



# HØJESTERETS KENDELSE

afsagt onsdag den 17. februar 2021

---

Sag BS-46450/2020-HJR

M

(advokat Marita Susanna Hinge, beskikket)

mod

F

(advokat Maryla Rytter Wroblewski)

I tidligere instanser er afsagt kendelse af Retten i Glostrup den 15. september 2020 (BS-34096/2020-GLO) og af Østre Landsrets 25. afdeling den 9. oktober 2020 (BS-37732/2020-OLR).

I påkendelsen har deltaget 3 dommere: Henrik Waaben, Jan Schans Christensen og Jens Kruse Mikkelsen.

## Påstande

M har påstået landsrettens kendelse ophævet, således at sagen hjemvises til realitetsbehandling ved landsretten.

F har påstået stadfæstelse.

## Sagsfremstilling

F og M er forældre til fællesbarnet B, der har bopæl hos sin mor, M. Ved afgørelse af 18. november 2016 fastsatte Statsforvaltningen samvær for B med F.

Som følge af parternes uenighed om samværet indbragte Familieretshuset samværssagen for Retten i Glostrup, der den 4. april 2020 oprettede en sag (BS-10324/2020-GLO) om fastsættelse af samvær. Efter nogle telefonretsmøder, hvor parterne ikke blev enige om det fremtidige samvær, blev der berammet retsmøde i samværssagen den 15. september 2020.

Den 2. september 2020 indgav F en anmodning til Retten i Glostrup om tvangsfuldbyrdelse på grundlag af Statsforvaltningens samværsafgørelse af 18. november 2016, idet M ifølge anmodningen ikke havde udleveret B til samvær i overensstemmelse med afgørelsen. Retten i Glostrup oprettede herefter en tvangsfuldbyrdelsessag (BS-34096/2020-GLO). Retten meddelte den 8. september 2020, at tvangsfuldbyrdelsessagen skulle behandles sammen med samværs-sagen i retsmødet den 15. september 2020.

Den 15. september 2020 afholdt Retten i Glostrup retsmøde, hvor begge parter afgav forklaring. Under retsmødet afsagde retten kendelse i både samværs-sagen og tvangsfuldbyrdelsessagen. Det fremgår af retsbogen bl.a.:

”Retten afsagde i sag BS-10324/2020-GLO

Kendelse

Efter forældreansvarslovens § 29, stk. 1, kan der under en sag om forældremyndighed, om barnets bopæl, om samvær eller om anden kontakt efter anmodning træffes afgørelse om midlertidigt samvær eller om anden kontakt. Afgørelsen træffes efter, hvad der er bedst for barnet, jf. lovens § 1 og § 4.

Der foreligger en erklæring af 30. januar 2020 på baggrund af en børnesagkyndig undersøgelse. Af erklæringen fremgår bl.a., at det er psykologens vurdering, at B er påtaget vred, når hun beskriver F, og at det er en tone, hun er vant til at tage, når hun taler om sin far hos sin mor. Det fremgår endvidere, at B kan være præget af Ms følelser i forbindelse med F og samværet med ham, og at B kan have svært ved at adskille sine egne følelser fra Ms. I erklæringens pkt. 8.8. fremgår det bl.a., at såfremt samværet øges, vil det være positivt, at B og F fortsat kan udbygge deres relation, som det er indtrykket, at B trives i.

Af udtalelsen fra juli 2019 fra Bs gamle børnehave fremgår, at det har været børnehavens opfattelse, at B er glad for F, og at hun er gået glad med F, når han har sagt, at de skulle gå.

Af ...skolens underretning til X Kommune fremgår, at underretningen er afgivet på baggrund af Ms oplysninger til skolen. I underretningen er anført bl.a., at SFO-personalet oplever, at B er glad, når både hendes mor og far henter hende. Nogle gange vil hun ikke med far og mor hjem, hvilket er almindeligt. B kan også fortælle til personalet, at hun glæder sig til, at hendes far kommer og henter hende.

Der er i X Kommune afholdt en børnesamtale med B den 27. august 2020. B har herefter været afhørt hos politiet, som ved mail af 9. september 2020

har oplyst, at F ikke vil blive sigtet i sagen, og at sagen er sendt til slutning hos anklageren.

Under disse omstændigheder finder familieretten, at der ikke foreligger en bestyrket mistanke om vold eller andre grænseoverskridende handlinger, som kan begrunde, at samværet suspenderes under familierettens behandling af sagen. Ms anmodning herom tages derfor ikke til følge, jf. forældreansvarslovens § 29, stk. 1, jf. § 1 og § 4.

Derfor bestemmes:

Fs ret til samvær med B suspenderes ikke under familierettens behandling af sagen.”

Retten afsagde dernæst i sag BS-34096/2020-GLO (tvangsfuldbyrdelses-sagen):

Kendelse

Der foreligger en erklæring af 30. januar 2020 på baggrund af en børnesagkyndig undersøgelse. Der er som led i undersøgelsen afholdt børnesamtale med B, som har udtalt, at hun hader at være på samvær hos F. Hun har fortalt, at F tvinger hende til at dække bord og at stå op, og at han nogle gange siger, at hun skal lege i stedet for at spille I-pad. Endelig har hun sagt, at hun hader, når F henter hende i børnehaven, fordi han altid henter hende for tidligt.

Af psykologens erklæring fremgår bl.a., at det er psykologens vurdering, at B er påtaget vred, når hun beskriver F, og at det er en tone, hun er vant til at tage, når hun taler om sin far hos sin mor. Det fremgår endvidere, at B kan være præget af Ms følelser i forbindelse med F og samværet med ham, og at B kan have svært ved at adskille sine egne følelser fra Ms. I erklæringens pkt. 8.8. fremgår det bl.a., at såfremt samværet øges, vil det være positivt, at B og F fortsat kan udbygge deres relation, som det er indtrykket, at B trives i.

Familieretten finder, at der ved børnesamtalen er givet B mulighed for at give udtryk for sine egne synspunkter, og at der derfor ikke er grundlag for at udsætte tvangsfuldbyrdelses-sagen på afholdelse af børnesamtale, jf. retsplejelovens § 456 r, stk. 2.

Af udtalelsen fra juli 2019 fra Bs gamle børnehave fremgår, at det har været børnehavens opfattelse, at B er glad for F, og at hun er gået glad med F, når han har sagt, at de skulle gå.

Af ...skolens underretning til X Kommune fremgår, at underretningen er afgivet på baggrund af Ms oplysninger til skolen. I underretningen er

anført bl.a., at SFO-personalet oplever, at B er glad, når både hendes mor og far henter hende. Nogle gange vil hun ikke med far og mor hjem, hvilket er almindeligt. B kan også fortælle til personalet, at hun glæder sig til, at hendes far kommer og henter hende.

Der er i X Kommune afholdt en børnesamtale med B den 27. august 2020. B har herefter været afhørt hos politiet, som ved mail af 9. september 2020 har oplyst, at F ikke vil blive sigtet i sagen, og at sagen er sendt til slutning hos anklageren.

Under disse omstændigheder finder familieretten, at der er grundlag for at antage, at fuldbyrdelse af samvær vil kunne ske under hensyn til B og varetage Bs bedste, jf. retsplejelovens § 456 p.

Derfor bestemmes:

Tvangsfuldbyrdelsessagen fremmes, således at B skal udleveres til samvær i overensstemmelse med den gældende samværsresolution.

Den for M beskikkede advokat, advokat Karina Bech, tog forbehold for kære af familierettens kendelse i BS-34096/2020-GLO (tvangsfuldbyrdelsessagen) om, at sagen fremmes på det foreliggende grundlag, og at tvangsfuldbyrdelsessagen ikke udsættes på afholdelse af børnesamtale.

Parterne var enige om, at familieretten indkalder B til børnesamtale snarest muligt, at familieretten gør et referat af børnesamtalen tilgængelig på portalen, at parterne herefter gives en frist på 1 uge til at fremkomme med skriftlige bemærkninger, og at familieretten herefter træffer afgørelse på det da foreliggende grundlag.”

M kærede efterfølgende kendelsen i sag BS-34096/2020-GLO (tvangsfuldbyrdelsessagen) til Østre Landsret med påstand om, at Retten i Glostrups kendelse om tvangsfuldbyrdelse skulle ophæves, subsidiært at sagen skulle hjemvises til fornyet behandling ved Retten i Glostrup. F udtalte sig ikke i anledning af kæremålet.

Østre Landsret afsagde den 9. oktober 2020 kendelse om kæremålets afvisning. Det hedder i landsrettens begrundelse bl.a.:

”Den afsagte kendelse om tvangsfuldbyrdelse er truffet i forbindelse med familierettens behandling af en sag om fastsættelse af samvær og er efter sit indhold reelt en afgørelse, som må sidestilles med den samtidigt truffne afgørelse om, at samværet efter den gældende samværsordning ikke suspenderes under sagens behandling. Der er derfor tale om en afgørelse, som er truffet under samværsagens forberedelse.

Efter retsplejelovens § 389 a kan kendelser og andre beslutninger, der afsiges af byretten under hovedforhandlingen eller dennes forberedelse, ikke kæres uden Procesbevillingsnævnets tilladelse. Da en sådan tilladelse ikke foreligger, afviser landsretten kæremålet.”

Procesbevillingsnævnet meddelte den 12. november 2020 M tilladelse til at kære Østre Landsrets kendelse til Højesteret. Kendelsen blev herefter indbragt for Højesteret den 25. november 2020.

### **Parternes synspunkter**

M har anført navnlig, at Retten i Glostrup har afsagt to kendelser i to forskellige sager med hver sit sagsnummer, og alene kendelsen om tvangsfuldbyrdelse blev appelleret til landsretten. Familierettens kendelser om tvangsfuldbyrdelse af samvær kan kæres uden tilladelse fra Procesbevillingsnævnet i medfør af retsplejelovens § 584, stk. 1, jf. § 456 q.

Familierrtens kendelser om tvangsfuldbyrdelse af samvær kan ikke sidestilles med kendelser og andre beslutninger, der afsiges af byretten under hovedforhandlingen eller dennes forberedelse. Tvangsfuldbyrdelsessager afgøres selvstændigt efter reglerne i retsplejelovens kapitel 42 b og kapitel 53, og familierrtens kendelser om tvangsfuldbyrdelse kan derfor frit appelleres til landsretten. Dette følger også af forarbejderne til retsplejelovens § 456 q.

Sambehandling af en tvangsfuldbyrdelsessag med andre forældreansvarssager bør ikke medføre, at en afgørelse om tvangsfuldbyrdelse sidestilles med kendelser, der afsiges af byretten under hovedforhandlingen eller dennes forberedelse, der dermed kræves tilladelse for at appellere. Sambehandling vil i givet fald betyde et rettighedstab, fordi den frie appeladgang i tvangsfuldbyrdelsessager forsvinder.

F har anført navnlig, at Retten i Glostrup har vurderet, at der var en sådan indre sammenhæng mellem forældreansvarssagen og fuldbyrdelsessagen, at de skulle behandles sammen på samme retsmøde.

Der er intet i retsplejelovens § 389 a eller bestemmelsens forarbejder, der understøtter, at § 389 a ikke skulle finde anvendelse på en afgørelse om fuldbyrdelse af samvær, når denne er truffet af familierrtten under familierrtens behandling af en samværssag. Ud fra Højesterets praksis skal bestemmelsen afgrænses ud fra et tidsmæssigt kriterium.

Byrettens kendelse om fremme af tvangsfuldbyrdelsen er truffet af familierrtten efter en beslutning om at behandle sagen sammen med samværssagen og efter et retsmøde, hvor det blev besluttet, at sagen skulle oplyses yderligere med en børnesamtale. Både kendelsen om ikke at suspendere samværet og kendelsen

om at fremme tvangsfuldbyrdelsen er derfor truffet under forberedelsen af sagen og er dermed omfattet af retsplejelovens § 389 a. Det understøttes yderligere af, at der er en indre sammenhæng mellem de to samtidige kendelser, der begge er baseret på en vurdering af, hvad der er bedst for barnet.

Det kan ikke føre til et andet resultat, at kære af familierettens afgørelser i tvangsfuldbyrdelsessager fortsat sker efter kapitel 53. Det afgørende er ikke, om en afgørelse træffes af fogedretten eller familieretten, eller hvilken bestemmelse i retsplejeloven, der skaber retsgrundlaget for at kære en afgørelse. Det afgørende er derimod, om afgørelsen efter sin karakter falder under anvendelsesområdet for § 389 a i retsplejeloven eller ej.

Der er ingen holdepunkter i hverken retsplejelovens § 389 a eller forarbejderne hertil for, at en afgørelse om tvangsfuldbyrdelse af et samvær under en forældreansvarssags behandling er undtaget fra anvendelsesområdet for § 389 a. For så vidt angår spørgsmålet om rettighedstab er der mulighed for at søge om kæretilladelse, hvis beslutningen angår spørgsmål, der er særligt indgribende eller har afgørende betydning for parten, eller som har væsentlig betydning for sagens forløb.

### **Højesterets begrundelse og resultat**

Sagen angår, om en kendelse om tvangsfuldbyrdelse af en samværsafgørelse afsagt i forbindelse med familierettens behandling af en sag om fastsættelse af samvær er omfattet af kærebegrænsningen i retsplejelovens § 389 a.

Højesteret bemærker, at kendelser afsagt af familieretten i tvangsfuldbyrdelsessager appelleres efter reglerne i retsplejelovens kapitel 53 (§§ 584-587) om appel af fogedrettens afgørelser, jf. lovens § 456 q, stk. 1, 3. pkt. Der er ikke holdepunkter i hverken ordlyden af § 584 eller § 456 q eller forarbejderne hertil for at anvende kærebegrænsningsreglen i § 389 a i forhold til kære af familierettens afgørelser om tvangsfuldbyrdelse.

Det forhold, at byrettens kendelser om henholdsvis tvangsfuldbyrdelse og afslag på suspension af samvær er truffet samtidig og i det væsentlige bygger på de samme faktiske oplysninger, kan ikke føre til, at afgørelsen om tvangsfuldbyrdelse i forhold til § 389 a kan anses for truffet under forberedelse af hovedforhandlingen i samværsagen.

Højesteret ophæver herefter landsrettens kendelse og hjemviser sagen til realitetsbehandling ved landsretten.

**THI BESTEMMES:**

Landsrettens kendelse ophæves, og sagen hjemvises til realitetsbehandling ved landsretten.

Ingen af parterne skal betale sagsomkostninger vedrørende kæresagen for Højesteret til den anden part.