

Til: Børne- og Socialminister Mai Mercado
cc: Folketingets Social-, Indenrigs- og Børneudvalg (SOU)

Valby 23. april 2019

Vedrørende ministerens svar på udvalgsspørgsmål 402 (alm. del), sagsnr. 2019-1705 af 11/4-2019 angående Statens diskrimination af børn født af rugemødre.

Kære Mai Mercado

Vi tillader os at skrive direkte til dig, idet dit svar til Social-, Indenrigs- og Børneudvalget (SOU) er juridisk mangelfuldt og i værste fald direkte vildledende for udvalgets medlemmer.

Af afsnit 3 i dit svar til udvalget fremgår det, at der skulle være "et forbud mod kommercielle surrogataftaler, mens der ikke er et tilsvarende forbud mod altruistisk surrogataftaler". Et sådan forbud eksisterer ikke i nogen dansk lov eller bekendtgørelse, så udtalelsen må bero på ministeriets retsopfattelse. Dette burde have været fremhævet for ikke at vildlede udvalget. De danske regler vedrørende rugemødre er indsat til slut i brevet inklusiv børnelovens §31 og ikke §33, som ministeriet fejlagtigt henviser til (se note ¹⁻³). Nægtelse af stedbarnsadoption følger ikke af disse².

Børneministeren forholder sig i sit svar desværre ikke til børnenes retsstilling, som vores henvendelse til udvalget drejede sig om, men kun om et påstået forbud mod brug af rugemødre. Herved blandes to forskellige spørgsmål sammen, idet Ministeren fokuserer på forældrenes handlinger, men ikke forholder sig til det væsentlige - børnenes tarv. Børnene nægtes i dag stedbarnsadoption på baggrund af en principafgørelse fra Ankestyrelsen⁴. I følge artikler fra DR er et bredt flertal i folketinget, med mulig undtagelse af de Konservative og Dansk Folkeparti som endnu ikke har taget stilling, parate til at sikre børnenes retsstilling og tager afstand fra den nuværende retstilstand⁵.

Hertil kommer, at Ministeren må være forpligtet til at løse problemet omkring børnenes retsstilling med det samme, idet nægtelsen af stedbarnsadoption grundet brug af en kommerciel rugemor er i direkte modstrid med FNs børnekonventions artikel 8. Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol (EMD)⁶ udtaler den 10/4-2019 i en storkammervejledning af den franske kassationsdomstol, at det er i strid med FNs børnekonvention artikel 8, hvis et barn ikke kan få anerkendt sit legale forældre-barn forhold til en intenderet mor, hvis der er anvendt en kommerciel rugemor. Legaliseringen i de intenderede forældres hjemland kan ske ved en anerkendelse af fødselsattester fra udlandet eller ved en omgående og effektiv stedbarnsadoption i forældrenes hjemland⁶. Hvordan det skal gøres i Danmark er op til Folketinget, men det må allerede nu være klart, at Ankestyrelsens praksis⁴, der udelukker børn født af rugemødre fra stedbarnsadoption og reglen om 2½ års samliv forud for stedbarnsadoption⁷, er i strid med børnekonventionens artikel 8. EMD har i sin udtalelse forholdt sig til alle de etiske problemstillinger omkring brug af kommercielle rugemødre inklusiv de af Ministeren fremhævede muligheder for udnyttelse af kvinder og handel med børn, hvilket er indarbejdet i vejledningen fra EMD⁶.

Ankestyrelsens principafgørelse bygger på en alternativ fortolkning af adoptionslovens § 15⁸, hvorved paragraffen udvides til at gælde betalinger forud for barnets fødsel og endda før barnet undfanges⁴. §15 henviser til §7⁹, der definerer, at det er forældremyndighedsindehaverne, som skal give samtykke til adoption. Først når et barnet er født, bliver den fødende kvinde mor og forældremyndighedsindehaver. Indtil da var hun gravid eller frugtsommelig, og barnet var ikke et barn, men et foster. Et barn kan i dansk ret ligeledes først bortadopteres efter fødslen¹. Ordlyden i §15 dækker således ikke ankestyrelsens brug af §15.

Der er endvidere intet i adoptionslovens forarbejder, der taler for Ankestyrelsens fortolkning. §15 har den formulering, som den fik i 1972, bortset fra forbuddet mod at betale tabt arbejdsfortjeneste. Det kom ind i 1990'erne med den begrundelse, at Danmark skulle opfylde FNs regler om adoption. I 1972 havde man ikke mulighed for kunstig befrugtning af et æg uden for livmoderen og senere opsætning af det befrugtede æg i livmoderen. Der er følgelig ingen forarbejder til adoptionsloven, der støtter Ankestyrelsens alternative forståelse af §15.

Endvidere er der intet som tilsiger, at § 15 kan anvendes analogt overfor børn født af en rugemor. Sådanne børn er ønskebørn, mens der foreligger en ulykkelig omstændighed, når forældre vælger at bortadoptere deres barn. Brug af en bestemmelse analogt forudsætter, at analogien ikke er til større gene for de, der inddrages under bestemmelsen. Analogien betyder for børn født af rugemødre, at deres situation er usikker, hvis den biologiske forældre dør, og at barnet ikke har krav på børnepenge, hvis forældrene går fra hinanden, samt at barnet ikke har krav på forsørgertabserstatning, hvis den ikke biologiske forældre kommer af dage ved en ulykke. Det er uforståeligt, at Ankestyrelsen har ment, at dette er uden betydning. Efter EMD nye udtalelse er det endeligt fastslået, at Ankestyrelsen har taget fejl og ved sin juridisk betænkelige udlægning af §15 i adoptionsloven bringer Danmark på direkte kollisionskurs med FNs børnekonventions kapitel 8.

Da børnenes situation er usikker, håber vi, at Ministeren vil give Ankestyrelsen besked om at ændre administrations praksis allerede nu og at rulle den nuværende praksis tilbage, således at Danmark ikke overtræder FNs børnekonventions kapitel 8.

Kopi til Social-, Indenrigs- og Børneudvalgets medlemmer med anmodning om overfor Ministeren at fastholde, at det er folketingets medlemmer og ikke embedsværket, der bestemmer, hvad der skal være dansk ret.

Med venlig hilsen
Karsten Pharao Hammelev
Louise Traberg Smidt
Uffe Vest Schneider

Noter:

¹ Børneloven LBK nr 1257 af 07/11/2018. §31. "En aftale om, at en kvinde, som føder et barn, efter fødslen skal udlevere barnet til en anden, er ugyldig".

² Adoptionsloven LBK nr 1041 af 03/08/2018. §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". Bemærk at "overtrædelse af §33 kan derimod ikke begrunde, at bevilling til eventuel efterfølgende stedbarnsadoption nægtes" jævnfør VEJ 9267 af 20/3-2019 stk. 6.6.

³ Adoptionsloven LBK nr 1041 af 03/08/2018. §34. "Med bøde eller fængsel indtil 4 måneder straffes den, der 2) overtræder §§31, 32 eller 33. Stk. 2. På samme måde straffes den, der som mellemmand yder vederlag for at opnå samtykke til adoption".

⁴ KEN 9881 af 8/9-2016. Ankestyrelsens principafgørelse 54-16 om adoption - stedbarnsadoption - surrogatmoderskab - rugemor - rugemødre - vederlag.

⁵ DR hjemmeside 18/3-2019 "Partier vil sikre børn af rugemødre to forældre: Loven er gammeldags og skæv".

⁶ European Court of human Rights. Advisory opinion P16-2018-001 "concerning the recognition in domestic law of a legal parent-child relationship between a child born through a gestational surrogacy arrangement abroad and the intended mother". Af 10/04-2019.

⁷ VEJ 9267 af 20/3-2019 stk. 4.2.1 Samlivskravet "...Der stilles derfor efter praksis som udgangspunkt krav om, at ansøgeren på ansøgningstidspunktet har levet sammen med ægtefællen eller samleveren og barnet i mindst 2½ år....." og udmøntet i KEN 10045 af 3/11-2017. Ankestyrelsens principafgørelse 79-17 om stedbarnsadoption - samlivskrav - rugemor - egg sharing.

⁸ Adoptionsloven LBK nr 1041 af 03/08/2018. §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."

⁹ Adoptionsloven LBK nr 1041 af 03/08/2018. §7. "Adoption af en person, som er under 18 år og umyndig, kræver samtykke fra forældrene. Stk. 2. Hvis den ene af forældrene er uden del i forældremyndigheden, forsvundet eller på grund af sindssygdom, åndssvaghed eller lignende tilstand er ude af stand til at handle fornuftsmæssigt, kræves kun samtykke fra den anden. ..."