850/10

Den 6. september 2010 blev i sag nr. 77.182:

xxxxxx xx xxxxxx xxxxxx
xxxxxxxxxx xxx xxxxx
xxxx xxxxxxxxxxx

mod

TrygVesta Forsikring A/S
Klausdalsbrovej 601
2750 Ballerup

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren, der har retshjælpsforsikring i TrygVesta Forsikring A/S, og hans ægtefælle klager ved deres advokat over selskabets afvisning af at yde forhåndstilsagn om retshjælpsdækning til en anlagt retssag mod Ministeriet for Flygtninge, Indvandrere og Integration.

Selskabet har afvist at meddele forhåndstilsagn om retshjælpsdækning med henvisning til, at der ikke er rimelig grund til at føre proces, jf. retshjælpsbetingelsernes § 2, stk. 3, og § 5, stk. 1.

Udlændingeservice har afvist at give forsikringstagerens ægtefælle opholdstilladelse i Danmark. Afgørelsen er stadfæstet af Ministeriet for Flygtninge, Indvandrere og Integration. Klagerne er utilfredse hermed, og dette er årsagen til, at de nu har anlagt retssag mod ministeriet.

I ministeriets afgørelse af 22/7 2008 hedder det:

> "Ministeriet finder ikke grundlag for at ændre Udlændingeservices afgørelse. Deres ægtefælle kan således ikke gives opholdstilladelse i Danmark, da det må anses for tvivlsomt, om ægteskabet er indgået efter begge parters ønske.
>
> Nedenfor kan De læse nærmere om begrundelsen for denne afgørelse.
>
> *Retsregler*

Udlændingeloven er senest bekendtgjort ved lovbekendtgørelse nr. 1044 af 6. august 2007, og er senest ændret ved lov nr. 264 af 23. april 2008.

Efter udlændingelovens § 9, stk. 1, nr. 1, litra c, kan der efter ansøgning gives opholdstilladelse til en udlænding over 24 år, som samlever på fælles bopæl i ægteskab eller fast samlivsforhold af længere varighed med en i Danmark fastboende person over 24 år, der har opholdstilladelse efter §§ 7 eller 8.

Efter udlændingelovens § 9, stk. 8, kan opholdstilladelse efter § 9, stk. 1, nr. 1, ikke, medmindre ganske særlige grunde, herunder hensynet til familiens enhed, afgørende taler derfor, gives, såfremt det må anses for tvivlsomt, om ægteskabet er indgået eller samlivsforholdet er etableret efter begge parters eget ønske. Er ægteskabet indgået eller er samlivsforholdet etableret mellem nærtbeslægtede eller i øvrigt nærmere beslægtede, anses det, medmindre særlige grunde, herunder hensynet til familiens enhed, taler derimod, for tvivlsomt, om ægteskabet er indgået eller samlivsforholdet er etableret efter begge parters eget ønske.

I bemærkningerne til udlændingelovens 9, stk. 8, 1. pkt., (Lovforslag nr. L 152 fremsat den 28. februar 2002, side 57), er anført følgende eksempel på, hvad der blandt andet kan anses for en ganske særlig grund, der afgørende taler for, at der må meddeles opholdstilladelse på grundlag af ægteskabet eller samlivsforholdet, selvom det må anses for tvivlsomt, om ægteskabet er indgået eller samlivsforholdet er etableret efter begge parters ønske:

'Det vil f.eks. kunne være tilfældet, hvis der er forløbet mange år siden indgåelsen af ægteskabet, og de pågældende har samlevet i den mellemliggende periode, og det må lægges til grund, at parterne begge ønsker at fortsætte samlivet.'

Det fremgår af bemærkningerne til udlændingelovens § 9, stk. 8, 2. pkt. (Lovforslag nr. L 6 fremsat den 8. oktober 2003, side 12), at tidligere ægtefællesammenføringer i familien skal tale for, at ægteskabet eller samlivsforholdet ikke anses for indgået eller etableret efter begge parters eget ønske, uanset om den eller de tidligere ægtefællesammenføringer bevisligt er sket som led i tvangsægteskaber eller ej. Udlændingemyndighederne skal alene inddrage oplysninger om tidligere ægtefællesammenføringer, hvis der er tale om ægtefællesammenføringer i parternes nære familier. Ved nær familie forstås i denne sammenhæng forældre og søskende.

Det fremgår endvidere af bemærkningerne, at tidligere ægtefællesammenføringer i familien ikke i sig selv indebærer, at et ægteskab må anses for indgået mod eget ønske. Tidligere ægtefællesammenføringer til Danmark i ægtefællernes eller samlevernes nære familie er imidlertid et moment, der taler for, at ægteskabet eller samlivsforholdet ikke er indgået eller etableret efter begge parters eget ønske. Oplysningerne om tidligere ægtefællesammenføringer skal sammen med samtlige andre foreliggende oplysninger i sagen inddrages i udlændingemyndighedernes vurdering af, hvorvidt det må anses for tvivlsomt, om ægteskabet er indgået eller samlivsforholdet er etableret efter begge parters eget ønske.

Det fremgår ligeledes af bemærkninger, at gruppen af personer, der i relation til § 9, stk. 8, 2. pkt., skal anses som nærtbeslægtede eller i øvrigt nærmere beslægtede, omfatter slægtninge i ægtefællernes eller samlevernes bedsteforældres ret op- og nedstigende linje og bedsteforældres søskendes ret op- og nedstigende linje. Gruppen omfatter bl.a. bedsteforældrenes børn (onkler og tanter), bedsteforældrenes børnebørn (fætre og kusiner) og bedsteforældrenes oldebørn (fætres og kusiners børn). Gruppen omfatter endvidere bl.a. bed-

steforældrenes søskendes børn (forældres fætre og kusiner) og bedsteforældrenes søskendes børnebørn (forældres fætres og kusiners børn (næstsøskendebørn)).

Er ægteskabet eller samlivsforholdet indgået eller etableret mellem en fætter og kusine eller i øvrigt med slægtninge i de pågældendes bedsteforældres ret op- og nedstigende linje, vil der således være en formodning for, at ægteskabet eller samlivsforholdet ikke er indgået eller etableret efter begge parters eget ønske. Tilsvarende gælder, hvis ægteskabet eller samlivsforholdet er indgået eller etableret mellem næstsøskendebørn eller i øvrigt med slægtninge i de pågældendes bedsteforældres søskendes ret op- og nedstigende linje.

Faktiske omstændigheder af betydning for afgørelsen
De er født den 8. maj 1976.

Deres ægtefælle er født den 1. juli 1981.

De blev den 28. juni 2001 meddelt opholdstilladelse her i landet i medfør af udlændingelovens § 8, jf. § 7, stk. 1. De indrejste efterfølgende her i landet den 3. december 2001.

De og Deres ægtefælle indgik den 27. december 2006 ægteskab i I.

Det fremgår af ansøgningsskemaet underskrevet den 7. marts 2007 samt medfølgende bilag, at De og Deres ægtefælle er fætter og kusine, idet Deres ægtefælle er Deres moders søsters datter, at De og Deres ægtefælle har kendt hinanden siden barndommen i A., at De og Deres ægtefælle selv besluttede at indgå ægteskab, at De og Deres ægtefælle ikke har samlevet forud for indgåelse af ægteskabet, at De opholdt Dem i I. i forbindelse med indgåelse af ægteskabet i perioden fra den 24. december 2006 til den 31. december 2006, at De og Deres ægtefælle sidst har set hinanden den 31. december 2006, og at De og Deres ægtefælle efterfølgende har haft kontakt via telefon og e-mails.

Det fremgår endvidere, at både Deres og Deres ægtefælles familie boede i ... frem til 1993, hvor Deres ægtefælles familie på grund af krigen måtte flygte til …, at Deres ægtefælle her blev tvangsfortovet med en mand fra byen, at Deres familie i 1996 ligeledes måtte flygte til …, hvor Deres og Deres ægtefælles familier igen blev naboer, at De og Deres ægtefælle hurtigt genoptog kontakten, og at De og Deres ægtefælle ofte var sammen alene til trods for, at Deres ægtefælle på dette tidspunkt var forlovet med en anden mand.

Det fremgår endvidere, at Deres ægtefælles familie i 1997 måtte flygte videre til I., at De i 1998 blev fængslet, at det efter ni måneder lykkedes Dem at slippe ud af fængslet og flygte til I., hvor De og Deres ægtefælle på ny blev genforenet og igen fik mulighed for at tilbringe tid sammen alene, at Deres ægtefælles forældre herefter indvilligede i, at Deres ægtefælles tidligere forlovelse kunne ophæves, at Deres ægtefælles familie imidlertid i 2000 måtte flytte til P. af økonomiske årsager, hvorfor De og Deres ægtefælle igen mistede kontakten med hinanden, at De i 2000 på grund af Deres situation i I. søgte om at komme til Europa, og at det først i 2002 igen lykkedes Dem at få kontakt med Deres ægtefælle.

Det fremgår blandt andet af Deres klage af 18. december 2007, at Deres og Deres ægtefælles ægteskab ikke blev arrangeret mod hverken Deres eller Deres ægtefælles vilje, at De og Deres ægtefælle før indgåelsen af ægteskabet var sammen i længere perioder, hvor De og Deres ægtefælle opnåede et dybere bekendtskab til hinanden, som ligger udover Deres og Deres ægtefælles familierelationer, men at Deres og Deres ægtefælles fælles samliv på grund af omstændighederne ikke er blevet, som De og Deres ægtefælle havde ønsket.

De har anført, at det ikke virker sandsynligt, at Deres ægtefælles forældre ville tvinge Deres ægtefælle til at indgå i et ægteskab med Dem, når Deres ægtefælles forældre indvilligede i, at Deres ægtefælles tidligere tvangsforlovelse kunne ophæves. De har endvidere anført, at det ligeledes ikke virker sandsynligt, at Deres ægtefælles forældre skulle være interesserede i, at parrets anden datter, som sin søster, ligeledes skulle immigrere til et land langt væk fra A., og at Deres ægtefælles forældre endvidere ikke ville tvinge parrets datter til at gifte sig med Dem, idet Deres ægtefælles familie er mere velhavende end Deres familie. De har herudover oplyst, at De og Deres ægtefælle selv planlagde brylluppet, og at Deres ægtefælles fader ikke deltog heri på grund af Deres faders tidligere politiske aktiviteter.

De har endvidere oplyst, at De i Danmark har gennemført en uddannelse som social- og sundhedsmedhjælper, at De forventer at afslutte uddannelsen til social- og sundhedsassistent i april måned 2009, at De har tilknytning til det danske arbejdsmarked, at Deres ægtefælle er veluddannet med 12 års afghansk skolegang bag sig, og at hun har et vellønnet job som … på et europæisk kontor.

Vurdering
Ministeriet finder, at der ikke kan gives Deres ægtefælle opholdstilladelse i medfør af udlændingelovens § 9, stk. 1, nr. 1, litra c.

Ministeriet har herved lagt vægt på, at De og Deres ægtefælle er i familie med hinanden, da det til sagen er oplyst, at De og Deres ægtefælle er fætter og kusine.

Ministeriet har endvidere lagt vægt på, at De og Deres ægtefælle har kendt hinanden siden barndommen, at De og Deres ægtefælle ikke har samlevet før indgåelse af ægteskabet, herunder at De i forbindelse med brylluppet alene opholdt Dem i I. i perioden fra den 24. december 2006 til den 31. december 2006, at De og Deres ægtefælle ikke har set hinanden siden den 31. december 2006, og at De og Deres ægtefælle siden den 31. december 2006 alene har haft kontakt via telefon og e-mails.

Ministeriet finder således, at det må anses for tvivlsomt, om ægteskabet er indgået efter begge parters ønske, jf. udlændingelovens § 9, stk. 8.

Ministeriet har i den forbindelse været opmærksom på, at det ved ansøgningsskema underskrevet den 7. marts 2007 blev oplyst, at De og Deres ægtefælle selv besluttede at indgå ægteskab, og at det til sagen ligeledes er anført, at ægteskabet ikke er arrangeret mod hverken Deres eller Deres ægtefælles vilje.

Det til sagen beskrevne forløb omkring Deres og Deres ægtefælles adskillelser, herunder det anførte om at det ikke virker sandsynligt, at Deres ægtefælles forældre har tvunget Deres ægtefælle til at indgå ægteskab med Dem, idet Deres ægtefælles familie er mere velhavende end Deres familie, og idet Deres ægtefælles forældre allerede har en datter, der er immigreret til et land langt fra A., kan ikke føre til en ændret vurdering, da ministeriet ikke finder, at det - henset til det ovenfor anførte - kan sandsynliggøre, at ægteskabet er indgået efter både Deres og Deres ægtefælles eget ønske.

Det forhold, at Deres ægtefælle tidligere har været tvangsforlovet, men at Deres ægtefælles forældre indvilligede i, at forlovelsen kunne ophæves, kan ligeledes ikke - henset til det ovenfor anførte - sandsynliggøre, at ægteskabet er indgået efter både Deres og Deres ægtefælles eget ønske, idet det bemærkes, at dette forhold også er udtryk for, at Deres ægtefælles forældre i det mindste på et tidligere tidspunkt har forsøgt ved tvang at bestemme, hvem Deres ægtefælle skulle giftes med.

Deres og Deres ægtefælles alder på tidspunktet for ægteskabets indgåelse, herunder oplysningerne om henholdsvis Deres og Deres ægtefælles uddannelses- og arbejdsmæssige baggrund, kan ikke i sig selv føre til en ændret vurdering.

Ministeriet finder endvidere, at der ikke foreligger ganske særlige grunde, der afgørende taler for alligevel at give Deres ægtefælle opholdstilladelse efter udlændingelovens § 9, stk. 1, nr. 1."

Klagernes advokat har den 11/9 2008 udtaget stævning mod ministeriet. Af stævningen fremgår bl.a.:

"**Påstand:** Sagsøgtes afgørelse af 22.07.08 ophæves.

Sagsfremstilling. Ved afgørelse af 22.07.08, bilag …, gav sagsøgte afslag på ansøgning om opholdstilladelse som ægtefælle for …

Afslaget blev givet med henvisning til udlændingelovens § 9, stk. 8, da det blev anset for tvivlsomt om ægteskabet var indgået efter begge parters eget ønske.

Det gøres gældende, at afgørelsen er baseret på et urigtigt faktisk forhold, da ægteskabet er indgået efter begge parters eget ønske."

Efterfølgende har klagernes advokat udfærdiget påstandsdokument af 12/5 2009, hvoraf bl.a. følgende fremgår:

"**Påstand:** Sagsøgtes afgørelse af 22.07.08 ophæves og sagen hjemvises til fornyet behandling.

Anbringender: Det gøres gældende, at ægteskabet er indgået efter begge parters eget ønske, jf. udlændingelovens § 9, stk. 8, 2. pkt.

1. Ved Højesterets dom optrykt U.2007.1115H, blev det enstemmigt fastlagt, at afgørelsen heraf beror på en bevisbedømmelse, som er undergivet sædvanlig domstolsprøvelse. Der er således ikke tale om udøvelse af skøn.

Der er enighed om, at Højesterets dom er gældende ret.
…
11. Om den konkrete bevisvurdering fremhæves: Manden kom til Danmark i 2001 som kvoteflygtning. Han har boet i Danmark i 9 år og er velintegreret. Han er nu 33 år. Hustruen er 29 år og meget veluddannet. Sagsøgerne har i flere år før ægteskabet i 2006 været kærester og har løbende holdt kontakt gennem sms, mail og telefon. Hustruen er nægtet besøgsvisum. Det beror således alene på sagsøgtes retsnægtelse, at ægteparret ikke efter ægteskabet har optaget samliv. Der er ansøgt om ægtefællesammenføring umiddelbart efter ægteskabets indgåelse. Sagsøgtes afslag er indbragt for retten som udtryk for ægteparrets bestemte ønske om at leve sammen."

6. 77.182

Selskabet har bl.a. ved skrivelse af 6/10 2009 afvist at yde forhåndstilsagn om retshjælpsdækning til retssagen mod ministeriet, og tvisten er derfor indbragt for nævnet den 29/10 2009.

Af klageskemaet fremgår:

> "1. Sagsfremstilling, kort redegørelse for sagen. …
>
> Klagerne fik afslag på ægtefællesammenføring, fordi de var fætter og kusine. Heraf følger, at der en lovsformodning for at ægteskabet ikke er efter eget ønske.
>
> Men ægtefællerne har mulighed for at bevise, at det er efter eget ønske. Med den følge at afslaget ophæves. Det er ikke så svært, da der er mængder af bevis. Stort set alle sager, bliver da også vundet.
>
> Retspraksis er utrykt, undtagen U.2007.1115H, der fastlagde forståelsen af udlændingelovens § 9, stk. 8.
> Den er senere fulgt op af 3 ledende landsretsdomme, nr. 15-20 i vedlagte materialesamling. Hertil knytter sig et antal upåankede byretsdomme.
>
> Temaet i sagerne er altså en jordbunden faktisk bevisbedømmelse af traditionel art.
>
> Jeg har ført de fleste af sagerne og har gode grunde til at tro at bevisudfaldet vil blive at ægteskabet var efter eget ønske.
>
> Tryg har ingen begrundelse for dets afslag udover at der ikke 'foreligger et rimeligt grundlag'.
>
> Det bemærkes, at der generelt gives fri proces, det fremgår af dommene, eller forsikringsdækning - af andre selskaber.
>
> 2. Hvad vil De konkret opnå hos selskabet? …
> Dækning for udgiften ved den retssag, der fremgår af pkt. 1."

Heroverfor har selskabet i skrivelse af 4/12 2009 til nævnet bl.a. anført:

> "Det er vores opfattelse, at [klager] ikke har udsigt til at opnå et for ham gunstigt resultat i forbindelse med en civilretlig behandling af sagen.
>
> Ud fra de tilgåede oplysninger kan vi ikke se, hvorledes der et etableret et rimeligt grundlag for at underkende Udlændingeservice, og efterfølgende Ministeriet for Flygtninge, Indvandrere og Integrations bedømmelse af ansøgningen om opholdstilladelse for [klagers ægtefælle].
>
> Herunder kan vi ikke se, at myndighederne ved afgørelsen har undladt at inddrage relevante forhold eller lagt urigtige oplysninger af betydning til grund. Videre kan vi ikke se, at der er grundlag for at tilsidesætte det skøn som myndighederne har udøvet.

Den af advokat … fremsendte byretsdom fra Retten i …, afsagt den 10. november 2009 i sagen mellem … mod Ministeriet for Flygtnings, Indvandrere og Integration, kan vi ikke se, tjener til støtte for at den aktuelle sag føres med rimelig grund.

Der er ganske væsentlige forskelle i parternes forhold i den afgjorte byretssag, bl.a. derved at de pågældende ægtefæller ikke var så nært beslægtede som fætre og kusine, som det er tilfældet i den aktuelle klagesag. Videre fremgår det bl.a., at den i den nu afsluttede byretssag herboende part kom til Danmark som flygtning i 1986, at sagens parter har samlevet på fælles bopæl i Danmark i omkring to år, samt at parterne har et fællesbarn, der bor hos dem.

Måtte der i den aktuelle sag, ske ændringer i grundlaget for sagen, skal vi hermed opfordre til, at vi bliver kontaktet på ny. Endvidere skal vi for god ordens skyld bemærke, at måtte [klager] - mod vores forventning - få medhold i sagen, skal vi anerkende, at yde retshjælpsdækning til denne.

Men ud fra de foreliggende oplysninger, kan vi ikke se, at det vil være rimeligt at fordre vores forhåndstilsagn om dækning af omkostningerne ved sagen, hvilket vi hermed skal overlade til nævnet at bedømme."

Nævnet har fået forelagt de sagsakter, som parterne har fremlagt, herunder processkrifterne med bilag.

Af retshjælpsbetingelserne fremgår bl.a.:

"**§ 2. Hvilke tvister er dækket af retshjælpsforsikringen?**

…

3. Selskabet skal - på det foreliggende grundlag - afgive udtalelse om, hvorvidt tvisten er dækket af forsikringen eller ikke. Selskabet har både ret og pligt til at give udtryk for tvivl om sagens rimelighed. Dækningstilsagn er begrænset til omkostninger, der står i et rimeligt forhold til sagens genstand.

…

§ 5. Hvilke omkostninger er ikke dækket af retshjælpsforsikringen?

1. Omkostninger, som ikke er afholdt med rimelig grund, f.eks. fordi sikrede ikke skønnes at have rimelig grund til at føre sagen, eller fordi disse ikke står i rimeligt forhold til sagens genstand."

Nævnet udtaler:

Efter en samlet vurdering af det oplyste finder nævnet, at der ikke er en sådan udsigt til, at en domstolsbehandling vil føre til et for klagerne gunstigt resultat, at nævnet kan pålægge selskabet at meddele forhåndstilsagn om retshjælpsdækning.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Klagen kan ikke tages til følge.

J. Hermann