

Udskriftsdato: 14. december 2025

KEN nr 10124 af 30/11/2012 (Gældende)

Ankestyrelsens principafgørelse 184-12 om gratis advokatbistand - udgifter - samvær under anbringelse - afbrydelse af forbindelsen - kommunens forpligtelse

Ministerium: Social- og Boligministeriet

Journalnummer: J.nr.: 4300031-12

Ankestyrelsens principafgørelse 184-12 om gratis advokatbistand - udgifter - samvær under anbringelse - afbrydelse af forbindelsen - kommunens forpligtelse

Resume:

Principafgørelsen fastslår

Afgørelse om samvær eller afbrydelse

Det barn eller den unge, der er anbragt uden for hjemmet, har ret til samvær og kontakt med forældre og netværk.

Hvis en kommune ikke fastsætter samvær mellem barnet eller den unge og forældre eller netværk uden samtidigt at forelægge sagen for børn og unge-udvalget, er der tale om en afgørelse om afbrydelse af samvær i lovens forstand, jf. servicelovens § 71, stk. 2, 1. punktum og § 71, stk. 3, 2. punktum. En afgørelse om afbrydelse af samvær eller kontakt kan påklages til Ankestyrelsen.

Det forhold, at en kommune undlader at fastsætte samvær, skal sidestilles med afbrydelse af forbindelsen mellem forælder og børn, selvom børn og unge-udvalget ikke har truffet afgørelsen.

Borgeren skal i disse situationer stilles som om, der er truffet korrekt afgørelse i børn og unge-udvalget om afbrydelse af forbindelsen.

Gratis advokatbistand

Gratis advokatbistand bevilliges til den, der er part i en sag, hvor der ifølge servicelovens § 72, stk. 1, nr. 1-11 træffes en tvangsmæssig foranstaltning.

Der ydes gratis advokatbistand til en part i sager om for eksempel anbringelse uden for hjemmet uden samtykke, samt sager om afbrydelse af samvær eller brev-, mail- eller telefonforbindelse.

Gratis advokatbistand er bestemt som støtte til sagens parter i forbindelse med den tvangsmæssige foranstaltning. Bestemmelsen skal sikre, at parterne får tilstrækkelig adgang til at gøre indsigelse mod sagens faktiske og retlige omstændigheder, inden der træffes afgørelse om tvangsmæssige foranstaltninger.

Der er ikke i loven fastsat noget tidspunkt for, hvornår der skal gives et tilbud om advokatbistand, men det anses for afgørende for en advokats mulighed for at bistå under sagen, at advokaten får en rimelig tid til at sætte sig ind i sagen inden mødet i børn og unge-udvalget.

Som udgangspunkt omfatter retten til gratis advokatbistand kun situationer, hvor der er berammet møde i børn og unge-udvalget.

I særlige tilfælde er der dog ret til gratis advokatbistand, selvom der ikke har været berammet møde i børn og unge-udvalget.

Dette drejer sig om situationen, hvor kommunen har undladt at fastsætte samvær og hvor afbrydelse af samvær ikke har været forelagt børn og unge-udvalget. Her har borgeren alligevel ret til at få dækket udgifterne til advokatomkostninger, som har været nødvendige for enten at få fastsat samværet eller

kontakten eller få sagen forelagt børn og unge-udvalget. Kommunens sagsbehandlingsfejl skal ikke komme borgeren til skade.

Gratis advokatbistand ydes for perioden fra kommunen undlader at fastsætte samværet til samværet fastsættes eller sagen forelægges for børn og unge-udvalget.

Salær og godtgørelse for udlæg til advokater fastlægges efter retsplejelovens regler om fri proces.

Advokat bosiddende uden for retskredsens

Kommunen kan efter omstændighederne godt afslå at godtgøre udgifter, der er forbundet med, at parten engagerer en advokat, der er bosiddende uden for retskredsen.

Dette betyder blandt andet, at hvis parten vælger en advokat, der har kontor uden for retskredsen må parten selv regne med at skulle betale de ekstra udgifter, der er forbundet hermed.

Kommunen kan dog ikke afslå, at parten tager en advokat uden for retskredsen.

Love:

Lov om social service - lovbekendtgørelse nr. 810 af 19. juli 2012 - § 71 og § 72

Vejledninger:

Socialministeriets vejledning nr. 51 af 11. februar 2011 om særlig støtte til børn og unge - pkt. 378

Afgørelse:

1. Baggrund for at behandle sagen

Ankestyrelsen har behandlet sagen for at afklare rækkevidden af retten til advokatbistand i børnesager om samvær.

2. Reglerne

Det barn eller den unge, der er anbragt uden for hjemmet har ret til samvær og kontakt med forældre og netværk. Kommunalbestyrelsen skal om fornødent træffe afgørelse om omfanget og udøvelsen af samværet og kontakten, herunder de nærmere vilkår herfor. Hvis det vurderes, at samværet og kontakten mellem forældre og barn skal være mindre end 1 gang om måneden skal dette sidestilles med en afbrydelse af samværet og kontakten og denne afgørelse skal træffes af børn og unge-udvalget som også fastsætter for hvilken periode afbrydelsen skal ske.

Børn og unge-udvalget træffer afgørelsen om afbrydelse af samvær og kontakt, når det er nødvendigt af hensyn til barnets eller den unges sundhed eller udvikling.

Af servicelovens § 72, stk. 1, nr. 1-11 fremgår det, at der kan bevilliges gratis advokatbistand til den, der er part i en sag om de i nr. 1-11 anførte tvangsmæssige foranstaltninger.

Der kan således ydes gratis advokatbistand til en part i sager om anbringelse uden for hjemmet uden samtykke, samt sager om afbrydelse af forbindelsen, herunder samvær eller brev-, mail- eller telefonforbindelse.

Det er den enkelte part, der selv afgør om denne vil tage imod tilbuddet om gratis advokatbistand.

Der er ikke i loven fastsat et tidspunkt for, hvornår der skal gives tilbud om advokatbistand, men det må anses for afgørende for en advokats mulighed for at bistå under sagen, at advokaten får en rimelig tid til at sætte sig ind i sagen inden mødet i børn og unge-udvalget.

3. Andre Principafgørelser

Gældende

Følgende Principafgørelser er brugt ved afgørelsen og gælder stadig:

C-55-00: Dommeren for børn og unge-udvalget træffer afgørelse om størrelsen af salær til en advokat, når der er ydet gratis advokatbistand. Der kan ikke klages over dommerens salærfastsættelse, hverken til Det Sociale Nævn eller til Ankestyrelsen.

177-09: Kommunen skal tage stilling til spørgsmålet om samvær mellem forælder og en ung, der var anbragt uden for hjemmet. Kommunen skulle tage stilling til, om der skulle fastsættes samvær eller om sagen skulle henlægges for børn og unge-udvalget med henblik på afbrydelse af samvær, hvor betingelserne herfor var opfyldt.

Kommunens beslutning om ikke at ville træffe en samværsafgørelse, da den unge ikke ønskede samvær, var en afgørelse i lovens forstand, der kunne påklages.

Kasserede

Følgende Principafgørelser er kasserede og gælder ikke længere:

O-3-95: historisk, gælder ikke længere. Praksis er indarbejdet i denne Principafgørelse.

4. Den konkrete afgørelse

Ankestyrelsen har i møde truffet afgørelse i sag om belysning af rækkevidden af retten til advokatbistand i børnesager.

Resultatet er

· Kommunens undladelse af at træffe afgørelse om fastsættelse af samvær og undladelse af at forelægge for børn og unge-udvalget er i realiteten afbrydelse af samvær mellem borgeren og dennes barn

Det betyder, at borgeren har ret til dækning af nødvendige advokatomkostninger som knytter sig direkte til den faktiske afbrydelse af samvær.

Kommunen skal fastsætte størrelsen af advokatens salær og udbetale dette.

Vi er således kommet til samme resultat som Det Sociale Nævn i Statsforvaltningen YY.

Der var enighed på mødet.

Begrundelsen for afgørelsen

Vi vurderer, at det forhold, at kommunen ikke træffer en afgørelse om fastsættelse af samvær og samtidigt undlader at forelægge sagen for børn og unge-udvalget skal sidestilles med afbrydelse af samvær, selvom børn og unge-udvalget i realiteten ikke har truffet nogen afgørelse.

Vi vurderer derfor, at borgeren skal stilles som om der var truffet afgørelse i børn og unge-udvalget om afbrydelse af samværet mellem borgeren og dennes barn. Borgeren har derfor ret til, at få dækket sine advokatomkostninger, der har været afholdt i den periode, hvor kommunen har besluttet ikke at fastsætte

samvær og som har været nødvendigt for at få fastsat et samvær. Advokatombudsninger, der hidrører fra tiden efter, at kommunen træffer afgørelse om samvær, samt omkostninger, der knytter sig til andet end selve afbrydelsen af samværet, skal således ikke dækkes.

Vi har lagt vægt på, at vi i vores tidligere afgørelse har truffet afgørelse om, at kommunen skulle træffe afgørelse om fastsættelse af samvær, og at kommunens undladelse heraf, på grund af barnets manglende ønske om samvær, i sig selv var en afgørelse der kunne påklages.

Vi har endvidere lagt vægt på, at hvis parterne ikke selv kan blive enige om samvær, skal kommunen træffe afgørelse om omfanget og udøvelsen af samværet.

Vi har også lagt vægt på, at fastsættelsen af samværet mindre end 1 gang om måneden skal sidestilles med afbrydelse af samvær. Afgørelse om afbrydelse af samvær skal træffes af børn og unge-udvalget, herunder perioden for afbrydelsen af samværet.

Vi har også lagt vægt på, at afbrydelse af samvær er en indgribende foranstaltning og at afgørelse om afbrydelse derfor skal behandles i børn og unge-udvalget med de særlige retssikkerhedsgarantier, der er knyttet til behandlingen i dette udvalg.

Vi har yderligere lagt vægt på, at bestemmelsen om gratis advokatbistand har til formål, at støtte parterne i forbindelse med møde i børn og unge-udvalget og dermed sikre, at parterne får tilstrækkeligt adgang til at gøre indsigelse mod sagens faktiske og retlige omstændigheder, inden der træffes afgørelse om tvangsmæssige foranstaltninger. Gratis advokatbistand omfatter således ikke situationer, hvor der ikke er berammet møde i børn og unge-udvalget og bestemmelsen forudsætter, at afgørelse om afbrydelse af samvær er truffet lovligt på møde i børn og unge-udvalget.

Vi vurderer dog ikke, at det skal komme parten til skade, at kommunen reelt træffer en ugyldig afgørelse om afbrydelse af samvær ved at undlade at fastsætte samværet og ved at undlade at forelægge sagen for børn og unge-udvalget.

Vi bemærker, at Ankestyrelsen ikke har kompetence til at fastsætte advokatsalæret. Det er dommeren i børn og unge-udvalget, der har kompetence til at fastsætte salær og godtgørelse for udlæg til advokater i en sag om afbrydelse af forbindelse, herunder afbrydelse af samvær. Størrelsen af salær og godtgørelse fastsættes i henhold til retsplejelovens regler om fri proces.

Vi bemærker samtidigt, at vi finder, at kommunen efter konkret omstændighed kan afslå godtgørelse af udgifter, der er forbundet med at engagere en advokat, der er bosiddende uden for retskredsen. Det bør dog indgå i vurderingen, hvilken vejledning om advokatbistand der er ydet af kommunen forinden.

Vi bemærker, at vi har tiltrådt Det Sociale Nævns afgørelse, hvilket betyder, at kommunen skal fastsætte størrelsen af advokatens salær og udbetale dette. I vurderingen heraf bør indgå størrelsen af det sandsynlige salær en advokat ville have fået tildelt, hvis sagen var blevet behandlet på et møde i børn og unge-udvalget.

Oplysninger i sagen

Vi har afgjort sagen på grundlag af:

- De oplysninger, som forelå da Det Sociale Nævn traf afgørelse i sagen
- Det Sociale Nævns afgørelse af ...
- Klagen til Ankestyrelsen af ...

· Det Sociale Nævns genvurdering

Kommunens afgørelse af:

Kommunen oplyste, at der kun kunne bevilges advokathjælp i forbindelse med behandling af tvangsmæssige afgørelser i børn og unge-udvalget og efterfølgende instanser men ikke i forbindelse med klagesager i forhold til utilfredshed med sagsbehandlingen eller andre uenigheder.

Kommunen oplyste senere, at der var bevilget advokathjælp i forbindelse med anbringelsen af datteren uden for hjemmet. Bevilling af advokathjælp var dog kun gældende i forhold til fremmøde i børn og unge-udvalget og Ankestyrelsen. Advokatbevillingen omfatter ikke efterfølgende forløb.

Det Sociale Nævns afgørelse - truffet af nævnsformanden

Nævnet ændrede kommunens afgørelse.

Nævnet fandt, at borgeren var berettiget til dækning af de advokatomkostninger, borgeren havde haft som følge af, at kommunen reelt havde afskåret borgeren fra samvær med sit barn.

Nævnet bemærkede, at nævnet dog ikke havde kompetence til at fastsætte salærets størrelse, hvorfor borgeren henvistes til at rette henvendelse til kommunen herom.

Nævnet begrundede afgørelsen med, at kommunens beslutning om at undlade at træffe afgørelse om fastsættelse af samvær mellem borgeren og barnet i realiteten var en afbrydelse af forbindelsen mellem forælder og barn.

Nævnet lagde vægt på, at Ankestyrelsen i tidligere afgørelse havde fastslået, at kommunen skulle træffe afgørelse om fastsættelse af samværet og at kommunens undladelse heraf i sig selv var en afgørelse der kunne påklages.

På tilsvarende måde fandt nævnet, at kommunens undladelse af, at træffe afgørelse om samværet i realiteten var en afgørelse om afbrydelse af samvær mellem forælder og barn. Selvom det ifølge servicelovens § 71, stk. 3 kun var børn og unge-udvalget, der kunne træffe en sådan afgørelse, ændrede dette ifølge nævnet ikke ved, at kommunens undladelse af, at fastsætte samværet havde haft samme virkning som en afgørelse af samværet.

Nævnet fandt derfor, at borgeren ifølge servicelovens § 72, stk. 8 havde ret til dækning af de advokatomkostninger, som borgeren havde haft i forbindelse med forsøg på at få kommunen til at træffe afgørelse om samværet, dog kun advokatomkostninger der knyttede sig til den faktiske afbrydelse af samvær. I den forbindelse havde nævnet lagt vægt på, at formålet med bestemmelsen var at sikre, at forældrene får tilstrækkelig adgang til at gøre indsigelse mod en sags faktiske og retlige omstændigheder, inden der træffes afgørelse om tvangsmæssige foranstaltninger.

Nævnet fandt ikke, at det skulle komme borgeren til skade, at kommunen reelt havde truffet en ugyldig afgørelse om afbrydelse af samværet ved at undlade at fastsætte samvær mellem forælder og barn.

Nævnet bemærkede, at kompetencen til at fastsætte salærets størrelse lå hos dommeren i børn og unge-udvalget.

Kommunen har klaget over Det Sociale Nævns afgørelse.

I klagen til Ankestyrelsen er det anført, at kommunen finder det principielt, at nævnet pålægger dem at agere som om der var afholdt møde i børn og unge-udvalget, selvom spørgsmålet om afbrydelse af samvær ikke har været indbragt eller behandlet i børn og unge-udvalget.

Kommunen finder det samtidigt principielt, at børn og unge-udvalget skal træffe afgørelse om salærets størrelse på trods af, at sagen ikke har været i udvalget. Samtidigt, at Nævnet pålægger dem at dække omkostninger, der er udover, hvor der normalt dækkes som led i en sag i børn og unge-udvalget.

Kommunen er således ikke enig med Nævnet i, at fordi kommunens afgørelse(undladelse) har samme virkning som en afbrydelse af samværet, er faderen berettiget til gratis advokatbistand, jf. § 72, stk. 8. Kommunen finder, at der ikke er hjemmel i loven hertil.

Kommunen anfører hertil, at de ikke finder, at fordi der ikke er fastsat samvær jf. § 71, stk. 2, medfører dette ikke automatisk, at der må være tale om en afgørelse om afbrydelse af samvær jf. § 71, stk. 3, da det kun er børn og unge-udvalget der har kompetence til at træffe afgørelse herom.

Kommunen påpeger, at det alene kan udledes af Ankestyrelsen, at er tale om en afgørelse, når kommunen ikke fastsætter samvær, men at det ikke kan udledes af Ankestyrelsens udtalelse at der er tale om en afgørelse om afbrydelse af samvær. Der er ifølge kommunens opfattelse tale om en afgørelse om samvær, men ikke en afgørelse om afbrydelse af samvær.

Kommunen er derfor ikke enig i, at kommunens undladelse af, at fastsætte samværet har haft samme virkning som en afgørelse om afbrydelse af samværet. Kommunen påpeger, at barnet ikke vil have samvær med forælderen. Det er derfor ikke kommunens manglende afgørelse om samvær, der gør, at der reelt ikke har været samvær. Det er barnets modvilje til samvær, der har været afgørende.

Kommunen påpeger, at de ikke finder, at betingelserne for at indbringe sagen om samvær for børn og unge-udvalget har været til stede.

Kommunen anfører afslutningsvist, at de har været i god tro omkring afgørelse om samvær indtil Ankestyrelsen tidligere afgørelse, idet nævnet tidligere har anført i deres afgørelse og breve, at kommunens håndtering af sagen ikke har indeholdt en afgørelse om begrænsning af samvær.

Det Sociale Nævns genvurdering

Nævnsformanden har ved genvurdering bemærket, at afgørelsen fastholdes.

Nævnet henviser til, at det fremgår af servicelovens § 71, stk. 2, at en afgørelse om samvær med kontakt mindre end 1 gang om måneden er at sidestille med en afgørelse om afbrydelse af samværet og skal træffes af Børn og unge-udvalget. Nævnet fastholder derfor deres vurdering af, at et afslag på at fastsætte samvær er at sidestille med en afgørelse om afbrydelse af samvær. Den omstændighed, at et fastsat samvær muligvis ikke vil kunne gennemføres på grund af barnets modstand kan efter nævnets opfattelse ikke føre til et andet resultat.

Nævnet er enig med kommunen om, at der konkret i sagen ikke foreligger nogen børn og unge-udvalgsafgørelse om afbrydelse af samvær. Det er imidlertid nævnets vurdering, at når samværet reelt er afbrudt uden de retssikkerhedsgarantier, der ligger i en behandling i børn og unge-udvalget, har det så meget desto mere været behov for advokatbistand for faderen i forhold til afbrydelse af samværet.

Nævnet er endvidere enig med kommunen om, at § 72, stk. 1, nr. 8 reelt knytter sig op til afholdelse af et Børn og Unge-udvalgsmøde efter § 71, stk. 3. Begge bestemmelser forudsætter dog, at afgørelse om afbrydelse af samvær træffes af den rigtige myndighed, som er børn og unge-udvalget.

Det forhold, at kommunen har truffet en ugyldig afgørelse om afbrydelse af samværet, skal efter nævnets vurdering ikke komme borgeren til skade, hvorfra nævnet ud fra en formålsfortolkning af § 72, stk. 1, nr. 8 er nået frem til, at borgeren skal have dækket sine advokatomkostninger.

Det Sociale Nævn har tiltrådt nævnsformandens afgørelse.

Nævnet beslutter samtidigt at imødekomme kommunens anmodning om at tillægge deres klage opsættende virkning. Afgørelsen kan ifølge nævnet ikke påklages til Ankestyrelsen. Borgeren kan dog rette henvendelse til Ankestyrelsen herom.