



ØSTRE LANDSRET DOM

afsagt den 14. juni 2019

Sag BS-24613/2018-OLR
(6. afdeling)

A
(advokat Maryla Rytter Wroblewski, besk.)

mod

Ankestyrelsen
(advokat Paw Fruerlund Jensen)

Retten i Lyngby har den 6. juni 2018 afsagt dom i 1. instans (sag BS-8038/2017-LYN).

Landsdommerne Peter Mørk Thomsen, Christian Schrøder (kst.) og Sanne Kolmos har deltaget i ankesagens afgørelse.

Påstande

Appellanten, A, har gentaget sin principale påstand for byretten om, at Ankestyrelsen skal anerkende, at hun er berettiget til at adoptere B1 og B2, og har nedlagt endelig subsidiær påstand om, at sagen hjemvises til Ankestyrelsen, idet Ankestyrelsen skal anerkende, at Ankestyrelsens afgørelse af 26. juli 2016, som fastholdt ved afgørelse af 20. februar 2017, er ugyldig.

Ankestyrelsen har påstået stadfæstelse.

Supplerende sagsfremstilling

A har som nye bilag for landsretten fremlagt en række dokumenter udfærdiget forud for IVF-behandlingen af surrogatmoderen i Ukraine, fertilitetsklinikkens fakturaer samt en erklæring fra surrogatmoderen afgivet efter børnenes fødsel. A har endvidere fremlagt sine håndskrevne noter fra mødet i Statsforvaltningen den 20. marts 2015.

Af en aftale dateret december 2012 affattet på engelsk og underskrevet af M (herefter M), F og A fremgår blandt andet, at parterne er enige om, at M skal bære og føde F og As barn, og at der ikke vil være nogen biologisk forbindelse mellem barnet og M da F og A er de genetiske forældre til barnet. Det fremgår videre af aftalen, at M gør dette af fri vilje, og at F og A gennem graviditeten betaler hende 200 euro om måneden til dækning af mad, vitaminer og graviditetstøj, så M ikke skal have udgifter under graviditeten som følge af denne.

I en udateret ansøgning på ukrainsk og engelsk skrev A og F under på, at de ønskede såkaldt IVF-behandling (in-vitro oocyte fertilization) hos firmaet Ltd. BioTexCom i Kiev. Der blev ligeledes på ukrainsk og engelsk mellem de samme parter indgået en fire sider lang udateret kontrakt om medicinsk assistance. For det tilfælde, at As æg måtte vise sig uanvendelige til fertilitetsbehandling, anmodede A og F Ltd. BioTexCom om at forsyne dem med donoræg.

Der blev endvidere underskrevet en udateret betalingsaftale mellem A, F og Center For Human Reproduction "Renaissance" (herefter Renaissance Inc.). Ltd. BioTexCom og Renaissance Inc. har samme logo på deres brevpapir, og der er enighed om, at der reelt er tale om samme selskab. I aftalen hedder det blandt andet:

"This document confirms that during the IVF procedure the agency is to cover all the court costs in case of judgment proceedings connected with the surrogate mother, to bear all the necessary expenses concerning maintaining the surrogate mother during the pregnancy until delivery and the cost of egg donation. At the same time, the agency covers protection and medical care for the surrogate mother during the pregnancy and makes sure that the surrogate mother does not undertake any activity that could endanger the pregnancy.

According to this agreement the biological parents agree to pay the amount of money which is specified in Article II named "The cost of the package "All Inclusive".

...

Services of the "All Inclusive" package:

Part 1 – Services for the biological parents:

1. First visit (2 or 3 days) ...
2. Providing biological parents with a comfortable accommodation during the entire stay.
- ...
4. The first visit includes all the necessary alimentation. Also some local excursions may be organized in case there is some free time.

...

14. Second visit (from 5 to 10 days) for the embryos transplantation in the private clinic.

15. The second visit includes meals and the organization of local excursions, if requested.

...

17. The third and the last visit (2 weeks) during childbirth for the delivery and for execution and legislation of all the documents. The third visit includes accommodation in an apartment with all the necessary facilities.

18. Assistance in the Ukrainian Register of Civil Proceedings, to obtain the child's birth certificate in the name of the biological parents.

19. Legal assistance to the biological parents in obtaining a passport in the name of the child.

...

Part 2 – Services concerning surrogate mother and Legal Services:

...

2. Psychological diagnostic of the surrogate mother regarding her psychological state and her wish in participating in this program.

...

4. Defrayal of all the costs arising from the choice and preparation of the surrogate mother: medical needs, transportation, living, meals until she signs the contract with the prospective parents.

...

6. Daily check-up by the company RENAISSANCE, INC. (by phone or personally) of the surrogate mother's health and physical needs during her pregnancy including any medical examinations.

...

8. All the charges for the accommodation of the surrogate mother in her private room, the costs of childbirth, etc. are paid by the clinic.

...

The cost of the "All Inclusive" package:

- The price of the "All Inclusive" package is **27.900 euro** (may vary depending on the euro course). The price covers the cost of all the services listed above, including all needed medicine.
- The payment of the program is divided in 5 rates listed below:
 1. **6000 euro** is the first instalment, which should be paid during the first arrival in Ukraine after signing the contract.
 2. **3900 euro** at the second visit (no more than three months later) before taking of the client's semen and transferring of the embryos.

3. **6000 euro** is the third installment that should be paid after three months of the pregnancy.
4. **6000 euro** should be paid after the birth of the child.
5. **6000 euro** is the last installment to be paid after receiv[...] and getting assistance in receiving of a passport for a child[...]
6. **If twins are born, the parents must pay additional 5[...]**
 ...
 • Note that the "All Inclusive" package implies ovodonation of the embryos and guaranties a positive result, no matter how many attempts are needed, all of them are to be paid by the company RENAISSANCE, INC.
 ..."

Med håndskrift er på kontrakten anført "32.900 Euro".

Af en faktura af 19. december 2012 fremgår et beløb på 6.000 euro, af faktura af 19. april 2013 3.900 euro, af faktura af 23. juli 2013 6.000 euro, af faktura af 23. december 2013 11.000 euro og af faktura af 10. februar 2014 5.365 euro. På den sidste faktura er i hånden anført "32.265 lidt mindre end 32.900 pga. pas", og der er enighed mellem parterne om, at det er dette beløb, som A og F har betalt til Renaissance Inc. Det fremgår af fakturaerne, at Renaissance Inc. har adresse på Seychellerne, og at firmaets bankforbindelse er på Cypern.

I en notarerklæring underskrevet den 27. december 2013 af M fremgår i en engelsk oversættelse blandt andet:

"I, M, being competent, of sound and disposing mind and clear memory, hereby voluntarily state and declare that without any compulsion I have freely chosen to be the surrogate mother for the citizens of Denmark, Mr. F and Mrs. A.

I also hereby declare that within the whole period of pregnancy as of May 08, 2013 till December 20, 2013, on the monthly basis I was receiving the costs in Ukrainian Hryvnia to cover necessary expenses on clothes and nutrition in the amount equivalent to EUR 200.00 as calculated by the National Bank of Ukraine exchange rate for the day of receiving money from the citizens of Denmark, Mr. F and Mrs. A. I did not receive any other costs from the citizens of Denmark, Mr. F and Mrs. A.

I, M, am warned about responsibility for granting wittingly false information."

A har for landsretten fremlagt følgende håndskrevne noter, som hun har oplyst at have taget under mødet i Statsforvaltningen den 20. marts 2015:

"Møde i Statsforvaltningen
Borups Alle 177, Kbh

Deltagere: C, F, A Dato: 20-3-2015, kl

13

- Fremviste pas som legitimation
- Blev budt på kaffe/te → F kakao
- Mødet afholdt på Cs kontor
- Vidste ikke hvad mødet skulle dreje sig om
- C starter med at stille spm. om vores arbejde (logistik m/rejseaktivitet og .../konsulent).
- A forklarer problemer gn. mange år med at blive gravid og gennemgået flere operationer og fertilitetsbehandl. i DK og udland – senest mistet tvillinger i forb med fertilitetsbehandl. i Skt P.
- Forklarer vi er kommet hjem fra Norge
- Kollegaer fortæller om fertbeh. i Rusland og Ukraine.
- Retur i 09 fra Norge og ... fert. i DK og i Skt P i 2011
- Besøger Biotex i 2012 i forb med arbejde.
- En del forundersøgelser og møder M som er assistent hos Biotex mange gange – lidt engelsk
- Grundige undersøgelser viser lille mulighed for graviditet. M tilbyder
- rugemor
- Påbegynder fertb. i Ukr i jan 13
- Apr 13 JMA til Ukr mhp sæd
- Graviditet ... 5-6 uger efter
- I Ukr flere gange bla. til scanninger med M
- Aftalt med M at jeg skal med til fødslen – men ÷ pga kejsersnit
- C spørger om M og vi oplyser at hun bor i lejlighed, har en datter og lille barnebarn pige
- C spørger om betaling til M og oplyser 200 Euro om måned plus købt nattøj, morgenkåbe, hjemmesko til hospitalsoph.
- C spørger om betaling til klinik – F ca. 200.000 – A spørger C om hun vil se kontrakt med Biotex → vil hun ikke
- A siger at kontrakt viser at beløb brugt til
- fert behandl
- undersøgelser
- blodprøver
- 2 mdr i lejlighed i Kiev
- skanninger
- Rapporter
- Fødsel

- Advokat
- oversættelse
- Transport t/r klinik
- C spørger om rugemor, skal have kontakt til børnene – nej
- C spørger om familie ved at vi har brugt rugemor – ja
- C spørger hvad familie synes om at vi har brugt rugemor – OK
- C spørger, om vi synes det er OK, at bruge rugemor – ja hvis vi kender rugemor
- C spørger om vi vil fortælle børnene at de er født af rugemor – ja. Hvem hun er – ved ikke om vil fortælle”

A har haft fri proces under anken.

Forklaringer

A har afgivet supplerende forklaring. Endvidere har C afgivet forklaring.

A har forklaret blandt andet, at de valgte Ukraine fremfor Rusland til fertilitetsbehandlingen, idet den politiske situation i Rusland var meget urolig på daværende tidspunkt. De var oprindeligt blevet anbefalet Rusland til behandlingen, da der skulle kunne leveres gode resultater i Rusland. Det lykkedes hende at blive gravid efter behandlingen i Rusland, men hun tabte barnet. De valgte herefter Ukraine, som de også var blevet anbefalet.

Hun og F var igennem mange grundige lægeundersøgelser i Danmark og i Ukraine. Efter undersøgelserne fik de den besked, at hun godt kunne blive gravid, men at hun ikke ville kunne holde på barnet, og de blev gjort opmærksom på muligheden for surrogatmoderskab.

På klinikken i Ukraine mødte hun M, som hun tilfældigvis kom til at tale med. Hun taler selv en del russisk, og de talte med hinanden på en blanding af russisk og engelsk. M var ikke deres kontaktperson på klinikken og havde ikke noget med deres behandling på klinikken at gøre. Deres kontaktperson hed Hun fik en god relation til M, og de talte med hinanden om blandt andet familie og arbejde. Da hun i arbejdsmæssig sammenhæng var i Ukraine, så hun og M hinanden privat forud for, at M blev gravid. Hun ville ikke kunne holde på et barn, og det fortalte de M. M foreslog af sig selv, at hun kunne være surrogatmoder for dem. De havde da mødtes med M fem til ti gange på klinikken. Det var helt klart en forudsætning for M, at de også indgik en aftale med klinikken, og at klinikken skulle forestå behandlingen. Klinikken sørgede for dokumenter, som de skulle underskrive.

De indgik herefter også en skriftlig aftale dateret i december 2012 med M. I aftalen skrev de, at hun skulle bære og føde deres barn, men ikke have nogen biologisk forbindelse med barnet. De aftalte også, at M skulle have 200 euro om måneden til mad, vitaminer og graviditetstøj. Aftalen blev udfærdiget af de tre i fællesskab.

De fulgte behandlingen via de rapporter, som de fik fra Ukraine. Børnene blev født for tidligt og lå i kuvøse. De fik børnene udleveret af en læge og tog dem med til den lejlighed i Kiev, som klinikken havde stillet til rådighed for dem. Det ene barn var taget med kejsersnit, og M var af den grund indlagt en tid efter fødslen. De besøgte hende på hospitalet, hvor hun fik børnene at se, og hun har også besøgt dem i lejligheden i Kiev, inden de rejste hjem.

Ms notarerklæring af 27. december 2013 blev udfyldt i et ministerium, hvor de skulle møde op. Det var en blandt mange erklæringer, der skulle udfyldes, og det var ikke hende, der tog initiativ til erklæringen, som bare var en del af papirbunken.

Da de kom hjem til Danmark, ringede hun med det samme til Statsforvaltningen. Her blev hun vejledt om, at de skulle søge om stedbarnsadoption, hvilket hun straks gjorde.

Hun har flere gange både i 2014 og 2015 været ude for, at Statsforvaltningen ikke har registreret, at hun har sendt noget ind, eller har noteret hendes opkald. Hun har foretaget mange opringninger til Statsforvaltningen og talt med nok 20-25 forskellige medarbejdere i forløbet. Medarbejderne kunne ikke altid finde de mails, som hun havde sendt til dem, men når hun så henviste til det automatisk generede svar fra Statsforvaltningen, som hun havde modtaget, kunne de pludselig godt finde hendes mails.

Da hun modtog Cs referat af mødet i Statsforvaltningen den 20. marts 2015, ringede hun til Statsforvaltningens callcenter for at tale med C. Hun fik af en medarbejder at vide, at hun ikke kunne få lov til at tale med sagsbehandleren, og hun lagde i stedet en besked om, at hun gerne ville ringes op. Hun ved ikke, om C modtog hendes besked om referatet. Hun fulgte ikke op og hverken skrev eller ringede således yderligere om referatet. De fik efter et par måneder besked om, at Statsforvaltningen havde meldt dem til politiet, og at sagen var sat i bero. Hun tænkte ikke på opfølgende at rykke skriftligt for kontakt til C.

De noter, som hun har fremlagt og læst op af under hovedforhandlingen, tog hun under mødet den 20. marts 2015. Hun er fra sit arbejde vant til at tage notater, og det var naturligt for hende også at tage notater under mødet. Da de blev indkaldt til mødet, vidste de ikke, hvad mødet nærmere gik ud på, men de gik ud fra, at det handlede om et personligt møde, hvor deres ansøgning om stedbarnsadoption ville blive imødekommet. De forstod ikke, hvorfor der var en henvisning i mødeindkaldelsen til en paragraf om, at de muligvis havde gjort noget ulovligt. De ringede derfor inden mødet til Statsforvaltningen for at høre, om de skulle have en advokat med til mødet, men det blev de talt fra. Hun fik at vide, at de bare skulle have en dialog og svare på nogle spørgsmål. De havde en mappe med alle deres dokumenter vedrørende børnene med til mødet i Statsforvaltningen. Hun havde åbnet sin mappe på den side, hvor kontrakten med klinikken i Ukraine sidder. Lejligheder er forholdsvis dyre i Ukraine.

De har ikke set M siden februar 2014, og de taler heller ikke længere med hende. Det skyldes, at M blev irriteret over, at de blev ved med at bede hende om hjælp til oversættelse af diverse dokumenter. M syntes, at hun havde brugt så meget tid på alt det her, og at det ikke kunne blive ved. M kom ikke til at mangle løn under sin graviditet, da hun arbejdede helt frem til kort før, at hun fødte.

C har forklaret blandt andet, at hun er 67 år gammel og blev pensioneret den 1. april 2018. Hun har arbejdet i Statsforvaltningen siden 2007, hvor hendes stilling i forbindelse med strukturreformen blev overført fra Roskilde Statsamt. Hun afholdt et møde med A og F den 20. marts 2015. Statsforvaltningens sekretariat for adoptionssager lå i Ringkøbing, men der blev holdt møder med ansøgere rundt omkring i landet i forhold til, hvor ansøgerne boede. Hun havde til opgave at holde møder i adoptionssager, og det var baggrunden for, at hun holdt mødet med A og F. Hun var ikke sagsbehandler på sagen.

Sekretariatet sendte mødeindkaldelserne ud. Hun traf ikke afgørelse i sagerne, men holdt alene møder med ansøgerne. Hun har holdt en del møder i årenes løb. Hun kunne godt have 6-12 møder om ugen angående stedbarnsadoptioner, men det varierede meget.

Mødet den 20. marts 2015 havde et anderledes tema, da det omhandlede mulig ulovlig adoptionshjælp. Hun kan kun erindre et yderligere møde om ulovlig adoptionshjælp. Hun husker det konkrete møde i denne sag. Mødet blev holdt på hendes eget kontor. Hun skønner, at mødet varede tre kvarter og højst en times tid. Hun tog noter i hånden under mødet. De sad ved mødebordet, og hendes computer var i den anden ende af lokalet på skrivebordet. Hun erindrer ikke, om hun gennemgik sine noter med A og F ved mødets afslutning. Hun tror ikke, at hun i en situation som den foreliggende ville have gennemgået noterne med parterne. Hun husker ikke, om A tog noter. Hun husker heller ikke, om A havde en mappe med. Når hun havde holdt et møde og skrevet referatet ind på sin computer, smed hun sine håndskrevne noter ud. Hendes referat er et fuldstændigt udtryk for det, de talte om på mødet. Hun husker ikke, at hun skulle have udeladt noget i referatet, som blev sagt på mødet. Hun husker ikke, om hun spurgte ind til familiens holdning til adoptionen, men det har næppe været relevant at gøre. Referatet blev sendt ud af sekretariatet den 23. marts 2015, så der er ikke gået lang tid fra mødets afholdelse, til hun skrev referatet rent på sin computer. Hun har stor erfaring med at tage noter fra møder, da hun har afholdt mange møder om fremmedadoption. I de tilfælde, hvor hendes notater fra et møde har været sendt i høring hos borgere, er det kun i ganske få tilfælde sket, at der har været bemærkninger fra borgerne til indholdet.

Sagen, som handlede om mulig ulovlig adoptionshjælp, var noget usædvanlig, og Statsforvaltningens sekretariat havde forud for mødet nok givet en form for vejledning om, hvad der skulle spørges om, men hun husker ikke, om der var bestemte spørgsmål, som

ønskedes stillet. Hun har i sit referat skrevet, at det fremgår af indkaldelsen, hvad temaet for mødet var, og hun husker ikke, om hun også mundtligt vejledte yderligere herom, men hun har nok blot henvist til mødeindkaldelsen. Hun har haft lejlighed til at læse sit referat forud for dagens retsmøde, og det er baggrunden for, at hun kan huske indholdet af mødet. Hun kan ikke uddybe det, som hun har skrevet i sit referat, da hun ikke husker sagen bedre i dag end det, der fremgår af referatet, og hun har ikke længere adgang til mødeindkaldelsen m.v.

Når man som borger ringer til Statsforvaltningen, kan man i visse typer af sager godt komme til at tale med sagsbehandleren. Hun var ikke sagsbehandler, men mødeafholder, og hun har ikke modtaget henvendelser om mødereferatet i denne sag. Som i alle andre organisationer kan der i Statsforvaltningen ske fejl, og det kan derfor også forekomme, at borgere har ringet forgæves. Det er særligt sket i de tider, hvor Statsforvaltningen var under omstrukturering. Hun har som nævnt ikke været sagsbehandler på sager om stedbarnsadoption, kun mødeafholder for sekretariatet.

Supplerende om retsgrundlaget

De danske adoptionsregler

Ved lov nr. 326 af 4. juni 1986 om ændring af adoptionsloven og indfødsretsloven (Formidling af adoption m.v.) blev med ikrafttræden den 1. oktober 1986 indsat følgende bestemmelse som § 33 i adoptionsloven under overskriften ”Formidling af surrogatmoderskab”:

”§ 33. Hjælp må ikke ydes eller modtages med henblik på at opnå forbindelse mellem en kvinde og en anden, der ønsker, at kvinden skal føde et barn til denne.

Stk. 2. Annoncering må ikke foretages med henblik på at opnå en forbindelse, som nævnt i stk. 1.”

I de almindelige bemærkninger til lovforslaget hedder det blandt andet (Folketingstidende 1985-86, tillæg A, lovforslag nr. L 164, spalte 4163-4167):

”5 a. Under debatten om de juridiske problemer vedrørende de såkaldte surrogatmødre er der givet udtryk for, at det først og fremmest er den kommercielle udnyttelse, der giver anledning til alvorlige betænkeligheder, og at der derfor er et særligt behov for at gribe ind over for mellemmandsvirksomhed og arrangementer af denne art mod vederlag. Børn bør ikke kunne gøres til handelsobjekter. I lovforslagets § 33 er der derfor medtaget regler, hvorefter det er ulovligt at formidle enhver form for aftaler af denne karakter. Det gælder uanset om der ydes vederlag eller ej. Forbudet gælder både formidleren og parterne selv. Også annoncering med henblik på at skaffe forbindelser mellem parterne foreslås gjort strafbar. Det er endvidere justitsministeriets hensigt i forbindelse med vedtagelsen af disse regler i de administrative regler om behandlingen af forældremyndigheds- og adoptions-sager at præcisere, at statsamtet ikke må godkende aftaler om overførelse af

forældremyndighed eller bevilge adoption, hvis der ydes vederlag eller betaling for tabt arbejdsfortjeneste til forældremyndighedens indehaver.

b. Justitsministeriet har i forbindelse med udformningen af disse regler overvejet, i hvilken udstrækning aftaler om surrogatarrangementer bør forhindres. Indgås der sådanne aftaler uden vederlag og uden brug af mellem-mænd, f.eks. inden for en snæver familiekræds, er det justitsministeriets opfattelse, at disse aftaler, der må antages at forekomme yderst sjældent, ikke bør forhindres.

Aftaler om »levering af et barn« mod vederlag forekommer derimod i strid med helt grundlæggende principper i vort samfund. Børn bør ikke kunne købes eller sælges, og dette gælder også de ufødte børn. Problemerne ved barnløshed bør ikke kunne udvikle sig til egentlige »handler« om et barn. Hertil kommer, at der ved aftaler mod vederlag er mulighed for, at den kvinde der vælger at ville føde et barn til en anden, ved valget af »forældre« til sit barn lader sig påvirke af, hvilken betaling der tilbydes for barnet, i højere grad end hensynet til, hvad der er bedst for barnet.

Ved afgrænsningen mellem aftaler mod eller uden vederlag er det justitsministeriets udgangspunkt, at den kvinde, der skal føde barnet, ikke må kunne opnå nogen fortjeneste eller på anden måde få hævet sin levestandard herved. Efter den gældende praksis efter adoptionsloven er det ligeledes udgangspunktet, at der ikke må ydes et egentligt vederlag for barnet. For at undgå, at der vil kunne betales store beløb til surrogatmoderen, er det hensigten at udforme de nævnte administrative regler således, at der ikke må ydes vederlag eller betaling for tabt arbejdsfortjeneste. Det foreslåede kriterium vil medføre, at der kun kan blive tale om dækning af konkrete, rimelige udgifter, som står i forbindelse med kvindens graviditet og fødsel. Spørgsmålet om, hvorvidt der er tale om en egentlig betaling for barnet, må afgøres efter en samlet bedømmelse af omstændighederne i den konkrete sag. Det vil f.eks. kunne være acceptabelt, at der bliver betalt udgifter til medicin, svangerskabstøj, mindre beløb til ekstra kost og eventuelle rejseudgifter i forbindelse med nødvendige eller sædvanlige undersøgelser m.v.

Justitsministeriet har overvejet, om disse aftaler mod vederlag bør søges forhindret ved, at det gøres strafbart for en kvinde og et barnløst par eller en person at indgå sådanne aftaler. Justitsministeriet har imidlertid fundet, at det formentlig ikke så meget er truslen om straf, men i højere grad regler, der forhindrer, at aftaler kan realiseres, der vil være egnede til at modvirke, at sådanne aftaler indgås. Kun i de tilfælde, hvor der benyttes mellem-mænd, foreslås reglerne strafsanktionerede.

De foreslåede regler har som nævnt først og fremmest til formål at forhindre, at der indgås sådanne aftaler.

c. Det er som ovenfor nævnt justitsministeriets hensigt i forbindelse med vedtagelsen af reglerne i dette lovforslag at ændre de administrative regler om behandlingen af forældremyndigheds- og adoptionssager.

I bekendtgørelse nr. 561 af 16. december 1985 om forældremyndighed og samværsret vil det i § 4 blive fastsat, at statsamtet ikke må godkende aftaler om overførelse af forældremyndighed, såfremt der skal ydes vederlag eller betaling for tabt arbejdsfortjeneste til indehaveren af forældremyndigheden. En tilsvarende regel vil blive indsat i § 13 a i adoptionsbekendtgørelse nr. 325 af 15. juni 1984, således at statsamtet i disse tilfælde skal nægte bevilning til adoption.

Disse regler vil i det væsentlige få karakter af en præcisering af gældende ret. Justitsministeriet har således tidligere under debatten om surrogatmødre givet udtryk for, at det følger af almindelige forvaltningsretlige principper, at myndighederne ikke må medvirke til at bringe et barns familieretlige status i orden i forhold til den, der skal have barnet, såfremt der skal ydes vederlag for barnet. Dette gælder, hvad enten aftalen om vederlag for barnet er indgået, før barnet blev avlet eller flere år efter barnets fødsel.

Ved aftaler om vederlag eller betaling for tabt arbejdsfortjeneste må myndighederne ikke medvirke til, at barnet får lovligt ophold hos det par eller den, der har »bestilt« barnet, f.eks. gennem plejetilladelse, ligesom ansøgning om overførelse af forældremyndigheden eller adoption skal afslås. Ønsker moderen ikke at have barnet, kan hun give samtykke til, at barnet anbringes i familiepleje eller adopteres af et par, der er godkendt til adoption.

Indgås der sådanne aftaler uden vederlag, og er parterne også efter barnets fødsel indstillede på at gennemføre aftalen, vil statsamtet ifølge myndighedslovens § 13 kunne godkende en aftale, hvorefter kvinden overfører forældremyndigheden til faderen, hvis han er biologisk far til barnet. Hans ægtefælle vil herefter kunne adoptere barnet gennem en stedbarnsadoption. Er manden ikke barnets biologiske far, vil parret kunne adoptere barnet, hvis de er gift. Barnet vil herefter i begge situationer i forhold til sin nye familie være stillet som deres eget barn. Således bortfalder f.eks. surrogatmoderens forsørgelsespligt, arveret m.v.

Den kvinde, der føder barnet, vil fortsat kunne fortryde aftalen om at overlade barnet til andre. Er kvinden blevet befrugtet med sæd fra den mand, der sammen med sin ægtefælle eller samlever skal have barnet, vil en aftale om overførelse af forældremyndigheden til faderen først kunne godkendes 3 måneder efter barnets fødsel. Er kvinden ikke blevet befrugtet med sæd fra den mand, der skal have barnet, vil kvinden ikke kunne forpligte sig til at bortadoptere barnet før tidligst 3 måneder efter barnets fødsel, jfr. adoptionslovens § 8, stk. 1.

Vælger kvinden at beholde sit barn, kan hun kræve børnebidrag fra den mand, der er far til barnet, ligesom barnet har arveret efter ham.

Også det par, der skal modtage barnet, vil kunne fragå aftalen, indtil der er gennemført adoption eller overførelse af forældremyndigheden. Den kvinde, der har født barnet, må derfor i sådanne tilfælde beholde barnet selv eller lade barnet adoptere af helt udenforstående.

d. Ud over at forhindre parterne i at opnå plejetilladelse, overførelse af forældremyndigheden og bevilling til adoption, hvis der ydes vederlag m.v., er der som ovenfor nævnt efter justitsministeriets opfattelse behov for at gribe ind over for mellemmandsvirksomhed. Det foreslås derfor i § 33, at det skal være ulovligt at formidle enhver form for aftaler af denne karakter mod eller uden vederlag. Forbudet gælder både formidleren og parterne selv. Også annoncering med henblik på at skaffe forbindelse mellem parterne foreslås gjort strafbar. Baggrunden for forslaget er som udgangspunkt at modvirke arrangementer af denne art. Det er endvidere formålet at hindre mellemænd i økonomisk at kunne udnytte barnløse pars stærke ønske om at få et barn og socialt dårligt stillede kvinders situation. Som anført ovenfor bør det dog fortsat være muligt, at typisk slægtninge og nære venner er villige til at hjælpe et barnløst par. Er forbindelsen mellem parterne skabt i strid med forbudene, vil myndighederne kunne afvise at overføre forældremyndigheden, at bevilge adoption m.v.

Justitsministeriet har fundet, at disse regler om forbud mod formidling af aftaler om surrogatmoderskab mest naturligt kan indføres i adoptionsloven i forbindelse med de ovenfor omtalte regler om forbud mod adoptionshjælp. En aftale om, at en surrogatmoder skal føde et barn til andre, vil medføre, at der skal gennemføres en adoption enten i forhold til parret eller til stedmoderen.
...”

I de specielle bemærkninger til § 33 er anf. st., sp. 4171f, anført:

”I *stk. 1* foreslås, at enhver form for formidling af kontakt mellem en surrogatmoder og et par eller en person, der ønsker at modtage et barn, skal være ulovlig.

Det afgørende for, om der foreligger en aftale om surrogatmoderskab er, at aftalen er indgået inden kvinden er blevet gravid.

Som konsekvens af bestemmelsen må således f.eks. familiemedlemmer samt personer, der i kraft af deres profession måtte blive anmodet om bistand, afstå fra at skaffe forbindelse mellem barnløse par og kvinder, der eventuelt måtte ønske at være surrogatmødre. Forslaget rammer således også formidling i enkeltstående tilfælde, uanset mellemmandens motiv og uanset om den pågældende modtager vederlag herfor.

Det foreslås endvidere, at ikke blot formidleren, men også *modtageren af formidling* skal kunne straffes. Det skal således være ulovligt for parterne at benytte mellemmandsvirksomhed. Baggrunden for forslaget er, at det også herigennem vil være muligt at begrænse muligheden for, at ubekendte personer kan få kontakt med hinanden. Netop i disse tilfælde er der en stor risiko for, at parterne aftaler vederlag, uden at det i øvrigt kunne bevises. Hertil kommer, at det ofte er vanskeligt at afsløre mellemmanden, da parterne kan have en interesse i at holde mellemmandens identitet og hjælp skjult.

Forbudet omfatter enhver virksomhed, der går ud på at skaffe kontakt mellem mulige surrogatmødre og barnløse par, f.eks. at bringe parterne sammen

til forhandling og modtage og atter udbetale penge. Mellemandsvirksomhed omfatter ikke den efterfølgende bistand til en surrogatmor og et barnløst par, f.eks. med hensyn til at ansøge om plejetilladelse, overførelse af forældremyndighed og stedbarnsadoption.

Efter *stk. 2* må annoncering ikke foretages med henblik på at opnå en forbindelse mellem en kvinde og en anden, der ønsker, at kvinden skal føde et barn til denne. Det er således ikke tilladt for en kvinde at annoncere efter barnløse par, og for barnløse par at annoncere efter en surrogatmor. Det følger endvidere af forslaget, at det er ulovligt at bistå parterne med at annoncere f.eks. ved formidling af annoncer.”

I bekendtgørelse nr. 597 af 5. september 1986, der ligeledes trådte i kraft den 1. oktober 1986, og som ophævede den i lovbemærkningerne nævnte bekendtgørelse nr. 325 af 15. juni 1984, var i § 20 bestemt:

”§ 20. Yder ansøgeren vederlag eller betaling for tabt arbejdsfortjeneste til barnets forældre, kan bevilling til adoption ikke meddeles.”

I § 1, nr. 3, i lov nr. 233 af 2. april 1997 om ændring af adoptionsloven, indfødsretsloven og navneloven (Ratifikation af Haagerkonventionen af 29. maj 1993 om beskyttelse af børn og om samarbejde med hensyn til internationale adoptioner) blev adoptionslovens § 15 affattet på følgende måde:

”§ 15. Adoption kan ikke meddeles, hvis nogen, der skal afgive samtykke til adoptionen, yder eller modtager vederlag eller nogen anden form for modydelse, herunder betaling for tabt arbejdsfortjeneste. Statsamtet kan afkræve enhver, der har kendskab til forholdene, alle oplysninger til brug ved afklaringen af, om der er ydet eller modtaget vederlag m.v. som nævnt i 1. pkt.”

Af lovforslagets almindelige bemærkninger fremgår blandt andet (Folketingstidende 1996-97, tillæg A, lovforslag nr. L 73, side 1861-1864):

”2. *Haager-konventionen af 29. maj 1993 om beskyttelse af børn og om samarbejde med hensyn til internationale adoptioner*

...

2.2. *Haager-konventionens formål og anvendelsesområde*

Haager-konventionen hviler på nogle grundprincipper, der har fundet udtryk i konventionens præambel. Disse principper danner rammen om konventionen og udgør de overordnede retningslinier for fortolkning af de enkelte artikler i konventionen.

Disse principper er et familieprincip, et beskyttelsesprincip og et individprincip.

Ifølge *familieprincippet* bør et barn vokse op i en familie frem for på en institution. Det bør ifølge konventionens præambel i den forbindelse tilstræbes, at barnet kan blive i sin oprindelige (biologiske) familie. International adoption bør endvidere kun finde sted, hvis der ikke kan findes en egnet familie til barnet i dets oprindelsesland.

Ifølge *beskyttelsesprincippet* er det nødvendigt at tage skridt til at sikre, at internationale adoptioner gennemføres til barnets bedste og at hindre børne-bortførelser og salg af eller handel med børn.

Ifølge *individprincippet* er det nødvendigt at tage skridt til at sikre, at internationale adoptioner gennemføres med respekt af barnets grundlæggende rettigheder.

Disse grundlæggende principper har også fundet udtryk i Haager-konventionens *formålsbestemmelse*, der findes i konventionens artikel 1.

...

4. Lovforslagets indhold

...

4.2. Ændringer i adoptionsloven

...

4.2.2. Forbud mod vederlag for adoptionen

Efter konventionens artikel 4, litra c, nr. 3, og litra d, nr. 4, må de samtykker, der er nødvendige for at gennemføre adoptionen, ikke være opnået mod betaling eller nogen anden form for modydelse. Det gælder såvel samtykket fra barnet selv som fra barnets biologiske forældre og andre, hvis samtykke måtte være påkrævet.

Efter adoptionsbekendtgørelsens § 20 kan adoptionsbevilling ikke meddeles, hvis den, der ansøger om adoption, yder vederlag til barnets (biologiske) forældre.

Derimod er ydelse af vederlag til adoptanten efter de gældende regler ikke udelukket. Ydes der adoptanten vederlag, kan adoptionsbevillingen gøres afhængig af, at vederlaget helt eller delvis sikres anvendt til bedste for barnet, jf. adoptionslovens § 15, stk. 2.

For at opfylde konventionen foreslås det på den baggrund, at adoptionslovens § 15 ændres, således at adoption ikke kan meddeles, hvis nogen, der skal afgive samtykke til adoptionen, yder eller modtager vederlag eller nogen anden form for modydelse, herunder betaling for tabt arbejdsfortjeneste.

Der henvises til betænkningen, navnlig pkt. 4.1.1.”

I de specielle bemærkninger til ændringslovens § 1, nr. 3 (§ 15) hedder det (anf. st., side 1866):

”Til nr. 3

Efter de gældende regler kan bevilling til adoption ikke meddeles, hvis ansøgeren yder vederlag m.v. til barnets forældre, jf. adoptionsbekendtgørelsens § 20.

Derimod er adoptantens modtagelse af vederlag m.v. ikke udelukket. Ydes der adoptanten vederlag, kan det dog kræves, at vederlaget helt eller delvis

sikres anvendt til bedste for adoptivbarnet, jf. adoptionslovens § 15, stk. 2, og adoptionscirkulærets § 22.

Det foreslås, at adoptionslovens § 15 ændres, således at bestemmelsen opfylder forbudet mod vederlag i Haager-konventionens artikel 4, litra c, nr. 3, og litra d, nr. 4, og samtidig imødekommer konventionens grundlæggende hensyn om at undgå børnehandel og hindre uetiske fremgangsmåder.

Forslaget indebærer, at også barnets forældre, forældremyndighedsindehaveren, barnets eller forældrenes værge(r), barnet og andre, der efter lovgivningen skal give samtykke til adoption, herefter omfattes af betalingsforbuddet. Adoptionsbevilling nægtes, uanset om vederlaget m.v. har påvirket den pågældendes holdning til adoptionen.

Bestemmelsen om, at statsamtet kan afkræve enhver, der har kendskab til forholdene, alle oplysninger til brug ved afklaringen af, om der er ydet eller modtaget vederlag m.v., svarer med redaktionelle ændringer til den gældende bestemmelse i adoptionslovens § 15, stk. 1, 2. pkt.

Bestemmelsens baggrund og udvalgets overvejelser er omtalt i betænkningens pkt. 3.1., 4.1.1. og 4.1.2.”

Bestemmelsen i adoptionslovens § 15 indsat i 1986 gælder uændret, jf. lovbekendtgørelse nr. 1041 af 3. august 2018, idet dog ”Statsamtet” ved lov nr. 1711 af 27. december 2018 er ændret til ”Familiereetshuset”. Samtidig med den nye affattelse af § 15 i adoptionsloven trådte i kraft pr. 1. november 1997, ophævedes § 20 i adoptionsbekendtgørelsen.

Lovændringen bygger på betænkning nr. 1323/1996 om Haager-konventionen af 29. maj 1993 om beskyttelse af børn og om samarbejde med hensyn til internationale adoptioner sammenholdt med dansk adoptionslovgivning afgivet af Justitsministeriets adoptionsudvalg. Af betænkningen fremgår blandt andet (side 12-33):

”KAPITEL 2

RESUMÉ AF BETÆNKNINGENS HOVEDAFSNIT

...

I **kapitel 3, afsnit 4** beskrives adoptionskonventionens kapitel II om vilkår for internationale adoptioner (artiklerne 4 og 5). Kapitlet indeholder de ufravigelige minimumsbetingelser, som *skal* være opfyldt, for at en adoption må gennemføres. Ifølge artikel 4 skal de kompetente myndigheder i barnets oprindelsesstat *blandt andet* påse, *at* international adoption er til barnets bedste, *at* den fornødne rådgivning og information er blevet givet til eksempelvis forældrene og barnet, *og at* de relevante samtykker er afgivet frivilligt, skriftligt og uden nogen form for modydelse. Danmark vil kun yderst sjældent optræde som afgiverland, men for at kunne opfylde konventionen fuldt ud, bør de danske regler efter **udvalgets opfattelse** tage højde for sådanne undtagelsessituationer. Adoptionsbekendtgørelsen foreslås derfor udbygget med en bestemmelse om, at international adoption af et barn bosid-

dende i Danmark skal forelægges for Civilretsdirektoratet, og der foreslås udarbejdet nærmere retningslinier for behandlingen af den type sager. Vederlagsbestemmelsen i bekendtgørelsens § 20 bør ophæves. I stedet bør der i adoptionsloven indsættes en bestemmelse om forbud mod vederlag, der omfatter alle former for modydelse - også til barnet ...

KAPITEL 3

HAAGER-KONVENTIONEN AF 29. MAJ 1993 og dansk adoptionslovgivning

...

4. KAPITEL II – VILKÅR FOR INTERNATIONALE ADOPTIONER

...

4.1. Oprindelsesstatens ansvarsområde.

...

4.1.1. Artikel 4, litra a-c

...

Adoptionskonventionens bestemmelser om *rådgivning, information om adoptionens virkninger og samtykke* i artikel 4, litra c, omfatter personer – bortset fra barnet – institutioner og myndigheder, der skal samtykke til, at adoption finder sted. Oprindelseslandets regler om hvem, der skal afgive et sådant samtykke, lægges til grund, ligesom oprindelseslandets regler bestemmer det nærmere indhold af rådgivningen og informationen. Informationen skal dog særligt omfatte oplysninger om adoptionens betydning for retsforholdet mellem barnet og dets oprindelige familie.

Samtykket skal være afgivet *frivilligt*, må *ikke* være fremkaldt mod *betaling*, skal foreligge i *skriftlig* form, må *ikke* være *tilbagekaldt*, og skal for moderns vedkommende være afgivet *efter* barnets *fødsel*. Artikel 4, litra c, om betaling skal læses i sammenhæng med artikel 32, stk. 1.

De nærmere regler om samtykke, herunder om tilbagekaldelse fastsættes nationalt.

...

Med hensyn til betingelsen om, at samtykke ikke må være opnået mod betaling eller anden form for modydelse, indeholder den **danske adoptionslov** i § 15, stk. 1, en bestemmelse om, at den bevilgende myndighed skal søge oplyst, om én af parterne har ydet eller agter at yde betaling og i bekræftende fald med hvilket beløb. Yder ansøgerne vederlag eller betaling for tabt arbejdsfortjeneste, kan bevilling til adoption ikke meddeles, jf. adoptionsbekendtgørelsens § 20. Det fremgår klart af forarbejderne, at statsamtet ikke må bevilge adoption, hvis der ydes vederlag eller betaling for tabt arbejdsfortjeneste til forældremyndighedens indehaver(e) ...

Endelig indeholder § 22 og § 35 i adoptionscirkulæret bestemmelser om vederlag. Hvis barnets forældre yder vederlag i forbindelse med adoptionen, kan statsamtet bestemme, at vederlaget skal indsættes i en godkendt forvaltningsafdeling som tilhørende barnet. Denne bestemmelse er en konkret udmøntning af adoptionslovens § 15, stk. 2. Det bemærkes i den forbindelse, at § 15 i adoptionsloven har været uændret siden den første adoptionslov fra 1923. Med den formulering bestemmelsen har, har den mere historisk be-

tydning end praktisk værdi. Den bør derfor ændres, således at det af loven klart fremgår, at der slet ikke må ydes eller modtages nogen betaling eller anden form for modydelse fra dem, der afgiver samtykke i forbindelse med adoptionen. Vederlagsforbudet vil herefter omfatte adoptanterne, de biologiske forældre, barnets eller forældres værge, forældremyndighedsindehaveren, barnet og andre, der skal afgive samtykke til adoptionen.”

I betænkningens kapitel 4 om adoptionsudvalgets lovudkast og udkast til ændring af blandt andet adoptionsbekendtgørelsen er anført blandt andet (side 90-100):

”§ 1.

3. § 15 affattes således:

»§ 15. Adoption kan ikke meddeles, hvis nogen, der skal afgive samtykke til adoptionen, yder eller modtager vederlag eller nogen anden form for modydelse, herunder betaling for tabt arbejdsfortjeneste. Alle vedkommende kan afkræves skriftlig erklæring om vederlag og modydelse«

...

2.1. Bemærkninger til lovforslagets enkelte bestemmelser

...

Til § 1, nr. 3

Det foreslås, at bestemmelsen i lovens § 15 ændres, således at den opfylder forbudet mod vederlag i konventionens artikel 4, litra c, nr. 3, og litra d, nr. 4, og samtidig imødekommer konventionens grundlæggende hensyn om at undgå børnehandel og hindre uetiske fremgangsmåder. Efter de gældende regler er adoptanterne omfattet af et betalingsforbud, jf. adoptionsbekendtgørelsens § 20, medens betaling fra de biologiske forældre kan tillades, jf. adoptionslovens § 15, stk. 2, og adoptionscirkulærets § 22. Forslaget indebærer, at også barnets forældre, forældremyndighedsindehaveren, barnets eller forældrenes værge(r), barnet og andre, der efter lovgivningen skal give samtykke til adoption, herefter omfattes af betalingsforbudet. Dette skal sikre, at afgivne samtykker ikke er givet under indflydelse af et betalt eller lovet vederlag eller anden form for modydelse.

Bestemmelsens baggrund og udvalgets overvejelser er omtalt i betænkningens afsnit 3.1., 4.1.1. og 4.1.2.

...

3. FORSLAG TIL ÆNDRING AF ADOPTIONSBEKENDTGØRELSEN

...

§ 1.

...

4. § 20 ophæves.

...

Til nr. 4

Den nugældende bestemmelse i bekendtgørelsens § 20 om, at bevilling ikke kan meddeles, hvis ansøgeren yder vederlag eller betaling for tabt arbejdsfortjeneste til barnets forældre, ophæves og indsættes i adoptionslovens § 15 i forbindelse med ændringen af denne bestemmelse.

Bestemmelsens baggrund og udvalgets overvejelser er omtalt i betænkningens afsnit 3.1., 4.1.1. og 4.1.2.”

Af vejledning nr. 11366 af 30. december 2015 om adoption fremgår af afsnit 6.6. i kapitel 6 om samtykke og erklæring om adoption i forbindelse med stedbarns- og familieadoption følgende:

”6.6. Forbud mod vederlag og ulovlig formidling

Alle de personer, der skal afgive samtykke m.v. til adoption, er omfattet af forbuddet i adoptionslovens § 15 mod at yde eller modtage vederlag i forbindelse med adoptionen. Statsforvaltningen må under samtalerne søge oplyst, om der er ydet eller modtaget vederlag eller anden form for modydelse. En adoptionsbevilling må nægtes, hvis der er ydet vederlag, uanset om vederlaget har påvirket den pågældendes holdning til adoptionen.

I de situationer, hvor der skal afgives et samtykke efter adoptionslovens § 7, vil eller en erklæring efter adoptionslovens § 13, vil dækning af rimelige rejseomkostninger til en forælder, der bor i udlandet og skal afgive samtykket overfor en dansk repræsentation eller anden myndighed, som udgangspunkt ikke være omfattet af forbuddet i adoptionslovens § 15.

Efter adoptionslovens § 33, stk. 1, må der ikke ydes eller modtages hjælp med henblik på at opnå forbindelse mellem en kvinde og en anden, der ønsker, at kvinden skal føde et barn til denne (surrogatmoderskab). Efter § 33, stk. 2, må der heller ikke foretages annoncering med henblik på at opnå en sådan forbindelse. Forbuddet gælder, uanset om der ydes vederlag eller ej. Såvel formidleren som modtageren af formidlingen kan straffes for overtrædelse af denne bestemmelse. Formålet med bestemmelsen er at modvirke surrogatmoderskab, hvori der er et kommercielt islæt, ud fra en betragtning om, at børn ikke bør gøres til en handelsvare. En overtrædelse af § 33 kan straffes med bøde eller fængsel indtil 4 måneder.

Ankestyrelsen har på baggrund af en række konkrete sager søgt afklaret, om adoptionslovens § 33 finder anvendelse i tilfælde, hvor en udenlandsk organisation yder bistand til at formidle kontakt mellem et dansk ægtepar og en udenlandsk rugemor.

På baggrund af formuleringen af § 33 må det konkluderes, at hvis bistanden må anses for modtaget i Danmark, dvs. at materiale fra den udenlandske organisation til et par, der er domicileret i Danmark, er modtaget i Danmark, og formidling af kontakten mellem den udenlandske rugemor og parret er sket i Danmark, kan parret straffes for overtrædelse af § 33. Hvor bistanden må anses for at være modtaget i udlandet, kan parret derimod kun straffes, hvis modtagelsen af sådan bistand også er strafbar i det pågældende land, jf. straffelovens § 7, stk. 1, nr. 1.

Overtrædelse af § 33 kan derimod ikke begrunde, at bevilling til eventuel efterfølgende stedbarnsadoption nægtes.

Ved mistanke om ulovlig formidling af surrogatmoderskab skal adoptions-sagen forelægges for Ankestyrelsen, jf. adoptionsbekendtgørelsens § 12, nr. 2.”

Formuleringen af afsnit 6.6. er uændret i den nugældende vejledning nr. 9267 af 20. marts 2019.

Den Europæiske Menneskerettighedskonvention og FN's Børnekonvention

Efter artikel 8, stk. 1, i Den Europæiske Menneskerettighedskonvention har enhver ret til respekt for blandt andet sit privat- og familieliv.

Den 10. april 2019 afgav Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol (Storkammeret) på foranledning af den franske Cour de Cassation en ”advisory opinion” (Anmodning P16-2018-001) vedrørende anerkendelse i national ret af et juridisk forældreskab mellem et barn født i et surrogatmoderarrangement i udlandet og den tiltænkte mor.

Cour de Cassation havde stillet følgende to spørgsmål til domstolen:

”1. By refusing to enter in the register of births, marriages and deaths the details of the birth certificate of a child born abroad as the result of a gestational surrogacy arrangement, in so far as the certificate designates the ‘intended mother’ as the ‘legal mother’, while accepting registration in so far as the certificate designates the ‘intended father’, who is the child’s biological father, is a State Party overstepping its margin of appreciation under Article 8 of the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms? In this connection should a distinction be drawn according to whether or not the child was conceived using the eggs of the ‘intended mother’?”

2. In the event of an answer in the affirmative to either of the two questions above, would the possibility for the intended mother to adopt the child of her spouse, the biological father, this being a means of establishing the legal mother-child relationship, ensure compliance with the requirements of Article 8 of the Convention?”

I udtalelsens konklusion hedder det:

“In a situation where, as in the scenario outlined in the questions put by the Court of Cassation, a child was born abroad through a gestational surrogacy arrangement and was conceived using the gametes of the intended father and a third-party donor, and where the legal parent-child relationship with the intended father has been recognised in domestic law:

1. the child’s right to respect for private life within the meaning of Article 8 of the Convention requires that domestic law provide a possibility of recognition of a legal parent-child relationship with the intended mother, designated in the birth certificate legally established abroad as the “legal mother”;

2. the child's right to respect for private life within the meaning of Article 8 of the Convention does not require such recognition to take the form of entry in the register of births, marriages and deaths or the details of the birth certificate legally established abroad; another means, such as adoption of the child by the intended mother, may be used provided that the procedure laid down by domestic law ensures that it can be implemented promptly and effectively, in accordance with the child's best interests."

Af udtalelsens præmisser fremgår blandt andet:

"THE BACKGROUND AND THE DOMESTIC PROCEEDINGS UNDERLYING THE REQUEST FOR AN OPINION

10. In its judgment in *Mennesson v. France* (no. 65192/11, ECHR 2014 (extracts)) the Court examined, from the standpoint of Article 8 of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms ("the Convention"), the inability of two children born in California through a gestational surrogacy arrangement, and their intended parents, to obtain recognition in France of the parent-child relationship legally established between them in the United States. The applicants specified that, in accordance with Californian law, the surrogate mother had not been remunerated but had merely received expenses ...

11. The Court held that there had been no violation of the right of the children and the intended parents to respect for their family life, but that there had been a violation of the children's right to respect for their private life.

12. On the latter point the Court emphasised that "respect for private life require[d] that everyone should be able to establish details of their identity as individual human beings, which include[d] the legal parent-child relationship" and that "an essential aspect of the identity of individuals [was] at stake where the legal parent-child relationship [was] concerned" ... It added that the "right to respect for ... private life [of children born abroad through surrogacy] – which implicate[d] that everyone must be able to establish the substance of his or her identity, including the legal parent-child relationship – [was] substantially affected [by the non-recognition in French law of the legal parent-child relationship between these children and the intended parents]". The Court inferred from this that "a serious question [arose] as to the compatibility of that situation with the children's best interests, respect for which must guide any decision in their regard" ...

13. The Court went on to rule expressly on the issue of recognition of the legal parent-child relationship (*lien de filiation*) between the two children and the intended father, who was their biological father. It found as follows ...:

"[The above] analysis takes on a special dimension where, as in the present case, one of the intended parents is also the child's biological parent. Having regard to the importance of biological parentage as a component of identity ..., it cannot be said to be in the interests of the child to deprive him or her of a legal relationship of this nature where the biological re-

ality of that relationship has been established and the child and parent concerned demand full recognition thereof. Not only was the relationship between the [children] and their biological father not recognised when registration of the details of the birth certificates was requested, but formal recognition by means of a declaration of paternity or adoption or through the effect of *de facto* enjoyment of civil status would fall foul of the prohibition established by the Court of Cassation in its case-law in that regard ... The Court considers, having regard to the consequences of this serious restriction on the identity and right to respect for private life of the [children], that by thus preventing both the recognition and establishment under domestic law of their legal relationship with their biological father, the respondent State overstepped the permissible limits of its margin of appreciation.”

14. In its request for an advisory opinion the Court of Cassation pointed out that the case-law had evolved in the wake of the *Mennesson* judgment. Registration of the details of the birth certificate of a child born through surrogacy abroad was now possible in so far as the certificate designated the intended father as the child’s father where he was the biological father. It continued to be impossible with regard to the intended mother. Where the intended mother was married to the father, however, she now had the option of adopting the child if the statutory conditions were met and the adoption was in the child’s interests; this resulted in the creation of a legal mother-child relationship. French law also facilitated adoption by one spouse of the other spouse’s child.

...

17. The Court of Cassation’s request for an advisory opinion from the Court was made in the context of re-examination of that appeal.

18. The Court of Cassation has adjourned the proceedings pending the Court’s opinion.

THE COURT’S OPINION

1. PRELIMINARY CONSIDERATIONS

...

29. It also follows from the above that the opinion will not address situations involving traditional surrogacy arrangements, that is to say, where the child was conceived using the eggs of the surrogate mother. Moreover, the questions put by the Court of Cassation do not refer to such situations.

30. It further follows that the opinion will not address the right to respect for family life of the children or the intended parents, or the latter’s right to respect for their private life.

31. Accordingly, the Court’s opinion will deal with two issues.

32. Firstly, it will address the question whether the right to respect for private life, within the meaning of Article 8 of the Convention, of a child born abroad through a gestational surrogacy arrangement, which requires the legal relationship between the child and the intended father, where he is the biological father, to be recognised in domestic law, also requires that domestic law provide a possibility of recognition of a legal parent-child relationship with the intended mother, who is designated in the birth certificate legally established abroad as the “legal mother”, in a situation where the child was conceived using the eggs of a third-party donor and where the le-

gal parent-child relationship with the intended father has been recognised in domestic law.

33. Secondly, if the first question is answered in the affirmative, it will address the question whether the child's right to respect for his or her private life within the meaning of Article 8 of the Convention requires such recognition to take the form of entry in the register of births, marriages and deaths of the details of the birth certificate legally established abroad, or whether it might allow other means to be used, such as adoption of the child by the intended mother.

...

II. THE FIRST ISSUE

35. According to the Court's case-law, Article 8 of the Convention requires that domestic law provide a possibility of recognition of the legal relationship between a child born through a surrogacy arrangement abroad and the intended father where he is the biological father. As stated previously, the Court expressly found in *Mennesson*, cited above, that the lack of such a possibility entailed a violation of the child's right to respect for his or her private life as guaranteed by Article 8 (see *Mennesson*, cited above, §§ 100-01; see also *Labassee v. France*, no. 65941/11, 26 June 2014; *Foulon and Bouvet v. France*, nos. 9063/14 and 10410/14, 21 July 2016; and *Laborie v. France*, no. 44024/13, 19 January 2017).

36. In connection with the foregoing the Court notes that, to date, it has placed some emphasis in its case-law on the existence of a biological link with at least one of the intended parents (see the judgments cited above, and also the judgment in *Paradiso and Campanelli v. Italy* ([GC], no. 25358/12, § 195, 24 January 2017)). It observes in that regard that the question to be addressed in the present case explicitly includes the factual element of a father with a biological link to the child in question. The Court will limit its answer accordingly, while making clear that it may be called upon in the future to further develop its case-law in this field, in particular in view of the evolution of the issue of surrogacy.

37. In order to determine in the context of the present request for an advisory opinion (see paragraphs 32, 34 and 36 above) whether Article 8 of the Convention requires domestic law to provide a possibility of recognition of the relationship between a child born through a gestational surrogacy arrangement abroad and the intended mother, two factors will carry particular weight: the child's best interests and the scope of the margin of appreciation available to the States Parties.

38. As regards the first factor, the Court refers to the essential principle according to which, whenever the situation of a child is in issue, the best interests of that child are paramount (see, in particular, *Paradiso and Campanelli*, cited above, § 208; *X v. Latvia* [GC], no. 27853/09, § 95, ECHR 2013; *Mennesson*, cited above, §§ 81 and 99; *Labassee*, cited above, §§ 60 and 78; and *Wagner and J.M.W.L. v. Luxembourg*, no. 76240/01, § 133, 28 June 2007).

39. The Court recognised in *Mennesson* (cited above, § 99) and *Labassee* (cited above, § 78) that “France [might] wish to deter its nationals from going abroad to take advantage of methods of assisted reproduction that are prohibited on its own territory”. Nevertheless, it observed that the effects of the non-recognition in French law of the legal parent-child relationship between children thus conceived and the intended parents were not limited to the parents alone, who had chosen a particular method of assisted reproduction prohibited by the French authorities. They also affected the children themselves, whose right to respect for their private life was substantially affected.

40. The lack of recognition of a legal relationship between a child born through a surrogacy arrangement carried out abroad and the intended mother thus has a negative impact on several aspects of that child’s right to respect for its private life. In general terms, as observed by the Court in *Mennesson* and *Labassee*, cited above, the non-recognition in domestic law of the relationship between the child and the intended mother is disadvantageous to the child, as it places him or her in a position of legal uncertainty regarding his or her identity within society (§§ 96 and 75 respectively). In particular, there is a risk that such children will be denied the access to their intended mother’s nationality which the legal parent-child relationship guarantees; it may be more difficult for them to remain in their intended mother’s country of residence (although this risk does not arise in the case before the Court of Cassation, as the intended father, who is also the biological father, has French nationality); their right to inherit under the intended mother’s estate may be impaired; their continued relationship with her is placed at risk if the intended parents separate or the intended father dies; and they have no protection should their intended mother refuse to take care of them or cease doing so.

41. The Court is mindful of the fact that, in the context of surrogacy arrangements, the child’s best interests do not merely involve respect for these aspects of his or her right to private life. They include other fundamental components that do not necessarily weigh in favour of recognition of a legal parent-child relationship with the intended mother, such as protection against the risks of abuse which surrogacy arrangements entail (see *Paradiso and Campanelli*, cited above, § 202) and the possibility of knowing one’s origins (see, for instance, *Mikulić v. Croatia*, no. 53176/99, §§ 54-55, ECHR 2002-I).

42. Nevertheless, in view of the considerations outlined at paragraph 40 above and the fact that the child’s best interests also entail the legal identification of the persons responsible for raising him or her, meeting his or her needs and ensuring his or her welfare, as well as the possibility for the child to live and develop in a stable environment, the Court considers that the general and absolute impossibility of obtaining recognition of the relationship between a child born through a surrogacy arrangement entered into abroad and the intended mother is incompatible with the child’s best interests, which require at a minimum that each situation be examined in the light of the particular circumstances of the case.

43. As regards the second factor, and as observed by the Court in *Menneson* (cited above, § 77) and *Labassee* (cited above, § 57), the scope of the States' margin of appreciation will vary according to the circumstances, the subject matter and the context; in this respect one of the relevant factors may be the existence or non-existence of common ground between the laws of the Contracting States. Thus, where there is no consensus within the member States of the Council of Europe, either as to the relative importance of the interest at stake or as to the best means of protecting it, particularly where the case raises sensitive moral or ethical issues, the margin of appreciation will be wide. The above-mentioned comparative-law survey shows that, despite a certain trend towards the possibility of legal recognition of the relationship between children conceived through surrogacy abroad and the intended parents, there is no consensus in Europe on this issue (see paragraph 23 above).

44. However, the Court also observed in the same judgments (§§ 77 and 80, and §§ 56 and 59 respectively) that, where a particularly important facet of an individual's identity was at stake, such as when the legal parent-child relationship was concerned, the margin allowed to the State was normally restricted. It inferred from this that the margin of appreciation afforded to the respondent State needed to be reduced (*ibid.*).

45. In reality, the issues at stake in the context of recognition of a legal parent-child relationship between children born through surrogacy and the intended parents go beyond the question of the children's identity. Other essential aspects of their private life come into play where the matter concerns the environment in which they live and develop and the persons responsible for meeting their needs and ensuring their welfare (see also paragraphs 40-42 above). This lends further support to the Court's finding regarding the reduction of the margin of appreciation.

46. In sum, given the requirements of the child's best interests and the reduced margin of appreciation, the Court is of the opinion that, in a situation such as that referred to by the Court of Cassation in its questions (see paragraphs 9 and 32 above) and as delimited by the Court in paragraph 36 above, the right to respect for private life, within the meaning of Article 8 of the Convention, of a child born abroad through a gestational surrogacy arrangement requires that domestic law provide a possibility of recognition of a legal parent-child relationship with the intended mother, designated in the birth certificate legally established abroad as the "legal mother".

47. Although the domestic proceedings do not concern the case of a child born through a gestational surrogacy arrangement abroad and conceived using the eggs of the intended mother, the Court considers it important to emphasise that, where the situation is otherwise similar to that in issue in the present proceedings, the need to provide a possibility of recognition of the legal relationship between the child and the intended mother applies with even greater force in such a case.

III. THE SECOND ISSUE

48. The second issue concerns the question whether the right to respect for private life of a child born through a gestational surrogacy arrangement abroad, in a situation where he or she was conceived using the eggs of a third-party donor, requires such recognition to take the form of entry in the register of births, marriages and deaths of the details of the birth certificate legally established abroad, or whether it might allow other means to be used, such as adoption of the child by the intended mother.

49. It is in the child's interests in such a situation for the uncertainty surrounding the legal relationship with his or her intended mother to be as short-lived as possible. As stated previously, unless and until that relationship is recognised in domestic law, the child is in a vulnerable position as regards several aspects of his or her right to respect for private life (see paragraph 40 above).

50. However, it cannot be inferred from this that the States Parties are obliged to opt for registration of the details of the birth certificates legally established abroad.

51. The Court notes that there is no consensus in Europe on this issue: where the establishment or recognition of a legal relationship between the child and the intended parent is possible, the procedure varies from one State to another (see paragraph 24 above). The Court also observes that an individual's identity is less directly at stake where the issue is not the very principle of the establishment or recognition of his or her parentage, but rather the means to be implemented to that end. Accordingly, the Court considers that the choice of means by which to permit recognition of the legal relationship between the child and the intended parents falls within the States' margin of appreciation.

52. In addition to this finding regarding the margin of appreciation, the Court considers that Article 8 of the Convention does not impose a general obligation on States to recognise *ab initio* a parent-child relationship between the child and the intended mother. What the child's best interests – which must be assessed primarily in *concreto* rather than in *abstracto* – require is for recognition of that relationship, legally established abroad, to be possible at the latest when it has become a practical reality. It is in principle not for the Court but first and foremost for the national authorities to assess whether and when, in the concrete circumstances of the case, the said relationship has become a practical reality.

53. The child's best interests, thus construed, cannot be taken to mean that recognition of the legal parent-child relationship between the child and the intended mother, required in order to secure the child's right to respect for private life within the meaning of Article 8 of the Convention, entails an obligation for States to register the details of the foreign birth certificate in so far as it designates the intended mother as the legal mother. Depending on the circumstances of each case, other means may also serve those best interests in a suitable manner, including adoption, which, with regard to the recognition of that relationship, produces similar effects to registration of the foreign birth details.

54. What is important is that at the latest when, according to the assessment of the circumstances of each case, the relationship between the child and the intended mother has become a practical reality (see paragraph 52 above), an effective mechanism should exist enabling that relationship to be recognised. Adoption may satisfy this requirement provided that the conditions which govern it are appropriate and the procedure enables a decision to be taken rapidly, so that the child is not kept for a lengthy period in a position of legal uncertainty as regards the relationship. It is self-evident that these conditions must include an assessment by the courts of the child's best interests in the light of the circumstances of the case.

55. In sum, given the margin of appreciation available to States as regards the choice of means, alternatives to registration, notably adoption by the intended mother, may be acceptable in so far as the procedure laid down by domestic law ensures that they can be implemented promptly and effectively, in accordance with the child's best interests.

56. The Court of Cassation stated in its request for an opinion that French law facilitated adoption of the spouse's child ... This may be full adoption (*adoption plénière*) or simple adoption (*adoption simple*).

57. The French Government submitted that, between 5 July 2017 and 2 May 2018, virtually all applications for adoption of the spouse's child concerning children born through surrogacy abroad had been granted. The Court observes, however, that this procedure is available only to intended parents who are married. Furthermore, it is apparent from the observations of the French Ombudsman in particular that uncertainty remains as regards the arrangements for adopting the spouse's child in this context, for instance regarding the need to obtain the prior consent of the surrogate mother.

58. That being said, it is not for the Court to express a view in the context of its advisory opinion on whether French adoption law satisfies the criteria set forth at paragraphs 54 to 55 above. That is a matter for the domestic courts to decide (see paragraph 25 above), taking into account the vulnerable position of the children concerned while the adoption proceedings are pending.

59. Lastly, the Court is aware of the complexity of the issues raised by surrogacy arrangements. It observes that the Hague Conference on Private International Law has been working on a proposal for an international convention designed to address these issues on the basis of principles to be accepted by the States acceding to that instrument ..."

I FN's Børnekonvention (bekendtgørelse nr. 6 af 16. januar 1992 af FN-konvention af 20. november 1989 om Barnets Rettigheder) hedder det i artikel 3, 8 og 35:

"Artikel 3

1. I alle foranstaltninger vedrørende børn, hvad enten disse udøves af offentlige eller private institutioner for socialt velfærd, domstole, forvaltningsmyndigheder eller lovgivende organer, skal barnets tarv komme i første række.

2. Deltagerstaterne påtager sig at sikre barnet den beskyttelse og omsorg, der er nødvendig for dets trivsel under hensyntagen til de rettigheder og pligter, der gælder for barnets forældre, værge eller andre personer med juridisk ansvar for barnet, og skal med henblik herpå træffe alle passende lovgivningsmæssige og administrative forholdsregler.

3. Deltagerstaterne skal sikre, at institutioner, tjenester og organer med ansvar for omsorg for eller beskyttelse af børn skal være i overensstemmelse med de standarder, der er fastsat af kompetente myndigheder, særligt med hensyn til sikkerhed, sundhed, personalets antal og egnethed samt sagkyn- digt tilsyn.

...

Artikel 8

1. Deltagerstaterne påtager sig at respektere barnets ret til at bevare sin identitet, herunder statsborgerskab, navn og familieforhold, som anerkendt af loven og uden ulovlig indblanding.

2. Hvis et barn ulovligt berøves en del af eller hele sin identitet, skal deltagerstaterne yde passende bistand og beskyttelse med henblik på hurtigt at genoprette barnets identitet.

...

Artikel 35

Deltagerstaterne skal træffe alle passende nationale, bilaterale og multilaterale forholdsregler med henblik på at forebygge bortførelse, salg eller handel med børn til noget formål og i nogen form.”

Anbringender

A har i første række gjort gældende, at der ikke er ydet et vederlag, som er i strid med adoptionslovens § 15.

Det er ubestridt, at der er betalt i alt 32.900 euro til klinikken og 200 euro månedligt til surrogatmoderen, M. Dette vederlag udgør ikke et ulovligt vederlag efter dansk rets standarder.

Betalingerne til klinikken og surrogatmoderen er foretaget i overensstemmelse med de retsprincipper, som gælder i Ukraine. Spørgsmålet om, hvad der udgør ulovlig betaling efter dansk ret, er behandlet i den kommenterede adoptionslov fra 1974 af Hornslet og Danielsen. Heraf fremgår, at ansøgeren kan dække rimelige leveomkostninger for den kommende mor i den sidste tid før fødslen og udgifter til klinikophold mv. Fra praksis nævnes Jmt. 0.163/1965, hvor der var betalt 800 kr. om måneden til en kommende mor, som på grund af graviditeten havde opgivet en stilling til en månedsløn på 1.100 kr.

Der er ikke tilsigtet en ændring af denne praksis ved ændringerne i 1986, idet det af forarbejderne i 1985/1986 fremgår, at den kvinde, der skal føde barnet, blot ikke må kunne

opnå en fortjeneste eller på anden måde få løftet sin levestandard, hvorfor der kun må blive tale om dækning af konkrete, rimelige udgifter, som står i forbindelse med graviditet og fødsel.

A har ikke betalt et vederlag, som er i strid med disse principper, hverken til surrogatmoderen eller klinikken.

Ankestyrelsen har foretaget sin vurdering af, at der er ydet et ulovligt vederlag på baggrund af Statsforvaltningens referat af et møde den 20. marts 2015. Indholdet af dette referat bestrides og kan på baggrund af forløbet i sagen ikke lægges til grund. Den omstændighed, at Statsforvaltningen har sendt referatet til A, medfører ikke, at det herved bliver As ansvar at bevise, at indholdet af referatet er forkert. Hvis en borger i forholdet til en myndighed skal underlægges en sådan standard, må det kræves, at myndigheden eksplicit gør opmærksom på ”princippet” ved fremsendelsen. Der må foretages en helt almindelig bevisbedømmelse af de forklaringer, som afgives under strafansvar i retten, og af de fremlagte bilag, herunder As egne notater.

I anden række har A gjort gældende, at § 15 i adoptionsloven efter sin ordlyd alene etablerer et forbud mod betaling til en person, som skal give samtykke til adoptionen, og derfor ikke finder anvendelse, da surrogatmoderen ikke skulle samtykke til adoptionen af B1 og B2, jf. § 7.

Betalingsforbuddet retter sig alene mod sager, hvor der kræves samtykke efter adoptionslovens § 7, det vil sige adoption af umyndige børn, hvor den forælder, der ”bortadopterer”, har del i forældremyndigheden. Surrogatmoderen har ikke på noget tidspunkt haft del i forældremyndigheden over B1 og B2, og hun er ikke og har ikke været mor til dem. Adoptionen kræver derfor ikke hendes samtykke.

Adoptionslovens § 15 er efter sin ordlyd klart afgrænset til situationer, hvor der kræves samtykke. Eventuelle indikationer i forarbejderne eller adoptionsvejledningen på, at bestemmelsen skulle have et bredere anvendelsesområde, kan ikke anvendes til at udvide rækkevidden af et forbud, når det strider mod ordlyden.

Dette har yderligere støtte i blandt andet bekendtgørelsens pkt. 6.6, hvor det specifikt anføres, at den omstændighed, at surrogataftalen er ulovligt formidlet i udlandet, ikke afskærer en stedbarnsadoption.

A har endvidere gjort gældende, at Ankestyrelsen – uanset rækkevidden af § 15 – er forpligtet til at foretage en konkret afvejning af B1 og B2s bedste interesser, jf. § 2 i adoptionsloven, Den Europæiske Menneskerettighedskonventions (EMRK) art. 8 og FN’s Børnekonventions artikel 3.1. Dette er ikke sket forud for Ankestyrelsens afgørelse af 26. juli 2016.

B1 og B2s ret til familieliv med A er beskyttet under artikel 8 i EMRK og FN's Børnekonventions artikel 3.1.

Retten til familieliv efter EMRK art. 8 omfatter en ret til, at As moderskab til B1 og B2 kan etableres, så der skabes sammenfald mellem de voksne, som børnene betragter som deres forældre, og de voksne, der retligt set er deres forældre. Det er således ikke en tilstrækkelig beskyttelse, at B1 og B2s biologiske far er anerkendt som deres far, og at deres egen oplevelse af deres egen hverdag (indtil videre) ikke måtte være påvirket af den retlige ramme. Dette følger af praksis fra Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol (EMD), som sammenfattet i Advisory Opinion af 10. april 2019.

Danske myndigheder har ret til at gøre indgreb i retten til familieliv, hvis dette har hjemmel i loven, forfølger et lovligt formål og er proportionalt.

Der er for det første ikke en klar hjemmel i adoptionslovens § 15 til det indgreb, det er at nægte at etablere moderskabet.

Hertil kommer, at det ikke er proportionalt, når Ankestyrelsen afslår adoption til tiltænkte forældre alene med henvisning til, at der er sket betaling. Det følger af EMRK's praksis, som sammenfattet i paragraf 42 i EMD's Advisory Opinion, at myndighederne skal foretage en konkret afvejning af det konkrete barns bedste interesser. Dette gælder uanset, at danske myndigheder har en legitim interesse i at forsøge at forhindre, at danske par i udlandet indgår aftaler om at udnytte reproduktionsmetoder, som ikke er lovlige i Danmark, jf. paragraf 41 i Advisory Opinion.

Endelig har A gjort gældende, at tungtvejende hensyn til B1 og B2 tilsiger, at A tillades at adoptere dem, idet hun er deres tiltænkte mor og siden deres fødsel har fungeret som sådan.

Der er særlige hensyn, som skal inddrages ved afvejningen, når der er tale om sager om stedbarnsadoptioner. Dette har støtte i praksis og Social- og Indenrigsministeriets vejledning nr. 11366 af 30. december 2015 om adoption.

I relation til stedbarnsadoptioner følger det af vejledningen, at der gælder *"en vis formodning for, at det vil være til fordel for barnet, at den, der fungerer som barnets socia-le far eller mor, også bliver barnets retlige far eller mor"*. Vurderingen af barnets bedste har som følge af dette være reduceret til en vurdering af *"om familien har opnået den fornødne stabilitet, før adoptionsbevillingen udstedes, således at ønsket om adoption er en velovervejet beslutning baseret på erfaring fra flere års samliv som familie"*, jf. fortsat pkt. 4.2. i samme vejledning. I praksis kræves således samliv mellem ansøgeren og barnet i 2½ år. Hvis en forælder uden del i forældremyndigheden protesterer, er det yderligere et krav, at vedkommende forælder ikke har haft kontakt med barnet inden for de sidste 7-8 år, jf. pkt. 6.3.3 i vejledningen.

De sædvanlige kriterier, som påses ved vurderingen af ”barnets bedste” i sager om stedbarnsadoption, er opfyldt. As adoption af B1 og B2 er derfor til børnenes bedste. Det må lægges til grund, at surrogatmoderen ikke agter at få kontakt til B1 og B2 og således heller ikke vil protestere imod As adoption af dem.

Den omstændighed, at A er B1 og B2s tiltænkte mor fra fødslen, og at de ikke har en anden mor, styrker formodningen for, at adoptionen er til B1 og B2s bedste og tilsiger, at samlivskravet reduceres, jf. TFA 2016.108 og principafgørelserne i 79-17 af 3. november 2017. Samme konklusion kan udledes af EMD’s udtalelse i paragraf 49 og 54 i Advisory Opinion. Den tid, der går fra det tidspunkt, hvor forældreskabet de facto er etableret, til det retlige forældreskab etableres, skal derfor ifølge domstolen begrænses mest muligt.

Der kan i denne sag ikke herske tvivl om at B2 og B1 har en tungtvejende interesse i, at deres identitet som børn af A understøttes med det retlige bånd i form af moderskab. B1 og B2 har levet i denne virkelighed siden deres fødsel i 2013. B1 og B2 er børn i trivsel, og As bidrag til dette er væsentligt.

Ankestyrelsen har anført navnlig, at der ikke er grundlag for at tilsidesætte Ankestyrelsens afgørelse af 26. juli 2016, som fastholdt ved Ankestyrelsens afgørelse af 20. februar 2017, hvorefter A ikke har ret til at adoptere B1 og B2.

Det bestrides ikke, at A efter ukrainsk ret er juridisk mor til B1 og B2 som anført i ”Legal opinion” af 6. maj 2019. Denne sag om adgang til adoption i Danmark skal imidlertid i det hele afgøres efter dansk ret, hvorfor retstilstanden i Ukraine, herunder vedrørende forældremyndighed m.v., i det hele er irrelevant for afgørelsen.

Der er ikke fra As side tilvejebragt et grundlag for at tilsidesætte Ankestyrelsens vurdering af, at adoptionerne ikke kan bevilges, da A og F har betalt for surrogatmoderens samtykke. Da surrogatmoderen efter dansk ret er børnenes juridiske mor, er dette i strid med adoptionsreglerne.

Om betaling af vederlag kan det lægges til grund, at A og F på et møde i Statsforvaltningen den 20. marts 2015 har oplyst, at de mente at vide, at surrogatmoderen ville bruge den betaling, hun fik i forbindelse med rugemoderskabet, til en lejlighed, og at de ikke vidste, hvor stor en del af deres betaling, der var gået til rugemoderen, men at det måtte være et større beløb, da hun ville købe en lejlighed.

Den omstændighed, at A og F alene har betalt vederlag til klinikken og ikke direkte til surrogatmoderen, kan ikke føre til et andet resultat. Hertil kommer, at det har formodningen imod sig, at surrogatmoderen skulle have ageret som surrogatmor af altruistiske grunde og uden anden betaling end 200 euro om måneden.

A har ikke bevist, at det anførte i Statsforvaltningens referat er forkert. Statsforvaltningen har stor erfaring med at gennemføre samtaler med borgere og sikre, at alle oplysninger bliver noteret på sagerne. Det har også formodningen imod sig, at A flere gange skulle have kontaktet Statsforvaltningen, uden at det skulle være blevet noteret i Statsforvaltningens system.

De nye bilag, der er fremlagt under ankesagen, giver ikke grundlag for at tilsidesætte byrettens afgørelse. De fremlagte aftaler m.v. med klinik og surrogatmor kan ikke tjene som bevis for, at der ikke er ydet yderligere betaling til surrogatmoderen. Heller ikke As noter, der angiveligt skulle være nedfældet under eller i tilknytning til mødet i Statsforvaltningen den 20. marts 2015, afkræfter Statsforvaltningens referat af mødet.

Da surrogatmoderens samtykke til surrogatarrangementet er at sidestille med samtykke til stedbarnsadoption, og da hun har modtaget betaling herfor, er adoptionen i strid med adoptionslovens regler, som har til formål at forhindre, at børn gøres til genstand for betaling. Et par, som ønsker et barn født af en surrogatmor, kan ikke antages at ville betale en surrogatmor, hvis ikke de forventer, at hun går med til adoptionen. Betalingen omfatter dermed det samlede arrangement.

Det bemærkes i den forbindelse, at forarbejderne til adoptionslovens § 15 henviser til 1986-adoptionsbekendtgørelsens § 20, hvor det var bestemt, at ”Yder ansøgeren vederlag eller betaling for tabt arbejdsfortjeneste til barnets forældre, kan bevilling til adoption ikke meddeles”. Forarbejderne indikerer, at der ikke med § 15 er tilstræbt en materiel ændring heri.

Det har, jf. adoptionslovens § 15, formodningen imod sig, at adoption vil være det bedste for et barn, når adoption sker som led i en økonomisk transaktion. Generelt er der ikke noget, der på nuværende tidspunkt taler for, at adoptionen er det bedste for børnene, men Ankestyrelsen har i sin afgørelse anført, at vurderingen kan være en anden, når børnene er over 18 år og selv kan tage stilling til egne forhold.

Artikel 8 i Børnekonventionen kan heller ikke føre til et andet resultat. Det følger af artikel 8, stk. 1, at deltagerstaterne påtager sig at respektere barnets ret til at bevare sin identitet, herunder statsborgerskab, navn og familieforhold, som anerkendt af loven og uden ulovlig indblanding. Afgørelsen er ikke i strid hermed.

Videre følger det af Børnekonventionens artikel 35, at deltagerstaterne skal træffe forholdsregler med henblik på bl.a. at forebygge handel med børn til noget formål og i nogen form.

Landsrettens begrundelse og resultat

Ankestyrelsen har meddelt A afslag på at stedbarnsadoptere B1 og B2 med den begrundelse, at A og F har betalt børnenes ukrainske surrogatmoder, M, for sit samtykke til adoptionerne. Ankestyrelsen vurderede i forbindelse med afgørelsen, at der på tidspunktet for afgørelsen ikke var afgørende hensyn til B1 og B2, der kunne føre til et andet resultat.

Sagen for landsretten angår en prøvelse af Ankestyrelsens afgørelse.

Der skal i første række tages stilling til, om der i forbindelse med surrogatmoderaftalen er ydet surrogatmoderen vederlag ud over dækning af konkrete, rimelige udgifter i forbindelse med surrogatmoderens graviditet og fødsel, som f.eks. betalinger til medicin, graviditetstøj m.v.

Hvis det er tilfældet, skal der i anden række tages stilling til anvendelsen af adoptionslovens § 15, herunder om et sådant vederlag i denne sag er til hinder for, at adoption kan meddeles.

I bekræftende fald vil der endelig skulle tages stilling til, om tungtvejende hensyn til børnene tilsiger, at adoption skal meddeles, herunder om Ankestyrelsens afgørelse er i overensstemmelse med de rettigheder, der følger af Den Europæiske Menneskerettighedskonvention (EMRK) og FN's Børnekonvention.

Spørgsmålet om, hvorvidt der er ydet vederlag

Spørgsmålet om, hvorvidt der er tale om egentlig betaling for et barn, må afgøres efter en samlet bedømmelse af omstændighederne i den konkrete sag, idet udgangspunktet er, at den kvinde, der skal føde barnet, ikke må kunne opnå nogen fortjeneste eller på anden måde må få hævet sin levestandard ved betalingen. I overensstemmelse hermed fremgår det af forarbejderne til adoptionslovens § 33, at det f.eks. vil kunne være acceptabelt, at der bliver betalt udgifter til medicin, svangerskabstøj, mindre beløb til ekstra kost og eventuelle rejseudgifter i forbindelse med nødvendige eller sædvanlige undersøgelser m.v.

A har gjort gældende, at der ikke er ydet surrogatmoderen vederlag i forbindelse med surrogatmoderaftalen ud over 200 euro om måneden til dækning af rimelige udgifter til medicin m.v. i forbindelse med graviditeten.

Landsretten bemærker, at det har formodningen imod sig, at en kvinde, som ikke er nær ven af eller i familie med det par, der ønsker at indgå en aftale med hende om at virke

som surrogatmoder, er villig til at indgå en sådan aftale af altruistiske grunde uden at modtage andet vederlag end dækning af udgifter til medicin, graviditetstøj m.v.

C har troværdigt forklaret, at hendes referat af mødet i Statsforvaltningen den 20. marts 2015 er retvisende i forhold til det, der blev talt om på mødet. Landsretten lægger i overensstemmelse med dette referat til grund, at A og F under mødet forklarede, at et større beløb af betalingen til klinikken i Ukraine er gået til surrogatmoderen, som gerne ville købe en lejlighed. A fulgte ikke op skriftligt i anledning af de indsigelser, som hun forklarer, at hun havde vedrørende Statsforvaltningens mødereferat, og de notater, som A har fremlagt for landsretten, og som hun har forklaret at have skrevet under mødet, kan ikke føre til en anden vurdering.

Også efter bevisførelsen for landsretten tiltrædes det herefter, at det er godtgjort, at en ikke uvæsentlig del af de godt 32.000 euro, som A og F betalte til fertilitetsklinikken i Ukraine, er ydet til surrogatmoderen som vederlag for sin andel i arrangementet. Det er i den forbindelse uden betydning, at betalingen ikke er sket direkte til surrogatmoderen, men via klinikken.

Dokumenterne fra Ukraine, som A har fremlagt for landsretten, kan under disse omstændigheder ikke medføre en ændret bevismæssig vurdering heraf.

Anvendelsen af adoptionslovens § 15 i denne sag

Efter adoptionslovens § 15 kan adoption ikke meddeles, hvis nogen, der skal give samtykke til adoptionen, yder eller modtager vederlag herfor. Bestemmelsen skal ses i sammenhæng med adoptionslovens § 33 om formidling af surrogatmoderskab.

Ved lov nr. 326 af 4. juni 1986 blev forbuddet mod at yde eller modtage hjælp med henblik på at opnå forbindelse mellem en kvinde og en anden, der ønsker, at kvinden skal føde et barn til denne, indsat i adoptionslovens § 33. Loven trådte i kraft den 1. oktober 1986. I en revideret adoptionsbekendtgørelse, der trådte i kraft samme dato, var det i § 20 bestemt, at hvis ansøgeren yder vederlag eller betaling for tabt arbejdsfortjeneste til barnets forældre, kan bevilling til adoption ikke meddeles.

Af forarbejderne fremgår, at surrogatarrangementer uden vederlag og uden brug af mellemænd, ikke bør forhindres. Derimod forekommer aftaler om ”levering af et barn” mod vederlag, herunder i form af godtgørelse for tabt arbejdsfortjeneste, at være i strid med helt grundlæggende principper i vort samfund. Det anføres, at reglerne i det væsentlige har karakter af en præcisering af gældende ret, idet det allerede følger af almindelige forvaltningsretlige principper, at myndighederne ikke må medvirke til at bringe et barns familieretlige status i orden i forhold til den, der skal have barnet, såfremt der skal ydes vederlag for barnet. Myndighederne må under de angivne omstændigheder således ikke medvirke til, at barnet får lovligt ophold hos det par eller den, der har ”bestilt” barnet, f.eks. gennem plejetilladelse, ligesom ansøgning om overførelse af forældremyndigheden

eller adoption skal afslås. Lovgivers hensigt med indsættelsen af § 33 i adoptionsloven og den dagældende § 20 i adoptionsbekendtgørelsen er således klart tilkendegivet, nemlig at bevilling til adoption ikke skal kunne opnås, hvis der er ydet vederlag for barnet, og at myndighederne ikke må hjælpe med at bringe et barns familieretlige status i orden, hvis der er indgået den slags aftaler.

A har gjort gældende, at adoptionslovens § 15 ikke finder anvendelse i denne sag, idet adoptionen ikke krævede surrogatmoderens samtykke, da surrogatmoderen efter ukrainsk ret ikke på noget tidspunkt har haft del i forældremyndigheden over børnene, ligesom hun ifølge ukrainsk ret ikke er eller har været mor til dem.

Ved lov nr. 223 af 2. april 1997 blev adoptionslovens § 15 ændret for fuldt ud at bringe det danske regelsæt i overensstemmelse med Haager-konventionen af 29. maj 1993 om beskyttelse af børn og om samarbejde med hensyn til internationale adoptioner. Som led heri blev bestemmelsen i adoptionsbekendtgørelsens § 20 overført til adoptionslovens § 15, og bestemmelsens anvendelsesområde blev udvidet til at omfatte alle personer, der skal afgive samtykke m.v. til adoption. I forarbejderne var gældende ret under henvisning til adoptionsbekendtgørelsens § 20 beskrevet således, at adoptionsbevilling ikke kan meddeles, hvis den, der ansøger om adoption, yder vederlag til barnets biologiske forældre. Efter den forud for lovændringen gældende adoptionslovs § 15, stk. 2, var ydelse af vederlag til adoptanten imidlertid ikke udelukket. For at opfylde konventionens forbud mod vederlag blev det foreslået at ændre adoptionslovens § 15, således at adoption ikke kan meddeles, hvis nogen, der skal afgive samtykke til adoptionen, yder eller modtager vederlag eller nogen anden form for modydelse, herunder betaling for tabt arbejdsfortjeneste. Det er i den forbindelse nævnt, at adoptionsbevilling skal nægtes, uanset om vederlaget m.v. har påvirket den pågældendes holdning til adoptionen.

Som det fremgår, er der således ikke med indsættelsen af ordet ”samtykke” i adoptionslovens § 15 tilsigtet nogen ændring i gældende ret i forhold til, at en ansøgning om bevilling til adoption ikke skal imødekommes, hvis der er betalt vederlag til barnets biologiske forældre. En surrogatmoder ville også forud for den ændrede formulering i § 15 som barnets moder i både biologisk og juridisk forstand have skullet give samtykke til adoptionen, og det afgørende for, om bevilling til adoption skal nægtes, er fortsat, om der er ydet vederlag.

Uanset at surrogatmoderen efter ukrainsk ret juridisk set ikke anses som børnenes moder og dermed ikke har skullet samtykke til adoptionerne, tiltrædes det også efter bevisførelsen for landsretten – og i øvrigt af de grunde der er anført af byretten – at surrogatmoderens samtykke til surrogatarrangementet er at sidestille med et samtykke til stedbarnsadoption efter adoptionslovens § 15. Det er herefter uden betydning, at Ankestyrelsen ikke har søgt at indhente yderligere samtykke fra surrogatmoderen i forbindelse med sagen.

Hensynet til børnene, herunder om Den Europæiske Menneskerettighedskonvention og FN's Børnekonvention

Det følger af artikel 3 i FN's Børnekonvention, at barnets tarv skal komme i første række, når der træffes afgørelser vedrørende børn. Princippet indgår som den helt grundlæggende betingelse for adoption i Danmark, jf. adoptionslovens § 2.

Landsretten er enig med A i, at børnene B1 og B2 har en tungtvejende interesse i, at deres identitet som børn af A understøttes med det retlige bånd, som en anerkendelse af moderskabet vil indebære. Manglende anerkendelse af det retlige forhold mellem et barn, der er født via et surrogatarrangement gennemført i udlandet, og den tiltænkte mor kan således have en sådan negativ indflydelse på barnet og barnets retlige forhold, at det kan indebære et indgreb i barnets ret til privatliv efter EMRK artikel 8.

Det følger af Den Europæiske Menneskerettighedsdomstols (EMD) dom af 26. september 2014 i sagen *Menesson mod Frankrig* (sag 65192/11), at det var i strid med barnets ret til privatliv efter EMRK art. 8, at national fransk ret ikke på nogen måde anerkendte en mand, der var biologisk far til et (eller flere) børn født i udlandet på grundlag af en aftale med en surrogatmoder, som juridisk far til barnet. Det fremgår af EMD's "Advisory Opinion" (anmodning P16-2018-001), der er en opfølgning på *Menesson mod Frankrig*, at barnets ret til privatliv efter EMRK artikel 8 kræver, at national ret indeholder en mulighed for at anerkende en juridisk forældre-barn relation mellem barnet og den tiltænkte moder, der efter den udenlandske fødselsregistrering er angivet som den "juridiske mor". Det følger endvidere af udtalelsen, at en sådan anerkendelse ikke kræver, at de nationale myndigheder skal overføre den udenlandske registrering i de nationale registre, og at anerkendelse af forældre-barn relationen kan ske ved eksempelvis adoption. Det fremgår af udtalelsen, at der i den sag ikke var blevet ydet vederlag til surrogatmoderen ud over dækning af konkrete, rimelige merudgifter som følge af graviditeten.

F blev som en naturlig følge af, at han er biologisk far til B1 og B2, anerkendt af de danske myndigheder som børnenes far i juridisk henseende og tillagt den fulde forældremyndighed over børnene. Ankestyrelsen vurderede samtidig, at A som følge af, at hendes moderskab til børnene ikke kunne anerkendes, heller ikke havde del i forældremyndigheden. Det må efter oplysningerne for landsretten lægges til grund, at surrogatmoderen ikke har noget ønske om fremadrettet at være en del af børnenes liv. Statsforvaltningen har siden ved afgørelse af 22. marts 2018 godkendt, at A ved aftale har fået fælles forældremyndighed med F over børnene.

Tilbage står imidlertid fortsat den manglende anerkendelse af forældre-barn relationen, som kan have dels identitetsmæssig betydning for børnene, dels betydning i forhold til børnenes retlige forhold, herunder i relation til arveforhold m.v.

Over for dette tungtvejende hensyn til børnene står imidlertid det grundlæggende hensyn, der består i, at børn ikke gøres til handelsobjekter, hvilket hensyn tillige følger af FN's Børnekonventions artikel 35, der forpligter deltagerstaterne til at træffe alle passende forholdsregler med henblik på at forebygge netop dette. Manglende anerkendelse af forældre-barn relationen i et tilfælde som det foreliggende skal således tjene til at forebygge, at sådanne arrangementer finder sted. Om baggrunden for de danske regler er det i forarbejderne anført, at børn ikke bør kunne købes og sælges, herunder heller ikke ufødte børn, og der peges på risikoen for blandt andet, at aftaler mod vederlag kan føre til, at den kvinde, der vælger at føde et barn til en anden, ved valget af ”forældre” til sit barn lader sig påvirke af, hvilken betaling der tilbydes for barnet, i højere grad end hensynet til, hvad der er bedst for barnet. Hertil kommer et formål om at forhindre udnyttelse af socialt dårligt stillede kvinders situation.

Det fremgår af forarbejderne endvidere, at Justitsministeriet havde overvejet, om disse aftaler mod vederlag burde søges forhindret ved, at det gjordes strafbart for en kvinde og et barnløst par eller en person at indgå sådanne aftaler. Justitsministeriet fandt imidlertid, at det formentlig ikke så meget var truslen om straf, men i højere grad regler, der forhindrede, at aftaler kunne realiseres, der ville være egnede til at modvirke, at sådanne aftaler indgås. Landsretten finder i den forbindelse anledning til at bemærke, at det vedrørende et spørgsmål af denne særlige karakter må bero på en politisk afvejning, om aftaler om surrogatarrangementer mod vederlag skal søges forhindret ved eksempelvis at straffe de involverede personer fremfor via tiltag, der vil kunne stride mod de individuelt berørte børns tarv.

På denne baggrund finder landsretten, at adoptionslovens § 15 er begrundet i saglige hensyn med henblik på at forhindre, at der mod vederlag indgås aftaler om ”bestilling” af børn, der dermed gøres til handelsobjekter, hvilket ville stride mod helt grundlæggende principper i samfundet og således er inden for nationalstatens ”margin of appreciation”. Det bemærkes herved, at bestemmelsen, der er klart affattet og ikke efterlader fortolkningsvivl, generelt set varetager alle fødte og endnu ufødte børns beskyttelse mod at blive gjort til handelsobjekter. Selv om hensynet til B1 og B2 klart taler for, at det vil være bedst for dem, at A, som er børnenes sociale moder, også bliver børnenes retlige moder, jf. EMRK artikel 8, fører en proportionalitetsafvejning – også i den konkrete sag – til, at der ikke på nuværende tidspunkt er grundlag for at bortse fra kravene i adoptionslovens § 15. Landsretten har ved vurderingen af den konkrete sag lagt vægt på børnenes alder, at A har fået del i forældremyndigheden, og at der ikke er grundlag for at antage, at børnene har udsigt til nogen ændring i deres hverdag.

De omhandlede afgørelser er således sagligt begrundet og gyldige, ligesom de er i overensstemmelse med såvel EMRK artikel 8 som FN's Børnekonvention.

Med disse bemærkninger tiltræder landsretten, at der ikke er grundlag for at tilsidesætte Ankestyrelsens afgørelse af 26. juli 2016, som fastholdt ved afgørelse af 20. februar

2017, hvorefter A ikke har ret til at adoptere B1 og B2, ligesom der ikke er grundlag for at hjemvise sagen til Ankestyrelsen.

Landsretten stadfæster derfor byrettens dom.

Sagsomkostninger

Efter sagens karakter ophæves sagens omkostninger for begge instanser.

THI KENDES FOR RET:

Byrettens dom stadfæstes.

Ingen af parterne skal betale sagsomkostninger for byretten eller landsretten til den anden part eller til statskassen.

