsider

Dst.dk

<https://www.dst.dk/da/Statistik/emner/befolkning-og-valg/husstande-familier-boer>