

Barne- og likestillingsdepartementet

Postboks 8036 Dep
0030 Oslo

BARNE-OG LIKESTILLINGSDEP.
Arkivkode: 321.00
Dato: 10.9.2007
Saksnr: 2007/01773 - 118

Barne-, ungdoms-
og familiedirektoratet

Deres ref: 200701773 Vår ref: 07/12458 Arkivkode: 008 Dato: 6. september 2007

Høring - forslag om endringer i ekteskapsloven mv. - Felles ekteskapslov for likekjønnede og ulikekjønnede par

Vi viser til Barne- og likestillingsdepartementets brev av 16. mai i år angående forslag til felles ekteskapslov for likekjønnede og ulikekjønnede par samt dialog med departementet der direktoratet har fått utsatt høringsfristen.. Nedenfor følger Barne-, ungdoms- og familiedirektoratets (direktoratet) kommentarer til høringsnotatet.

Generell kommentar

Barne-, ungdoms- og familiedirektoratet er i hovedsak enig i endringene som foreslås i utkastet til endring i ekteskapsloven. Slik direktoratet vurderer det er det positivt at man får til en samordning av lovverk på samlivsområdet uavhengig av seksuell legning. Direktoratet vil likevel peke på at barneperspektivet etter vår mening kunne vært bedre ivarett i forarbeidene til lovendringen. Vi anser det å være en svakhet ved forslaget at det ikke foretas en bredere drøfting og vurdering av om de foreslåtte endringene vil være til barnets beste. Etter direktoratets vurdering ville det også vært en styrke om forslaget på noe bredere basis hadde tatt opp en drøfting av de historiske, kulturelle og samfunnsmessige forutsetninger og konsekvenser ekteskapsbegrepet og endring av dette vil innebære.

Å allmenngjøre ekteskapsbegrepet vil etter direktoratets vurdering forhåpentligvis gjøre det lettere for likekjønnspar å søke hjelp ved familievernkontorene, både i forhold til parbehandling og mekling. Direktoratet har startet et arbeid med kompetanseheving av tjenesten i forhold til denne målgruppen, og det vil sannsynligvis være behov for å fortsette og styrke dette arbeidet.

Til 5.1.2 Vilkår om tilknytning til Norge

Det fremgår av departementets vurderinger og forslag at det stilles spørsmål til hvorvidt det er grunnlag for å operere med særskilt regulering for inngåelse av likekjønnede ekteskap, i form av om kravet til tilknytningskriterier i partnerskapsloven skal videreføres i ny felles ekteskapslov for likekjønnede ekteskap.

Det fremgår av Ot.prp.nr.32 (1992-1993) om lov om registrering av partnerskap punkt 6.2 at ett av hensynene bak tilknytningskravene i partnerskapsloven, var at det ikke ble ansett å være behov for utenlandske borgere uten særlig tilknytning til Norge å kunne registrere et homofilt partnerskap i Norge, ettersom en registrering på det tidspunktet ikke kunne få rettsvirkning i noen andre land enn Danmark. Direktoratet vil bemerke at dette hensynet ikke lenger vil gjøre seg gjeldende i like stor

grad, da det er flere land som per i dag åpner for ekteskap eller andre tilsvarende samlivsformer mellom personer av samme kjønn. Videre fremgår det at et annet hensyn bak innføringen av tilknytningsreglene var ønske om en uniform lovgivning med Danmark. Etter direktoratets oppfatning bør dette tillegges mindre vekt i dag, da det i Sveriges utredning SOU 2007:17 Äktenskap för par av samme kön ikke er forslag om å innføre tilsvarende tilknytningskriterier.

På den andre siden vil direktoratet påpeke at det er enkelte internasjonalrettslige hensyn som vi mener kan tale for en videreføring av tilknytningskriteriene for likekjønnede par. Å åpne for at utenlandske borgere uten bopel i Norge kan inngå ekteskap, vil medføre at de som har statsborgerskap eller bopel i land som ikke anerkjenner likekjønnede ekteskap vil kunne inngå ekteskap i utlandet uten først å oppløse det likekjønnede ekteskapet i Norge. Dette vil igjen kunne få internasjonalrettslige konsekvenser i forhold til arv og skifte.

Til tross for utfordringer i forhold til anerkjennelse av norske likekjønnede ekteskap i utlandet samt hvilke konsekvenser dette vil få for arv og skifte, mener direktoratet at hensynet til en ny felles ekteskapslov, med like regler hva angår inngåelse av ekteskapet for både likekjønnede og ulikekjønnede par, bør veie tyngre. I tillegg vil direktoratet bemerke at stadig flere land tillater partnerskap eller likekjønnede ekteskap, slik at betydningen av dette på sikt antakeligvis vil bli mindre.

Til 5.1.3 Vigsels

Det fremgår av høringsforslaget at det er fremsatt to alternativer hva angår vigselsmyndighet. Alternativene er å åpne for vigsels innenfor Den norske kirke og tros- og livssynssamfunn, eller å innføre en obligatorisk borgerlig vigsels. Departementet konkluderer med at det ikke ønsker å innføre obligatorisk borgerlig vigsels.

Direktoratet vil påpeke at det vil være flere positive virkninger av å innføre en obligatorisk borgerlig vigsels. For det første vil det bli enklere å få en oversikt over hvem som har vigselskompetanse. For det andre vil myndighet til å vie ligge hos en og samme instans, noe som vil sikre en mer ensartet praksis. Direktoratet mener dette på sikt kan medføre færre inngåelser av ugyldige vigsler.

Noen av problemene rundt vigselsordningen ble avhjulpet ved at det ble innført obligatorisk borgerlig prøving av ekteskapsvilkårene i 2004. Likevel opplever direktoratet at det forekommer usikkerhet rundt vigselsordningen både hos vigslere, fylkesmenn og folkeregistrene. Ugyldighetsårsakene skyldes i dag at vigsler mangler vigselskompetanse, eller at paret har giftet seg uten gyldig prøvingsattest. Hittil i år har direktoratet mottatt 12 søknader fra par som vil søke om etterfølgende godkjenning av ugyldig inngåtte ekteskap. I tillegg til det ovennevnte vil direktoratet bemerke at en obligatorisk borgerlig vigsels vil fremme hensynet til likhet, i det en vigsels ikke lenger vil rammes av reservasjonsretten vigslere i den norske kirke og registrerte trossamfunn i dag har hjemlet i ekteskapsloven § 13. Det nevnes også at andre land i Europa, har en ordning med obligatorisk borgerlig vigsels. I forhold til merbelastning for notarius publicus, viser direktoratet til at det i sommer ble klart at loven åpner for at ansatte i administrasjonen kan foreta dette arbeidet.

På den andre side kan direktoratet forstå departementets syn om at det vil være en omfattende og inngripende endring, samt at det er uheldig at ordningen vil medføre en dobbelt handling, for dem som også ønsker en religiøs medvirkning ved ekteskapsinngåelsen.

Barne-, ungdoms og familiedirektoratet kan likevel ikke se at dette er en så tungtveiende grunn at det bør være avgjørende i forhold til å opprettholde eller endre praksis på dette feltet. Ut fra en

samlet vurdering, der hensynet til en ensartet og likeverdig praksis blir avgjørende, vil direktoratet derfor anbefale at det innføres en obligatorsik borgerlig vigsel som ivaretar de juridiske sider ved inngåelse av ekteskap. Det vil så være fritt opp til de ulike kirke- og trossamfunn å utvikle og tilby seremonielle bekreftelser i forhold til ektepakten.

Til 5.1.6 Oppløsning av ekteskap

Direktoratet er positiv til forslaget om en innføring av regler om nødkompetanse i ekteskapsloven. Adgangen vil, som det fremgår av høringsforslaget, være viktig og nødvendig for likekjønnede par, da det kan være umulig eller i alle fall vanskelig å få oppløst et ekteskap mellom likekjønnede ektefeller dersom paret er bosatt i et land som ikke anerkjenner ekteskap mellom likekjønnede. Direktoratet mener at endringen også vil medføre en forbedring av nåværende regler om jurisdiksjon i ekteskapsaker, da det også for ulikekjønnede kan være vanskelig å få oppløst ekteskap i enkelte land.

For øvrig har direktoratet ingen ytterligere merknader til de foreslåtte endringene som fremgår av høringsuttalelsen hva angår innholdsendringer i ekteskapsloven eller utkast til lovtekst. Direktoratet støtter departementets oppfatning om at det er ønskelig med like regler for inngåelse av ekteskap for både ulikekjønnede og likekjønnede par, og gir med dette vår positive tilslutning til lovforslaget.

Generelt til 5.2 Adopsjon

Direktoratet viser generelt til at hensynet til hva som er til gagn for barnet er det overordnede prinsippet i alt adopsjonsarbeid, og ligger til grunn for enhver vurdering av adopsjonssøknader.

Direktoratet er enig med utredningen i at gagnsvurderingen kan sees i lys av om barnet allerede bor sammen med adoptivsøkeren i en familiesituasjon eller ikke. Bor barnet sammen med søker, må det undersøkes om søkeren er egnet, men også om barnet *bør* adopteres for å være sikret et godt og varig hjem i trygge juridiske rammer. Det største antall slike saker gjelder stebarn, og ved lovendring med virkning fra 1. januar 2002 i adopsjonsloven og partnerskapsloven ble det innført adgang for partner i registrert partnerskap å søke om stebarnadopsjon av den andre partnerens barn. Slike etablerte familieforhold kan også være fosterhjem og familierelasjoner etablert etter foreldrenes dødsfall. Der barnet ikke bor sammen med adoptivsøkerne på forhånd, blir det først og fremst søkerens personlige egnethet som må prøves. Som påpekt i utredningen er dette tilfelle i norske samtykkeadopsjoner og ved utenlandsadopsjon.

Direktoratet er enig i at det vil være en naturlig konsekvens av felles ekteskapslov at det åpnes generell adgang også for likekjønnede par til å søke om adopsjon, og at begrepet "ektefelle" også i adopsjonsloven forstås på samme måte som i ekteskapsloven, med andre ord at det omfatter likekjønnede par. Direktoratet legger herunder vekt på at det allerede i 2002 ble åpnet adgang til stebarnadopsjon i partnerskapsforhold. Ved innføring av felles ekteskapslov synes det også av den grunn naturlig å videreføre denne utviklingen ved å gjøre adgangen generell. Det er imidlertid viktig å understreke at det ikke er tale om en "rett til adopsjon," like lite som for øvrige søkere. Rettigheten vil bestå i å få en søknad utredet og behandlet i samsvar med adopsjonslovens og forvaltningslovens regler.

Til 5.2.3.2 Samtykkeadopsjoner

Direktoratet er enig i at likekjønnede par gis mulighet til utredning og registrering på linje med øvrige søkere. Direktoratet er likeledes enig med departementet i at bestemmelsen i forskrift 30. november 1999 med hjemmel i adopsjonsloven § 16 c ikke trenger endres ved innføring av generell adopsjonsadgang. Dette gjelder også forskriften § 6 om utvelgelse av foreldre til barnet der det blant annet bestemmes at biologiske foreldres ønske om adoptivforeldre eller -hjem skal tillegges vekt. I

disse sensitive sakene bør det legges stor vekt på foreldrenes ønske også om de skulle motsette seg adopsjon til likekjønnede søkere. Direktoratet viser til departementets begrunnelse for dette.

Til 5.2.3.3 Adopsjon av fosterbarn

Personer som lever i homofilt/lesbisk samliv er i noen grad benyttet som fosterhjem av barnevernet. For disse parene er det pr. i dag ikke mulighet for å fremme sak om adopsjon etter barnevernloven § 4–20. Det kan her dreie seg om barn som allerede har en etablert og langvarig tilknytning til fosterforeldrene. Direktoratet er enig i at disse barna bør gis samme mulighet til adopsjon som barn i øvrige fosterhjem, og viser til departementets begrunnelse i høringsnotatet.

Til 5.2.3.4 Adopsjon etter foreldrenes dødsfall

Der andre etter barnelovens regler har fått foreldreansvaret for et barn etter foreldrenes død, kan det være skapt en familiesituasjon og tilknytning for barnet som kan gjøre det ønskelig med senere adopsjon for å sikre barna trygghet og juridisk tilhørighet, jf. avsnittet foran. Der et likekjønnet par er tildelt foreldreansvaret, vil en generell adopsjonsadgang åpne for dette.

Til 5.2.3.5 Utenlandsadopsjon

Innføres generell adgang for likekjønnede ektepar til å søke om adopsjon, er direktoratet enig i at dette også bør gjelde søknad om forhåndssamtykke til adopsjon av barn fra utlandet, jf. adopsjonsloven § 16 e. Som påpekt i høringsnotatet, er det imidlertid ingen av de land Norge i dag har organisert adopsjonssamarbeid med som godtar søknader fra homofile/lesbiske par. Adopsjonsorganisasjonene har ingen "formidlingsplikt" der landet ikke finner å kunne tildele søkere barn, jf. forskrift 30. november 1999 § 11 tredje ledd, og forutsetningen for å få utstedt forhåndssamtykke er at vedkommende adopsjonsorganisasjon på forhånd har utstedt formidlingsbekreftelse.

Et viktig spørsmål er om likekjønnede par skal kunne kreve å få sin søknad utredet av kommunen med henblikk på tilråding (jf. adopsjonsloven § 16e annet ledd) i tilfeller det er på det rene at forhåndssamtykke ikke vil kunne utstedes. Her er det en viss parallell til dagens situasjon for enslige søkere. Etter at Kina fra mai i år stengte adgangen til å adoptere for enslige søkere, er situasjonen at adopsjonsorganisasjonene i overskuelig framtid har svært få muligheter for å anbefale adopsjonsland til nye enslige søkere. Selv om noen få samarbeidsland i prinsippet godtar enslige søkere, vil dette som regel bare gjelde 1 – 3 søkere hvert år. Enslige søkere er henvist til å vente med oppstart av utredningsprosessen til adopsjonsorganisasjonen kan utstede den nødvendige formidlingsbekreftelsen. Uten denne har det ingen hensikt å bli utredet, så lenge søknaden ikke kan sendes videre til noe land etter et eventuelt forhåndssamtykke i Norge.

Per i dag vil likekjønnede par ikke ha mulighet for å nå fram med en søknad om utenlandsadopsjon. Formidlingsbekreftelse for eksisterende samarbeidsland ville ikke kunne gis, og forhåndssamtykke følgelig ikke kunne utstedes. Enkelte likekjønnede par vil kanskje likevel ønske å ha en godkjenning i det hjemlige systemet, altså i form av utredning og eventuell tilråding fra kommunen, selv om slik godkjenning bare vil ha en symbolsk verdi. En kan imidlertid vanskelig si at de rettslig sett ville ha behov for en slik utredning. Slik direktoratet ser det, vil det derfor være uhenksommessig ressursbruk om kommunene skulle pålegges å utrede og eventuelt tilrå søkere som ikke har noen mulighet til å få fremmet sin sak i utlandet.

Skulle et likekjønnet ektepar søke utenom organisasjon der vilkårene for dette i prinsippet er oppfylt, jf. adopsjonsloven § 16 f, vil direktoratet, dersom vi på forhånd ikke har kjennskap til landet, måtte undersøke om vedkommende opprinnelsesland vil godta et likekjønnet par. Hvis ikke vil søknaden etter direktoratets vurdering måtte avvises/avslås.

Slik Bufdir ser det, må de forvaltningsrettslige konsekvensene av eventuell "ikke-behandling" presiseres. Er det her tale om realitetsbehandling med påfølgende avslag fordi materielle vilkår ikke er oppfylt, eller er det tale om prosessuell avvisning? Grensen her er ikke skarp. Uansett vil regionkontorets vedtak kunne påklages, jf. for avvisning forvaltningsloven § 2 tredje ledd sammenholdt med § 28.

Til 5.2.3.6 Stebarnadopsjon

Adgangen til stebarnadopsjon som man i dag har i registrerte partnerskapsforhold, videreføres ved generell adopsjonsadgang. Direktoratet er enig i at unntaket om etterfølgende adopsjon av barn adoptert fra fremmed stat som ikke tillater slik adopsjon, opprettholdes gjennom de foreslåtte endringene i adopsjonsloven. Hensynet til at internasjonalt adopsjonsarbeid er basert på gjensidig respekt for hverandres systemer og lovgivning, må ha størst gjennomslagskraft. Direktoratet har ingen merknader til de foreslåtte endringer i adopsjonsloven.

Til 5.2.3.7 Forholdet til internasjonale konvensjoner

Direktoratet kan i det alt vesentlige slutte seg til det som er anført i høringsnotatet: Haagkonvensjonen 1993 inneholder ikke noe forbud mot at likekjønnede par adopterer over landegrensene, selv om spørsmålet til dels var ganske heftig diskutert under de forberedende møtene ved Haagkonferansen for internasjonal privatrett. Vi viser til blant annet til "Explanatory Report" sidene 39 og 41 (engelskspråklig tekst). Haagkonvensjonen har andre mekanismer i tilfelle konvensjonsstater ikke vil samarbeide om adopsjon for homofile. For det første er det ingen plikt for konvensjonsstatene å samarbeide med andre adopsjonsstater om adopsjon. I de enkelte sakene kan barnets opprinnelsesstat nekte å foreslå tildeling av barn til et homofilt søkerpar (jf artikkel 16 nr. 1) og dessuten skal både opprinnelsesstaten og mottakerstaten være enig om at en adopsjonsprosess kan fortsette (artikkel 17 litra c). Et tredjeland som får en konvensjonsadopsjon til anerkjennelse, kan nekte å anerkjenne ut fra prinsippet om "ordre public" (artikkel 24).

Hva angår den europeiske adopsjonskonvensjonen fra 1967 bør revisjonsarbeidet i Europarådet følges nøye slik at konvensjonen ikke sies opp "i utrengsmål," fordi en revidert eller ny konvensjon er relativt nær forestående.

Til 5.2.3.8 Anerkjennelse i utlandet av adopsjon gjennomført i Norge

Dette spørsmålet har mange sider, og kan nok i enkelttilfeller vise seg å være komplisert. Høringsnotatet går imidlertid ikke nærmere inn på spørsmålet og legger til grunn at generell adopsjonsadgang vil innebære få internasjonale konsekvenser.

Direktoratet vil imidlertid knytte noen merknader til Den Nordiske Familierettskonvensjonen 6. februar 1931. I høringsnotatets kapittel 6.4. om konvensjoner er det under 6.4.3. sagt at konvensjonen ikke vil omfatte ekteskap mellom likekjønnede. Dette forutsettes også gjelde kapittel II om kompetanse og lovvalg i adopsjonssaker og den generelle anerkjennelsesbestemmelsen i artikkel 22. I og med at de nordiske land ennå ikke har ensartede regler om likekjønnede ekteskap og om generell adopsjonsadgang, vil spørsmålet om anerkjennelse kunne oppstå mellom de nordiske land. Således har Finland og Island ennå ikke regler som åpner for likekjønnede ekteskap og generell adopsjonsadgang og, i hvert fall Finland, ennå ikke stebarnadopsjon i partnerskapsforhold. Direktoratet er imidlertid kjent med at Lagstiftningsavdelningen i det finske Justitieministeriet har gitt uttrykk for at en norsk partnerskapsadopsjon ville bli lagt til grunn og bli

anerkjent i Finland, selv om Finland i sin lovgivning ennå ikke hadde innført partnerskapsadopsjon for stebarn.

Direktoratet finner for øvrig ikke grunn til å gå nærmere inn på spørsmålet, og forutsetter at det i tilfelle vil bli tale om svært få saker.


Til 5.3 Assistert befruktning

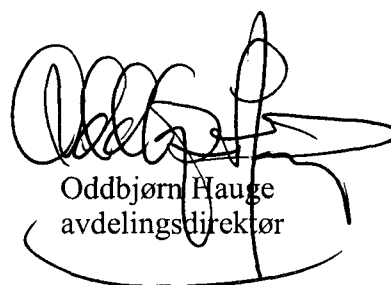
Direktoratet støtter departementets forslag og legger særlig vekt på at tilbud om assistert befruktning finnes flere steder i utlandet og at det vil være en fordel for de familiene dette gjelder at forholdet reguleres i norsk lov. Direktoratet er enig i at det er viktig med åpenhet i forhold til barnet om hvordan det er blitt til, og støtter derfor forslaget om at dette presiseres i merknaden til bioteknologiloven § 2-5.

Til 5.4 Foreldreskap

Pater est regelen innebærer at den som er gift med mor til et barn som er unnfanget ved assistert befruktning, automatisk blir far til barnet. Dersom det blir rettssak om farskapet, vil kvinnens ektemann bare kunne dømmes til far dersom han har samtykket til assistert befruktning. Etter direktoratets oppfatning tilsier hensynet til barnet at barneloven bør ha samme regel for foreldreskap ved assistert befruktning til to kvinner som er gift. Direktoratet støtter derfor departementets forslag.

Med hilsen


Ann-Marit Sæbønes (e. f.)
direktør


Oddbjørn Hauge
avdelingsdirektør