



Bioteknologinemnda

The Norwegian Biotechnology Advisory Board

Barne- og likestillingsdepartementet
Postboks 8036 Dep
0030 Oslo

BARNE-OG LIKESTILLINGSDEP.	
Arkivkode:	321.00
Dato:	250609
Saksnr:	200901465-007

Vår ref: 2009/23

Deres ref: 2009011465-/BGUS

Dato: 2009-06-22

Høringsuttalelse til Farskapsutvalgets forslag til endringer i barnelovens kapitler om foreldreskap – NOU 2009: 5 Farskap og annen morskap

Bioteknologinemnda har mottatt departementets høringsbrev av 2009-03-30 vedrørende Farskapsutvalgets forslag til endringer i barnelovens kapitler om foreldreskap.

Bioteknologinemnda behandlet saken på sitt møte 2009-06-11. Nemda konsentrerte seg om to punkter i Farskapsutvalgets forslag, som begge er omtalt i kapittel 15 i utredningen:

1. DNA-analyse av biobankmateriale tilhørende mulig far som er død eller forsvunnet.
2. Farskapstesting av barn på fosterstadiet.

1 DNA-analyse av biobankmateriale

1.1 Innledning

Farskapsutvalget går inn for å videreføre en adgang barneloven gir for farskapstesting på biologisk materiale fra døde eller på annen måte utilgjengelige personer. Denne adgang er problematisk i relasjon til annen lovgivning og rettspraksis. Bioteknologinemnda vil i pkt 1.2 til 1.8 nedenfor redegjøre for relevant rett og i pkt 1.9 gi uttrykk for våre rettslige og etiske vurderinger av farskapstesting på biobankmateriale.

1.2 Barneloven § 24

Domstolens adgang til farskapstesting på biomateriale fra døde og forsvunne personer er hjemlet i barneloven § 24 annet ledd første setning:

Er ein som kan vere far til barnet død eller utilgjengelig av annan grunn, kan retten som prov i ei farskapssak innhente og gjere bruk av biologisk materiale eller prøver som tidlegare er tatt av han.

Denne bestemmelsen var ikke opprinnelig med i barneloven fra 1981, men kom inn ved en endring i 1997. Det står ikke hva slags biomateriale lovgiverne hadde i tankene, og derfor heller ikke om dette var ment å skulle omfatte biomateriale fra behandlings- og forskningsbiobanker. I merknaden til bestemmelsen i forarbeidene (Ot prp nr 56 (1996-97) side 103) nevnes kun eksempler på lovpålagte blodprøver (som prøver i biobanker ikke er):

Bestemmelsen er ny og gir retten hjemmel til å innhente eller gjøre bruk av biologisk materiale eller prøver som tidligere er tatt av en som kan være barnets far, dersom han er død eller utilgjengelig av andre grunner.

Det kan for eksempel være blodprøve pålagt med hjemmel i straffeprosessloven § 157, vegtrafikkloven § 22a eller andre lover som gir hjemmel for pålegg av blodprøve.....

Farskapsutvalget foreslår følgende presisering av den siterte bestemmelse, hvor utvalget har kursivert endringsforslaget:

Er ein som kan vere far til barnet, død eller utilgjengeleg av annan grunn, kan retten som prov i ei farskapssak innhente og gjere bruk av DNA-analyse eller biologisk materiale som tidlegare er tatt av han. Avgjerda til retten set til sides lovfesta teieplikt.

I merknadene til forslaget på dette punkt sier utvalget:

Etter utvalgets forslag skal retten kunne innhente prøver og tidligere analyser fra alle typer register eller oppbevaringssteder, uavhengig av om opplysningene er beskyttet av lovfestet taushetsplikt eller ikke. Prøver og DNA-analyser kan for eksempel innhentes fra DNA-registre innen strafferettspleien og fra behandlingsbiobanker.

1.3 Barnekonvensjonen

I tråd med mandatet for Farskapsutvalget er FNs konvensjon om barnets rettigheter en viktig premiss. Spesielt viktig med hensyn til farskapstesting er artikkel 7, som lyder:

1. Barnet skal registreres umiddelbart etter fødselen og skal fra fødselen ha rett til et navn, rett til å erverve et statsborgerskap, og så langt det er mulig, rett til å kjenne sine foreldre og få omsorg fra dem.
2. Partene skal sikre gjennomføringen av disse rettighetene i samsvar med sin nasjonale lovgivning og sine forpliktelser i henhold til relevante internasjonale instrumenter på dette området, særlig når barnet ellers ville blitt statsløs.

Det er ulike syn på hva barnets ”rett til å kjenne sine foreldre og få omsorg fra dem innebærer, særlig når det kvalifiseres av ”så langt det er mulig”. Farskapsutvalget innhentet en juridisk betenkning (vedlagt utredningen) av førsteamanuensis dr juris Karl Harald Søvig:

”Barnekonvensjonen art. 7. Barns rett til å kjenne sitt opphav og knytte rettslige bånd til primære omsorgspersoner.” Om bakgrunnen for denne artikkel 7 og reservasjonen i den heter det i betenkningen:

Retten for barnet til å kjenne og få omsorg fra sine foreldre var ikke inntatt i det opprinnelige konvensjonsutkastet, men kom med etter forslag av en gruppe afrikanske/asiatiske land med sikte på å underbygge barns psykologiske stabilitet. Dette forslaget var uten reservasjon, og flere land hadde innvendinger fordi ordlyden kunne anses å utelukke anonyme adopsjoner. Etter diskusjoner ble forbeholdet ”så langt som mulig” lagt til.

En generell problemstilling til forståelsen av art. 7 er hva som ligger i reservasjonen ”så langt som mulig”. Uttrykket inneholder både faktiske og rettslige elementer. Nekter en mor å oppgi barnefarens identitet, står en overfor en faktisk hindring, mens eventuelle regler om anonym adopsjon er en rettslig hindring.

Artikkel 7 skal tolkes i lys av sin bakgrunn, og det er altså barns psykologiske stabilitet den tar sikte på å trygge gjennom kjennskap til, og omsorg fra, sine foreldre. I denne sammenhengen kan det settes spørsmålsteget ved om genetisk kunnskap fra en biobank om en død far kan være til særlig hjelp med hensyn til denne stabilitet i særlig mange tilfeller. Eldre barns og voksnes interesse av å kjenne sitt biologiske opphav synes å falle utenfor denne bestemmelsen, både etter dens ordlyd og intensjon. Likevel kan det være viktig for barnets identitetsfølelse.

Dessuten finnes det, som Søvig påpeker, både faktiske og rettslige skranker for realiseringen av barnets rett etter artikkel 7. Av norsk rett nevnes nedenfor biobankloven, helseforskningsloven og en høyesterettsdom. Dessuten kan flere folkerettslige instrumenter påberopes, for eksempel Den europeiske menneskerettskonvensjon (EMK) og Oviedo-konvensjonen.

1.4 Den europeiske menneskerettskonvensjon

EMK artikkel 8 første ledd sier: ”Enhver har rett til respekt for sitt privatliv, sitt hjem og sin korrespondanse.” I likhet med artikkel 7 i barnekonvensjonen er artikkel 8 i EMK svært generell, men den er forklart og presisert gjennom en lang rekke avgjørelser fra Den europeiske menneskerettsdomstolen. Det er klart at forvaltning av biologisk materiale med genetisk informasjon som en person har avgitt for medisinsk behandling eller forskning, reguleres av vedkommendes rett til respekt for sitt privatliv. Myndighetene kan likevel gjøre inngrep i privatlivet, dersom tre vilkår er oppfylt: inngrepet er hjemlet i lov, søker å nå ett eller flere av de formålene som nevnes i artikkel 8 annet ledd, og er nødvendig i et demokratisk samfunn.

1.5 Oviedo-konvensjonen

Oviedo-konvensjonen (Europarådets konvensjon om menneskerettigheter og biomedisin) er mer spesifikk enn EMK når det gjelder retten til respekt for privatlivet på det helsemessige område. Dette er den første folkerettslige konvensjon som tar sikte på å ivareta individets rettigheter i biomedisinsk behandling og forskning. Formålet med konvensjonen er å beskytte alle menneskers verdighet og identitet og respektere deres integritet, rettigheter og fundamentale friheter ved anvendelse av biologi og medisin (artikkel 1). Artikkel 10 slår fast blant annet:

Everyone has the right to respect for private life in relation to information about his or her health.

I tilleggsprotokollen som spesielt gjelder biomedisinsk forskning heter det i artikkel 25 blant annet:

Any information of a personal nature collected during biomedical research shall be considered as confidential and treated according to the rules relating to the protection of private life.

Norge har ratifisert Oviedo-konvensjonen. Selv om konvensjonen ikke er direkte inkorporert i norsk rett, forutsettes norsk rett å være i overensstemmelse med konvensjonen (det alminnelige presumsjonsprinsipp).

1.6 Biobankloven

Innhenting og bruk av biologisk materiale for diagnostikk, behandling og forskning krever samtykke fra giveren, jf biobankloven §§ 11 og 12. Biobankloven § 15 regulerer andres tilgang til biologisk materiale i biobank eller deler av det, det vil si for andre formål enn det materialet er innhentet for. I paragrafens første ledd første setning sies det at dette kan skje dersom det foreligger samtykke fra materialets giver i tråd med §§ 11-13, noe som neppe er aktuelt for farskapsaker. I § 15 heter det blant annet:

Dersom det foreligger samtykke fra materialets giver i tråd med §§ 11-13, kan andre gis tilgang til det biologiske materialet i biobanken eller nærmere bestemte deler av materialet....

Ved vurderingen av om det skal gis tilgang til materiale etter første ledd, skal det legges vekt på om tilgangen vil umuliggjøre eller vesentlig vanskeliggjøre egen ivaretagelse av lovpålagte plikter vedrørende oppbevaring og behandling av materialet, ivaretagelse av interessene til materialets giver og ivaretagelse av egen og eventuelt andres behandling av materialet....Tilgang til personidentifiserbart materiale kan bare gis dersom mottakeren har tillatelse til å behandle det i henhold til helseregisterloven eller personopplysningsloven....

1.7 Helseforskningsloven

I helseforskningsloven, som trer i kraft 2009-07-01, heter det i § 27 annet og tredje ledd:

Humant biologisk materiale fra forskningsbiobanker kan ikke utleveres i forsikringsøyemed, til arbeidsgiver, til påtalemyndighet eller til domstol, selv om den materialet stammer fra samtykker til det.

Kongen kan i forskrift bestemme at utlevering av humant biologisk materiale til påtalemyndighet eller domstol helt unntaksvis kan skje dersom svært tungtveiende private eller offentlige interesser gjør dette rettmessig.

Det fremgår av motivene til helseforskningsloven at unntak må defineres ekstremt snevert (Ot prp nr 74 (2006-2007) side 110):

Utvalget [dvs utvalget som lagde *NOU 2005: 01 God forskning – bedre helse* med forslag til helseforskningslov] legger til grunn at humant biologisk materiale eller analyseresultater fra forskningsbiobanker ikke kan utleveres til forsikringsselskaper, arbeidsgiver, påtalemyndighet eller domstol, og at materialets giver heller ikke har anledning til å samtykke til at forsikringsselskaper, arbeidsgiver, påtalemyndighet eller domstol skal gis tilgang til materiale fra biobanker. Departementet foreslår å presisere dette i loven. Tilsvarende forbud for utlevering av helseopplysninger er inntatt i lovforslaget § 33. Forbudet skal sikre at humant biologisk materiale som er innsamlet til forskningsformål ikke utleveres til bruk av forsikringsselskaper, arbeidsgiver, påtalemyndighet eller domstol til ugunst for forskningsdeltakeren. Bakgrunnen for bestemmelsen er å sikre befolkningens tillit til forskning og forskningsbiobanker. Forbudet skal også forhindre at forskningsdeltakere utsettes for press fra de nevnte instanser til å utlevere materialet.

Det kan forekomme at man i helt spesielle, unntaksvise situasjoner hvor vesentlige samfunnsinteresser står på spill, vil si at hensynet til den enkelte må vike, og at biologisk materiale likevel må kunne tillates utlevert. Det kan tenkes situasjoner der utlevering anses nødvendig for å forhindre alvorlig skade på liv, helse eller eiendom. Dette kan gjelde situasjoner som oppleves som en trussel mot demokratiet, for eksempel at man er blitt kjent med at det er planlagt et omfattende terroristangrep for å ramme styresmaktene i landet. I slike tilfeller kan det anses å være berettiget å åpne for at det utleveres human biologisk materiale dersom dette må anses formålstjenlig for å identifisere eller lokalisere gjerningsmannen.

Departementet foreslår derfor at Kongen i forskrift kan gi regler om at det kan gjøres unntak fra forbudet om å levere ut humant biologisk materiale til påtalemyndighet eller domstol. Det forutsettes at et eventuelt unntak må være ekstremt snevert og brukes kun i helt sjeldne tilfeller. Videre bør det være departementet som fatter en slik beslutning etter en helhetsvurdering av situasjonen. Etter departementets syn vil en slik mulighet til å gi regler om unntak fra denne bestemmelsen være minst like aktuell for behandlingsbiobanker. Det er flere personer som avgir materiale for behandlings- eller diagnostiske formål enn for forskning. I slike alvorlige unntakssituasjoner som det her er tale om, bør derfor et slikt unntak ikke begrense seg til materiale i forskningsbiobanker. Det foreslås en tilsvarende forskriftshjemmel for behandlingsbiobanker i biobankloven § 15.

Det vises til departementets lovutkast § 27 andre og tredje ledd.

Som det fremgår av sitatene tyder disse på at farskapstesting vil falle langt utenfor hva som er tenkt som unntak fra forbudet mot utlevering til domstol.

1.8 Høyesterettspraksis

Det finnes også en høyesterettsdom gjengitt i Rt 2006 side 90 som belyser forbudet i biobankloven mot utlevering av biobankmateriale til rettsvesenet. Saken kom opp fordi Aker universitetssykehus nektet å utlevere slikt materiale til rettsvesenet i forbindelse med et særdeles grovt ran (NOKAS-saken). Sosial- og helsedirektoratet støttet sykehusets nektelse da det ikke var rettslig grunnlag for å utlevere materialet etter biobankloven § 15, jf § 11 - § 13. Selv om denne saken gjaldt spørsmålet om utlevering etter straffeprosessloven av biobankmaterialet fra en avdød i en straffesak, og således er noe annerledes enn farskapssaker, hvor biobankmateriale kreves utlevert etter barneloven § 24, får Høyesteretts syn på biobanklovens forbud mot utlevering av slikt materiale også implikasjoner for farskapssaker.

Høyesterett referer Lagmannsrettens dom, som den slutter seg til, før den gir sine egne utdypninger:

Spørsmålet om beslag eller utlevering av humant biologisk materiale fra biobank er nærmere regulert i biobankloven § 15. Lagmannsretten uttalte:

”Biobankloven § 15 regulerer andres tilgang til humant biologisk materiale som oppbevares i en biobank, samt opplysninger som inngår i en forskningsbiobank. Vilkåret for å gi andre tilgang til

slikt materiale er at det foreligger samtykke fra materialgiver i samsvar med lovens § 11 – 13, jf § 15 første ledd, første punktum.

Lagmannsretten finner det ikke tvilsomt at biobankloven § 15 ikke gir hjemmel for utlevering av humant biologisk materiale i biobank i forbindelse med en straffesak eller annet, med mindre materialgiver samtykker til dette og vilkårene i bestemmelsen for øvrig er tilstede.”

Lagmannsretten la til grunn at avdøde ikke hadde samtykket før han gikk bort.

Høyesteretts egen forståelse av biobankloven § 15 utdyper førstvoterende slik:

Etter min mening må § 15 forstås slik at den gjelder all utlevering av biologisk materiale til andre enten det er til medisinsk bruk, forskning eller under rettergang eller annen ikke-medisinsk bruk. Biobankloven går foran annen lovgivning for så vidt angår oppbevaring, bruk og andres tilgang til biologisk materiale i biobanker, jf § 3 annet ledd og Ot prp nr 56 (2001-2002) side 48.

Sterke reelle hensyn tilsier også at humant biologisk materiale som er lagret i biobanker, ikke kan kreves utlevert eller beslåglagt for bruk i rettergang. I NOU 2005:1 om god forskning – bedre helse er fremmet forslag om ny lov om medisinsk og helsefaglig forskning. Lovutvalget uttalte på side 189 annen spalte at analyseresultater fra biobanker for forskning ikke skal kunne kreves utlevert til forsikringselskaper, arbeidsgivere eller rettsvesen. Humant biologisk materiale står i en meget spesiell stilling ved at analyser nå, og spesielt i lys av framtidig kunnskap med hittil ukjente metoder, kan gi tilgang til opplysninger om personer, jf NOU 2005:1 side 185 annen spalte.

Dommen var enstemmig. Høyesterett har altså slått fast at biobankloven forbyr utlevering av biobankmateriale til rettsvesenet, til og med i en alvorlig straffesak, og at biobankloven går foran annen lovgivning når det gjelder oppbevaring, bruk og andres tilgang til biobankmateriale. Bioteknologinemnda mener denne dommen vil være av interesse også når det gjelder spørsmålet om bruk av biobankmateriale i farskapsaker, selv om det her også er andre hensyn som gjør seg gjeldende, jf nedenfor.

1.9 Bioteknologinemndas vurdering mht uvedkommende bruk av biobankmateriale

Etiske prinsipper, verdier, normer og lignende påvirker både lovgivningen og lovanvendelsen, i sistnevnte tilfelle som reelle hensyn når lover skal tolkes (jf høyesterettsdommen).

Bioteknologinemnda har et særlig ansvar for å vurdere etiske og samfunnsmessige spørsmål knyttet til bioteknologi, herunder både lovgivning og lovanvendelse på dette området.

Farskapsutvalgets forslag reiser flere spørsmål i grenselandet jus og etikk/rett og moral, ikke minst når det gjelder samspillet mellom etiske og rettslige vurderinger. Grunnleggende etiske eller etisk relevante prinsipper og verdier står på spill, først og fremst barnets velferd, pasienters og forskningsdeltageres integritet, privatlivets fred, samt tilliten til helsevesenet generelt og biobanker spesielt. Disse prinsippene og verdiene er i sin abstrakte form fullt forenlige, men i konkrete situasjoner kan de kolliderer i den forstand at de gir anvisning på ulike og uforenlige løsninger. Vi får da et etisk dilemma.

Her kommer barnets velferd i form av dets interesse i å kjenne sitt biologiske opphav i konflikt med den personlige integritet til giveren av biobankmaterialet (pasienter og forskningsdeltagere) og vedkommendes rett til vern mot inngrep i sin personlige sfære, samt hensynet til tilliten til helsevesenet, forskning og biobanker, herunder at folk skal kunne søke helsehjelp og delta i helseforskning uten frykt for at biologisk materiale de har avgitt for slike formål skal bli brukt mot dem senere i en rettssak eller på annen måte. Vi kan riktignok ikke vite hva ulike døde personer hadde ønsket i farskapsaker, og for noen ville det sikkert ha vært avhengig av den konkrete situasjon (hvem som ønsker å få fastslått farskapet). Men vi kan ikke presumere noe ønske fra vedkommende.

Det finnes da også ulike folkerettslige og nasjonalrettslige regler som tar vare på disse prinsippene, og som kan synes å kolliderer når det gjelder henholdsvis domstolens adgang til å rekvirere biobankmateriale fra avdød for farskapstesting og forbudet mot utlevering av slikt materiale til blant annet domstolen. Høyesterett har imidlertid fastlagt at slik utlevering ikke kan skje fordi det er i strid med biobankloven, som går foran annen lovgivning når det gjelder tilgang til biobankmateriale. Helseforskningsloven, som får anvendelse på forskningsbiobankmateriale, er enda strengere enn biobankloven.

Imot dette står hensynet til barnets behov for å vite hvem som er dets biologiske far, også når denne er død eller forsvunnet. For enkelte barn er dette av stor betydning. Bioteknologinemnda mener det er viktig å få klarhet i hva som er dagens praksis når det gjelder bruk av biobankmateriale i farskapssaker: brukes materiale tatt i forbindelse med straffbare handlinger slik at det er snakk om allerede lovpålagte prøver (alkoholtesting, DNA-register for straffesaker mv) eller benyttes også materiale fra behandlings- og forskningsbiobanker? I denne sammenhengen vil det være interessant å vite om det finnes regionale forskjeller i behandlingen ved domstoler og rettsmedisinske institusjoner.

Det er etter Bioteknologinemndas syn en stor svakhet ved Farskapsutvalgets forslag at det ikke er foretatt noen drøfting av de hensyn som taler imot forslaget eller den lovgivning og rettspraksis som tar vare på dem. Utvalget refererer til biobankloven og helseforskningsloven uten å nevne at disse lovene forbyr det utvalget ønsker å tillate. Dette er et så viktig spørsmål at Bioteknologinemnda anmoder om at Barne- og likestillingsdepartementet får det utredet. Likeledes mener Bioteknologinemnda at det må foretas en juridisk vurdering av hva den siterte høyesterettsdommen betyr for bruk av biobankmateriale i relasjon til barneloven § 24. Nemnda vil for øvrig bemerke at Farskapsutvalget i henhold til sitt mandat selv skulle ha vurdert sine forslag i relasjon til annen lovgivning og rettspraksis.

Bioteknologinemnda kan være enig i at det ikke er noe prinsipielt skille mellom farskapstesting på levende og døde personer i de tilfellene hvor biomateriale fra døde ikke befinner seg i biobank. Det gjelder døde personer som ennå ikke er kremert eller begravet. (DNA-analyse på kistebegravde tar Bioteknologinemnda ikke stilling til, ettersom Farskapsutvalget ikke har fremmet noe forslag om dette.) Nemnda har heller ikke innvendinger mot at det gjøres gjeldende for prøver som tidligere er innhentet i rettslig sammenheng, for eksempel i straffesak. Her bryter man ingen avtale mellom giveren av biomaterialet og den myndighet som har innhentet eller oppbevarer det. Tilliten til disse myndigheter står neppe på spill på annen måte heller i slike tilfeller. Bioteknologinemnda er således enig med utvalget i at domstolen bør kunne pålegge DNA-analyse i farskapssaker av levende personer, om nødvendig tvangsmessig, og av døde personer hvor det ikke dreier seg om bruk av biomateriale fra behandlings- eller forskningsbiobanker.

Farskapsutvalget har ikke drøftet de juridiske og samfunnsmessige konsekvenser av farskapstesting på biobankmaterialet i lys av aktuelt nytt lovverk og relevant høyesterettsdom, og derfor heller vurdert barneloven opp mot annet aktuelt lovverk, og ikke foreslått den nødvendige endring av biobankloven og helseforskningsloven. I alle disse rettskilder er det gode begrunnelser for forbud mot farskapstesting på biomateriale fra behandlings- og forskningsbiobanker, mens Farskapsutvalgets begrunnelse for sitt forslag er bekymringsfullt tynn. Bioteknologinemnda går derfor imot Farskapsutvalgets forslag når det gjelder farskapstesting på materiale fra behandlings- og forskningsbiobanker.

2 Farskapstesting i svangerskapet

2.1 Innledning

Bioteknologiloven § 4-6 forbyr farskapstesting av barn på fosterstadiet med unntak for situasjoner hvor moren kan ha vært utsatt for seksuelle overgrep. Farskapsutvalget foreslår å åpne for farskapstesting på fosterstadiet for alle kvinner uansett hvilke omstendigheter som har ligget til grunn for befruktningen.

2.2 Bioteknologiloven § 4-6

Farskapsutvalget foreslår følgende endring av bioteknologiloven § 4-6 første ledd første setning, hvor endringen er kursivert (av utvalget):

Fosterdiagnostikk med sikte på å fastsette farskap og farskapstesting er forbudt innen utgangen av 12. svangerskapsuke.

Som begrunnelse anfører Farskapsutvalget:

Utvalget mener det er viktig for kommende foreldre å kunne få kunnskap om hvem som er barnets far, så tidlig som mulig. Det er særlig i situasjoner der kvinnen er gravid og noe usikker på hvem som er barnefaren, at spørsmålet aktualiseres. Dette kan være situasjonen der usikkerheten gjelder om det er den mannen som kvinnen har et etablert forhold til og som hun ønsker skal være barnets far, og en mer tilfeldig forbindelse hun ikke ønsker som barnets far. I slike situasjoner kan kvinnens valg i dag bli svangerskapsavbrudd "for sikkerhets skyld", og kvinnens kunnskap om hvem som er barnets far, vil da trolig også kunne virke abortforebyggende. I tillegg kan foreldrene så tidlig som mulig være sammen om barnet.

2.3 Bioteknologinemndas vurdering mht farskapstesting på fosterstadiet

Bioteknologinemnda vil bemerke at Farskapsutvalgets resonnement synes vanskelig å følge. De grunner som utvalget anfører til støtte for adgang til farskapstesting etter 12. svangerskapsuke, taler etter Bioteknologinemndas syn enda sterkere for en slik adgang langt tidligere i svangerskapet.

Farskapstesting på fosterstadiet har hittil vært forbudt. Når Farskapsutvalget går inn for at dette skal bli tillatt, er det nødvendig med en bred drøfting av argumentene for og imot slik testing. Isteden nøyer utvalget seg med en særdeles kort og ensidig begrunnelse for sitt standpunkt. Hele behandlingen (15.6 Farskapstest på fosterstadier, side 123) er på bare noen få linjer, hvorav det meste er sitert ovenfor.

Her står viktige etiske prinsipper og verdier på spill, både for det kommende barnet og for familien. Det er neppe noen uenighet om gyldigheten eller relevansen av de prinsippene eller verdiene som Farskapsutvalget legger til grunn. De er forenlige når de konkretiseres til for eksempel at foreldre bør kunne være sammen om barnet tidlig og at aborter bør forebygges, som er de normene Farskapsutvalget synes å legge til grunn.

Uenighet her vil befinne seg på det empiriske snarere enn på det etiske plan, eller mer presist: hva som vil være konsekvensene av ulike handlingsalternativer. Farskapsutvalget synes å mene at adgang til farskapstesting etter 12. svangerskapsuke vil føre til så vel bedre familieforhold ("sammen om barna") som færre aborter. Bioteknologinemnda antar derimot at begge disse hensynene vil realiseres i større grad om adgang til farskapstesting tillates betydelig tidligere. Det er utvilsomt at foreldrene da vil kunne være enda tidligere sammen om barna, samtidig som den mor som får bekreftet at barnets biologiske far er den hun ønsker, ikke vil velge abort, noe hun kanskje ville ha valgt "for sikkerhets skyld" (selvbestemt abort) uten denne kunnskap.

Hva som vil skje dersom mor etter 12. svangerskapsuke får vite at den hun ønsker som barnefar ikke er det, drøftes ikke. Aborter etter 12. uke innvilges kun etter nemndsbehandling. Det er usikkert om hun vil få innvilget abort på sosiale indikasjoner etter 12. svangerskapsuke, ettersom uønsket far ikke er et anerkjent abortkriterium. Får hun ikke innvilget abort, og barnet har en annen far enn den mannen hun har et etablert forhold til, risikerer hun å ødelegge forholdet til denne mannen. Og får hun innvilget abort, vil det være en betydelig større påkjenning for henne etisk, psykologisk og fysisk enn abort på et tidligere stadium.

I betraktning av at Farskapsutvalget i henhold til sitt mandat skal legge avgjørende vekt på barnets beste, er det for øvrig overraskende at spørsmålet om ønsket far ikke er drøftet ut fra barnets synspunkt. Det kan jo tenkes at barnet hadde ønsket en annen far enn den moren ønsker. Dette vil vi naturligvis aldri kunne få vite, men utvalget burde etter Bioteknologinemndas oppfatning ha problematisert det forhold at moren for sin egen del kan ønske en annen far enn den som ville ha vært best for barnet.

Det er som nevnt uklart hva Farskapsutvalget har tenkt med hensyn til konsekvenser og deres sannsynlighet. Dette burde ha vært problematisert i utredningen, og ikke bare ut fra kvinnens og barnets synspunkt. For å kunne fastslå farskap, er det selvsagt ikke tilstrekkelig å DNA-analysere fosteret. Mulig(e) barnefar/-fedre må også testes. Man vil da trolig starte med den ønskede (som kvinnen har et etablert forhold til), men hvordan vil han reagere på at han kanskje ikke er barnefaren fordi kvinnen har hatt forhold til andre?

Bioteknologinemnda mener at Farskapsutvalget ikke har utredet spørsmålet om farskapstesting på fosterstadiet på noen tilfredsstillende måte, og at det ikke har gitt gode argumenter for å endre bioteknologiloven på dette punktet. Senabort er en alvorlig handling, og derfor bør det være en nemndsbehandling av slike abortsøknader. Selv om det også i dag er adgang til senabort av sosiale grunner, omfatter ikke disse uønsket far. Med Farskapsutvalgets forslag vil det kunne skje en slik utvidelse av det reelle grunnlaget for senabort.

3 Konklusjoner

3.1 ad DNA-analyse av biobankmateriale

Bioteknologinemnda mener at Farskapsutvalgets forslag med hensyn til barneloven § 24 ikke er utredet, og derfor heller ikke konsekvensvurdert, for så vidt gjelder annen relevant og motstridende lovgivning og rettspraksis, som er godt begrunnet. Nemnda går derfor imot Farskapsutvalgets forslag når det gjelder farskapstesting på materiale fra behandlings- og forskningsbiobanker.

3.2 ad farskapstesting i svangerskapet

Bioteknologinemnda mener at Farskapsutvalgets forslag til ny § 4-6 i bioteknologiloven om adgang til farskapstesting av barn på fosterstadiet etter 12. svangerskapsuke ikke er forsvarlig utredet eller overbevisende begrunnet. Nemnda går derfor imot lovforslaget.

Med vennlig hilsen



Lars Ødegård
Leder



Sissel Rogne
Direktør

Saksbehandler: Kai Dramer