



DET KONGELIGE BARNE-, LIKESTILLINGS-
OG INKLUDERINGSDEPARTEMENT

Prop. 47 L

(2012–2013)

Proposisjon til Stortinget (forslag til lovvedtak)

Midlertidig lov om overføring av foreldreskap for barn i Norge født av surrogatmor i utlandet mv.

*Tilråding fra Barne-, likestillings- og inkluderingsdepartementet 7. desember 2012,
godkjent i statsråd samme dag.
(Regjeringen Stoltenberg II)*

1 Proposisjonens hovedinnhold

Forslag til midlertidig lov har som formål å sikre at barn i Norge som er født av surrogatmor i utlandet, får etablert juridiske bånd til sin pretenderende forelder.¹ Pretenderende forelder er i denne sammenheng hun eller han som har hatt et felles ønske om å oppfostre barnet sammen med barnets far, og har inngått avtale med surrogatmor i utlandet. Loven retter seg dermed mot omsorgsforelder nummer to som er barnets sosiale forelder og således en omsorgsperson for barnet. Den pretenderende forelder er juridisk fars nåværende eller tidligere ektefelle, registrerte partner eller samboer, uansett kjønn. En forutsetning for å søke om foreldreskap etter den midlertidige loven er at farskap til barnet er fastsatt etter barneloven.

Etter gjeldende regelverk kan foreldreskap etableres etter henholdsvis lov 8. april 1981 nr. 7 om barn og foreldre (barneloven), herunder morskap, farskap og medmorskap, og lov 28. februar 1986 nr. 8 om adopsjon (adopsjonsloven). Forslag til midlertidig lov er utformet med utgangspunkt i barne- og adopsjonslovgivningen. Den midlerti-

dige loven innebærer en *særskilt måte* å etablere/overføre foreldreskap på og vil gjelde for barn i Norge født av surrogatmor i utlandet når bestemte vilkår er oppfylt.

Høringsforslaget var begrenset til tilfeller der barnets juridiske far og pretenderende forelder har gått fra hverandre, og tilfeller der barnets juridiske far er død. På grunnlag av høringen foreslås å *utvide* forslaget til også å omfatte pretenderende forelder som er gift, registrert partner eller samboer med barnets far. Det vil dermed omfatte noen tilfeller (ektefeller og registrerte partnere) der det etter gjeldende rett i dag er adgang til å adoptere barnet (stebarnadopsjon). Det vil videre omfatte samboere som etter adopsjonsloven i dag ikke har adgang til stebarnadopsjon.² Departementet legger til grunn at utvidelsen av personkretsen vil bidra til at de berørte omsorgspersonene setter i gang prosessen som er nødvendig for å sikre barna sine juridisk. Departementet finner utvidelsen forsvarlig idet dette er en midlertidig lov som er begrenset til bare å gjelde for barn født av surrogatmor i utlandet, og som er i Norge på tidspunktet for søknadsfristen 1. januar 2014.

¹ Begrepet "pretenderende forelder" er søkt brukt i Prop L i tråd med Haagkonferansens begrep "intending parents". I enkelte tilfeller brukes også begrepet "sosial forelder", "omsorgsperson" og "søker".

² Barne-, likestillings- og inkluderingsdepartementet sendte 29. oktober 2012 på høring forslag til endringer i adopsjonsloven som innebærer at samboere skal kunne bli vurdert som adoptivforeldre på lik linje med ektepar.

Rettsvirkningen av vedtak om foreldreskap etter den midlertidige loven er at barnet anses som juridisk fars og pretenderende forelders felles barn, og videre at barnet samtidig trer ut av rettsforholdet til surrogatmor. Foreldreskap etter loven innebærer at søker får foreldreansvar for barnet med mindre faren og søkeren avtaler noe annet. Forslag til midlertidig lov innebærer at enkelte bestemmelser i gjeldende adopsjonslov settes til side.

Forslaget vil møte de utfordringer som er oppstått for noen barn ved at den nærmeste omsorgspersonen til barnet født av surrogatmor i utlandet, ikke er barnets juridiske forelder etter norsk rett. Forslaget er forankret i hensynet til barnets beste og barns behov for rettslig tilknytning til sine omsorgspersoner (sosiale foreldre).

Forslaget gjelder en tidsbegrenset lov, og gjelder for saker der søknad er fremmet innen 1. januar 2014. Loven foreslås å gjelde for barn som er i Norge 1. januar 2014, det vil si at søknadstidsfristen blir skjæringstidspunktet. Departementet tar sikte på at loven oppheves 31. desember 2015.

2 Høringen

Barne-, likestillings- og inkluderingsdepartementet sendte 30. mars 2012 på høring forslag om en midlertidig lov om etablering av foreldreskap for barn i Norge født av surrogatmor i utlandet. Høringsfristen var 21. mai 2012. Høringsnotatet ble sendt til følgende instanser:

Departementene

Arbeids- og velferdsdirektoratet (AVdir)
Barne-, ungdoms- og familiedirektoratet (Bufdir)
Barneombudet
Bioteknologinemnda
Bispedømmerådene
Datatilsynet
Domstoladministrasjonen
Folkehelseinstituttet, Divisjon for rettsmedisin og rusmiddelforskning
Fylkesmennene
Helsedirektoratet
Integrerings- og mangfoldsdirektoratet (IMDi)
Likestillings- og diskrimineringsombudet (LDO)
Regjeringsadvokaten
Sametinget
Senter for menneskerettigheter, UiO
Sivilombudsmannen
Skattedirektoratet

Statens sivilrettsforvaltning
Statistisk sentralbyrå
Utlendingsdirektoratet (UDI)

Adopsjonsforum
Aleneforeldreforeningen
AMATHEA – Rådgivningstjeneste for gravide
Amnesty International Norge
Den norske Advokatforening
Den norske Dommerforening
Fellesorganisasjonen for barnevernpedagoger, sosionomer og vernepleiere (FO)
Foreningen 2 foreldre (F2F)
Foreningen for partnerskapsbarn
Forum for Kvinner og Utvikling (FOKUS)
Forum for Menn og Omsorg
Humanetisk forbund
InorAdopt
Juridisk rådgivning for kvinner (JURK)
Juss-buss
Jussformidlingen i Bergen
Jusshjelpa i Midt-Norge
Jusshjelpa i Nord-Norge
Landsforeningen for lesbiske, homofile, bifile og transpersoner (LLH)
Landsorganisasjonen i Norge (LO)
Mental helse
Nettverket for surrogatibarns rettigheter
Norsk Psykologforening
Norsk senter for barneforskning (NOSEB)
Organisasjonen mot offentlig diskriminering (OMOD)
Organisasjonen Voksne for barn
Redd Barna
Reform – ressurscenter for menn
Samarbeidsrådet for tros – og livssynssamfunn
Surrogatforeningen
Verdens Barn

Departementet mottok 30 høringssvar, hvorav 14 har gitt realitetsuttalelse. Av disse er det seks høringsinstanser som positivt støtter forslaget, herunder *Barneombudet*, *Redd Barna* og *LLH*. Et par høringsinstanser gir også forbeholden støtte.

Redd Barna er blant høringsinstansene som støtter lovforslaget og uttaler blant annet:

”Barna har ingen innflytelse på omstendighetene rundt sin tilblivelse og foreldres valg i disse sakene. Barn som allerede bor i Norge, og dermed er omfattet av barneloven, må på en enkel måte få anledning til å etablere juridisk foreldreskap til sine omsorgspersoner. Det offentlige legger på denne måten til rette for at barn bosatt i Norge sikres juridiske foreldre

der dette er mulig og i tråd med barnekonvensjonen.”

Flere høringsinstanser tar forbehold, og peker på risikoen for at en midlertidig lov vil legge føringer for fremtidig lovgivning, og at det er et behov for bred og prinsipiell utredning av alle sider ved bruk av surrogati i utlandet. Dette gjelder både høringsinstanser som støtter og ikke støtter lovforslaget.

Bufdir har enkelte prinsipielle innvendinger mot lovforslaget:

”Av hensyn til sammenhengen i regelverket bør reglene som skal gjelde for barn født ved surrogati ses i sammenheng med hvilke former for assistert befruktning som tilbys i Norge og hvilke avtaler i forbindelse med assistert befruktning som er bindende i Norge. Det vises til at reglene i barneloven om etablering av medmorskap ikke gjelder når den assisterte befruktningen har skjedd med anonym sæddonor i utlandet. Ved assistert befruktning i Norge er sædgivers identitet kjent ut fra det hensyn at barnet ved fylte 18 år skal kunne gjøre seg kjent med sitt biologiske opphav. At samme vilkår skulle gjelde også ved assistert befruktning i utlandet, fremgikk ikke av det fremlagte lovforslaget, men ble tatt inn i loven under stortingsbehandlingen.

Ulike sider ved surrogati reiser mange etiske spørsmål i tillegg til utfordringer knyttet til ulike internasjonale konvensjoner Norge er bundet av. Spesielt nevnes grensen mot kjøp og salg av barn og hensynet til barnets rett til å gjøres seg kjent med biologisk opphav.”

Enkelte høringsinstanser tar også til orde for at lovforslaget kan legge til rette for økt bruk av surrogati i utlandet, og mener det snarere må gjøres en innsats for å forhindre bruken av surrogati.

Det redegjøres nærmere for høringsinstansenes merknader i kapittel 6.

3 Bakgrunn for lovforslaget

Det er i norsk rett ikke gitt særskilte regler om surrogati. Dette betyr at de generelle reglene om etablering av morskap og farskap gjelder. Etter barneloven § 2 første ledd skal kvinnen som føder barnet regnes som barnets mor. Etter annet ledd er en avtale om å føde barn for en annen kvinne ikke bindende. Videre er det etter lov 5. desember 2003 nr. 100 om humanmedisinsk bruk av biotek-

nologi m.m. (bioteknologiloven) § 2-15 ikke adgang til eggdonasjon. Det følger av dette at surrogati på disse vilkår ikke er tillatt i Norge. Til tross for dette er det et faktum at enkelte norske borgere reiser til andre land for å inngå avtaler om surrogati.

Når personer bosatt i Norge inngår avtaler med surrogatmødre bosatt i et annet land, oppstår kompliserte juridiske problemstillinger. Problemstillingene gjelder etablering/overføring av foreldreskap, foreldreansvar, statsborgerskap, utstedelse av pass og immigrasjon. At minst to lands rettssystemer virker inn innebærer at det kan være konflikt mellom ulike lands rettsregler, noe som kompliserer sakene ytterligere.

Det har siden januar 2010 pågått et arbeid for å klargjøre rettstilstanden for hvordan saker der barn født av surrogatmor i utlandet skal behandles. I forlengelsen av dette arbeidet har Skattedirektoratet avdekket tilfeller der morskap og farskap til barn født av surrogatmor i utlandet er registrert i folkeregisteret uten at det juridiske morskapet eller farskapet etter barneloven eller adopsjonsloven er i orden. Registreringen i folkeregisteret er ingen rettstiftende handling, og gir i seg selv ingen rettsvirkninger.

De fleste barna i Norge født av surrogatmor i utlandet vil kunne ivaretas gjennom gjeldende regelverk. Videre vil den midlertidige forskriften om anerkjennelse av farskap fastsatt 23. mai 2012, som trådte i kraft 24. mai 2012, fange opp tilfeller der farskapet er fastsatt i dom eller administrativ avgjørelse av kompetent myndighet i utlandet. Forskriften er imidlertid ikke tilstrekkelig til å sikre rettslige bånd mellom barn og pretenderende foreldre etter samlivsbrudd eller etter at juridisk far er død. Forslaget om en midlertidig lov som ble sendt på høring 30. mars 2012 tok derfor sikte på å omfatte disse øvrige tilfellene.

Utgangspunktet for utforming av høringsnotatet var å foreslå en hjemmel for å sikre de aktuelle barnas rettslige bånd til sine omsorgsforeldre, for de tilfeller dette ikke kunne skje etter gjeldende regelverk; barneloven, den midlertidige forskriften og adopsjonsloven. Videre var departementet opptatt av at den midlertidige loven ikke skulle danne presedens for fremtidig lovarbeid.

Lovforslaget fremmes på bakgrunn av en utredning av de juridiske muligheter som foreligger for å sikre barna juridiske foreldre etter norsk rett. Det har vært et tungtveiende hensyn å utforme lovforslaget mest mulig i tråd med gjeldende norsk barne- og adopsjonslovgivning. Det tilføyes at det etter barneloven ikke kan fastsettes to farskap til ett og samme barn, men at foreldre-

skap for pretenderende far kan etableres etter adopsjonsloven. Det kan heller ikke etableres morskap etter barneloven for en kvinne som ikke har født barnet, men foreldreskap kan i slike tilfeller etableres etter adopsjonsloven. Det har ikke vært aktuelt for departementet å foreslå en midlertidig lov om foreldreskap for å sikre barna i Norge født av surrogatmor i utlandet foreldreskap i strid med disse grunnleggende prinsipper i norsk rett for etablering av foreldreskap. Det fødes rundt 60.000 barn i Norge hvert år, og det foreligger kun et fåtall saker som er feilregistrert i folkeregisteret etter bruk av surrogati i utlandet (innenfor et gitt tidsrom i 2010/2011). Løsninger for disse sakene, og andre uavdekkede tilfeller, må søkes løst mest mulig i samsvar med gjeldende barnelov og adopsjonslov slik at man ikke undergraver de generelle ordningene for etablering av foreldreskap som fungerer tilfredsstillende for majoriteten av barn.

Departementet foreslår imidlertid på grunnlag av høringen, å utvide forslaget til også å omfatte pretenderende forelder som er gift, registrert partner eller samboer med barnets juridisk far. Forslaget vil dermed omfatte noen tilfeller (ektefeller og registrerte partnere) der det etter gjeldende rett i dag er adgang til å adoptere barnet (stebarnsadopsjon). Det vil videre omfatte samboere som etter adopsjonsloven i dag ikke har adgang til stebarnsadopsjon. Hensikten med å utvide personkretsen, er å bidra til at omsorgspersonene nå selv tar ansvar for å sikre barna juridisk i tråd med norsk lov.

Departementet er i gang med en bredere utredning av spørsmål knyttet til foreldreskap etter bruk av surrogati i utlandet. Midlertidige overgangsordninger om foreldreskap hjemlet i forskrift og lov skal ikke danne presedens for dette fremtidsrettede arbeidet.

4 Gjeldende rett

Foreldreskap etableres etter lov 8. april 1981 nr. 7 om barn og foreldre (barneloven) og kan overføres ved adopsjon etter lov 28. februar 1986 nr. 8 om adopsjon (adopsjonsloven).

Etter barneloven § 2 første ledd regnes kvinnen som har født barnet som barnets mor. Etter annet ledd er en avtale om å føde barn for en annen kvinne ikke bindende.

Farskap kan følge direkte av loven (farskap etter ekteskap - pater est), jf. barneloven § 3. Farskap kan også fastsettes ved erkjennelse, jf. barneloven § 4, eller ved dom, jf. barneloven § 9. Far-

skap som følger av loven eller av erkjennelse kan endres etter bestemmelsene i barneloven §§ 6 og 7. Barneloven § 85 har nærmere bestemmelser om anerkjennelse av farskap fastsatt i utlandet. Det har imidlertid vært uklart hvorvidt farskap fastsatt i utlandet etter surrogati kan anerkjennes etter barneloven § 85 annet ledd, samtidig som det har vært et behov for å få etablert farskap til barn i Norge som er født av surrogatmor i utlandet. Det å få etablert farskap er også avgjørende for å kunne få avgjort en søknad om stebarnsadopsjon. Departementet har derfor tatt i bruk forskriftshjemmelen i barneloven § 85 annet ledd, og vedtok 23. mai 2012 en midlertidig forskrift om anerkjennelse av farskap fastsatt i utlandet for barn født av surrogatmor i utlandet. Midlertidig forskrift vil i praksis kunne fange opp øvrige saker der farskapet er fastsatt etter dom eller administrativ avgjørelse av kompetent myndighet i utlandet.

Dersom foreldreskap ikke kan etableres etter barneloven, vil gjeldende adopsjonslov måtte anvendes for å etablere juridiske bånd mellom barnet og pretenderende forelder. Der det har vært et barn-foreldre-forhold fra fødselen av mellom barnet og søker, vil vilkårene for adopsjon ofte være oppfylt.

Et grunnleggende vilkår for å gjennomføre en adopsjon er at adopsjonen skal være til gagn for barnet, jf. adopsjonsloven § 2. Adopsjonsloven § 3 setter en nedre aldersgrense på 25 år som vilkår for å kunne adoptere. Rent unntaksvis er det likevel åpnet for at det kan gis bevilling til den som har fylt 20 år. Barn som er fylt 12 år, kan ikke adopteres uten eget samtykke, jf. adopsjonsloven § 6 annet ledd. Barn som er fylt 7 år, og yngre barn som er i stand til å danne seg egne synspunkter, skal informeres og gis anledning til å uttale seg før det tas avgjørelse om adopsjonsbevilling skal gis. Barnets mening skal tillegges vekt i samsvar med dets alder og modenhet, jf. adopsjonsloven § 6 første ledd. Den som er under 18 år kan ikke adopteres uten samtykke fra den eller dem som har foreldreansvaret, jf. adopsjonsloven § 7 første ledd. Foreldrenes samtykke kan ikke gis før to måneder etter at barnet er født, jf. adopsjonsloven § 7 annet ledd. Far eller mor som ikke har del i foreldreansvaret, skal så vidt mulig få uttale seg før vedtak blir gjort, jf. adopsjonsloven § 7 tredje ledd. Spørsmål om farskap og foreldreansvar må derfor være avklart før søknad om adopsjon kan avgjøres. Departementet legger til grunn at i de fleste sakene vil ikke surrogatmor ha del i foreldreansvaret. Dersom dette er tilfelle er det ikke et krav om å innhente samtykke fra

henne for å gjennomføre en adopsjon. Surrogatmor skal imidlertid "så vidt mulig få uttale seg" til spørsmålet, jf. adopsjonsloven § 7 tredje ledd.

I følge adopsjonsloven § 5 kan den som er gift bare adoptere sammen med sin ektefelle. Andre enn ektefeller kan ikke adoptere sammen. Den ene ektefelle kan med samtykke fra den andre ektefelle adoptere dennes barn, jf. adopsjonsloven § 5 a første ledd. Den ene partner i et registrert partnerskap kan med samtykke fra den andre partner adoptere dennes barn, jf. adopsjonsloven § 5 a annet ledd.

Ved adopsjonen får adoptivbarnet og dets livsarvinger samme rettsstilling som om adoptivbarnet hadde vært adoptivforeldrenes egne fødte barn. Samtidig faller rettsforholdet til den opprinnelige slekten bort. Dersom den ene ektefelle eller registrerte partner adopterer den annens barn (stebarnsadopsjon), får barnet samme rettsstilling i forhold til ektefellene eller de registrerte partnerne som om det var deres felles barn, jf. adopsjonsloven § 13.

Adopsjon skjer ved bevilling fra departementet, jf. adopsjonsloven § 1. Departementet har delegert myndighet til å behandle søknad om adopsjon til regionene i Barne-, ungdoms- og familieetaten (Bufetat). Bufdir er klageinstans over regionenes vedtak.

5 Formål og avgrensninger

Forslag til midlertidig lov har av hensyn til barnets beste som formål å sikre at barn i Norge som er født av surrogatmor i utlandet, i visse tilfeller kan få etablert juridiske bånd til sin pretenderende forelder (sosial forelder/omsorgsperson). Se lovutkastet § 1.

Enkelte familier har levd i den tro at barnet har en juridisk tilhørighet også etter norsk rett til begge sine nærmeste omsorgspersoner, for eksempel som følge av råd og veiledning fra offentlige myndigheter som i ettertid har vist seg å være feil. Den midlertidige loven vil kunne legge til rette for at barn får juridisk tilknytning til begge sine omsorgspersoner. Den vil også gjelde for samboere, som etter gjeldende rett ikke har mulighet til å oppnå foreldreskap for et barn ved adopsjon.³

³ Barne-, likestillings- og inkluderingsdepartementet sendte 29. oktober 2012 på høring forslag til endringer i adopsjonsloven som innebærer at samboere skal kunne bli vurdert som adoptivforeldre på lik linje med ektepar.

Det er flere hensyn som gjør seg gjeldende ved utforming av den midlertidige loven. Barnet, pretenderende forelder og surrogatmor (og eventuelt hennes ektemann) kan ha ulike interesser som helt eller delvis er beskyttet av menneskerettighetene som er en del av norsk rett. Når det gjelder surrogatmors posisjon er det viktig å være oppmerksom på at overføring av foreldreskap etter den midlertidige loven innebærer at hun trer ut av rettsforholdet til barnet. Pretenderende foreldre kan også ha ulike interesser, særlig etter skilsmisse eller samlivsbrudd. Forslaget bygger på en avveining av de ulike hensyn som gjør seg gjeldende, hvor hensynet til barnets beste har vært avgjørende.

Forslag til ny midlertidig lov er begrenset på flere måter. For det første gjelder den kun barn i Norge (der det er søkt om foreldreskap innen fristen 1. januar 2014) og som er født av surrogatmor i utlandet. Farskapet må være etablert etter barne-loven. Det foreslås at loven oppheves 31. desember 2015. Forslaget forutsetter videre at søker selv bidrar til å opplyse saken. Tilfeller der for eksempel to personer er utpekt som far for ett og samme barn, men ingen av dem bidrar til å få avklart hvem som er barnets biologiske far, vil ikke omfattes av den midlertidige loven, jf. også midlertidig forskrift 23. mai 2012 nr. 446 om anerkjennelse av farskap fastsatt i utlandet.

6 Nærmere om forslaget

6.1 Høringsforslaget

Departementet foreslo i høringsnotatet at det for barn i Norge født av surrogatmor i utlandet gis en midlertidig lov som gir adgang til å etablere et rettslig barn-foreldre-forhold til pretenderende forelder som sammen med juridisk far har inngått avtale med surrogatmor. Forslaget til midlertidig lov var i høringsnotatet begrenset til de tilfeller der juridisk far er død eller samlivet mellom far og søker er opphørt. Departementet la til grunn at det er i tråd med FNs barnekonvensjon at norske myndigheter bidrar til at barn bosatt i Norge sikres en juridisk far og mor etter norsk rett der det er mulig. Spørsmålet om hvem som er barnets far eller mor er avgjørende i en rekke rettslige sammenhenger. Det ble vist til at det er viktig å legge til rette for at et barn får juridisk tilhørighet til de personer som skal ha omsorgen. Dette kan bidra til å skape gode, forutsigbare og trygge rammer for barnet. Det å legge til rette for å avklare foreldreskap i disse sakene vil også forebygge og for-

hindre uklarheter og tvister om dette senere i livet, for eksempel ved dødsfall.

Departementet viste i høringsnotatet til at samboere i dag ikke har adgang til stebarnsadoptsjon etter adopsjonsloven. Departementet foreslo for disse aktuelle sakene at adgangen til å etablere foreldreskap etter dødsfall og samlivsbrudd også skal gjelde for tidligere samboere. Det ble ikke stilt krav til samboerforholdets eksistens og varighet. Det ble ikke foreslått noen generell adgang for samboere til å stebarnsadoptere hverandres barn i høringsnotatet, idet lovforslaget gjelder en midlertidig lov for å sikre barn i Norge født av surrogatmor i utlandet. Det ble vist til at spørsmålet om samboeres adopsjonsadgang vil bli vurdert i forbindelse med oppfølging av Adopsjonsutvalgets NOU 2009: 21. Det ble i høringsnotatet foreslått at adopsjonslovens bestemmelser skal gjelde om ikke annet følger av den midlertidige loven. Departementet la til grunn at etablering av foreldreskap normalt vil være til barnets beste der omsorgspersonen (pretenderende forelder) sammen med juridisk far har inngått avtale med surrogatmor og hvor omsorgspersonen har deltatt i barnets liv fra fødselen av, jf. adopsjonsloven § 2.

Høringsnotatet redegjorde for at etablering av foreldreskap i utgangspunktet ikke kan finne sted uten at forelder med foreldreansvar har samtykket, jf. adopsjonsloven § 7 første ledd. Dersom surrogatmor mot formodning har del i foreldreansvaret, må også hennes samtykke innhentes, jf. adopsjonsloven § 7 første ledd. I tilfeller der surrogatmor ikke har del i foreldreansvaret skal hun, så vidt mulig, gis anledning til å uttale seg, jf. adopsjonsloven § 7 tredje ledd.

I høringsnotatet ble det gjort oppmerksom på at det kan forekomme tilfeller der søker ikke kan legge frem et samtykke fra juridisk far. Dette kan være tilfellet der juridisk far er død, eller der han ikke ønsker å medvirke etter at samlivet med søker er opphørt. For slike tilfeller foreslo departementet at utenlandsk dom, administrativ avgjørelse eller kontrakt som dokumenterer et felles ønske om å oppfostre barnet, kan tre i stedet for et slikt samtykke. Dette vil være et unntak fra gjeldende adopsjonslov § 7 første ledd som innebærer at det alltid skal innhentes samtykke fra forelder med foreldreansvar. Departementet valgte i forslaget å la barnets behov for rettslig tilknytning til den omsorgspersonen som har vært til stede fra fødselen av gå foran hensynet til den juridiske fars bestemmelsesrett etter norsk rett. Prinsippet om barnets beste tilsier at barnet som allerede er i Norge, bør sikres juridisk tilknytning til begge

sine pretenderende foreldre. Departementet mente at denne løsningen er forsvarlig idet den kun innskrenker juridisk fars rettigheter, ikke surrogatmors.

Departementet gjorde i høringsnotatet også oppmerksom på at barnets samtykke må innhentes dersom barnet er over 12 år, jf. adopsjonsloven § 6 annet ledd. Adopsjonslovens bestemmelse om barnets rett til å uttale seg etter § 6 første ledd gjelder også.

Departementet foreslo i høringsnotatet at det i den midlertidige loven skal være adgang til å etablere foreldreskap med de rettsvirkninger som gjelder for stebarnsadoptsjon etter adopsjonsloven. Pretenderende forelder kan i dag adoptere barnet som enslig. Dette vil som oftest likevel ikke være aktuelt på grunn av rettsvirkningene av slik adopsjon idet barnet da mister sin rettslige tilknytning til juridisk far og hans familie. Det vil normalt ikke være ønskelig. Høringsnotatet foreslår derfor en adgang til å overføre foreldreskap med den virkning at barnet anses som juridisk fars og pretenderende forelders felles barn, samtidig som barnet trer ut av rettsforholdet til surrogatmor. Det ble lagt til grunn at ved etablering av foreldreskap får søker blant annet foreldreansvar for barnet.

Rettsvirkningen av foreldreskapet ble i høringsnotatet foreslått å inntre fra vedtakstidspunktet.

I høringsnotatet foreslo departementet at norske myndigheter skulle ha jurisdiksjon til å behandle saker etter den midlertidige loven når søker er bosatt i Norge og barnet oppholder seg i Norge. I tilfeller der norske myndigheter har jurisdiksjon skal saken behandles etter norsk lov, her den midlertidige loven. Det ble foreslått at Bufetat gis vedtaksmyndighet i sakene etter den midlertidige loven.

Loven ble foreslått å skulle tre kraft straks og oppheves 1. januar 2015. Frist for å søke om foreldreskap ble foreslått satt til 1. januar 2014.

6.2 Reguleringsmåte

6.2.1 Høringsinstansenes syn

Bufdir uttaler i sitt hørings svar at overføring av morskap bare bør skje ved adopsjon:

”Etter vårt syn bør det holdes fast ved at morskap ikke skal kunne overføres på annen måte enn ved adopsjon. Det vises til NOU 2009: 5 hvor utvalget legger til grunn at stebarnsadoptsjon vil være egnet for norske par som får barn

ved assistert befruktning i utlandet på en måte som ikke er tillatt i Norge fordi ”grundigheten som ligger i en formell adopsjonsbehandling, tjener barnets interesser”.

Slik forslaget fremstår for oss, innebærer loven et særskilt grunnlag for overføring av foreldreskap og dermed anerkjennelse fra norske myndigheter om at morskap skal kunne overføres på annen måte enn ved adopsjon.”

Bufdir mener at ”overføring” av foreldreskap bør brukes i lovteksten fordi ”barnet etter norsk rett allerede har to juridiske foreldre, far og surrogatmor”, og mener videre at forholdet til adopsjonsloven bør tydeliggjøres:

”Det går ikke klart frem om overføring av morskap etter lovforslaget er adopsjon eller ikke (...). Det bør gå tydelig frem av lovteksten hvorvidt overføring av morskap etter denne loven er en form for adopsjon.”

Nordisk nettverk for ekteskapet har lignende formuleringer i sitt høringsssvar:

”Etablering av juridisk foreldreskap til andre enn barnets biologiske foreldre bør primært skje med hjemmel i adopsjonsloven, og de kvalitets- og forsvarlighetsrutiner som adopsjonsloven forutsetter. Det er noe uklart hvorfor de situasjoner som foreslås regulert av den midlertidige loven ikke allerede kan ivaretas ved adopsjonsloven, og hvorfor foreldreskapet til den part som loven regulerer, ikke allerede er etablert før situasjon inntreffer som denne loven regulerer.”

JURK foreslår at det skal fremgå av formålsbestemmelsen at loven er et unntak fra barnelov/adopsjonslov.

Nettverk for surrogatibarns rettigheter og Surrogatiforeningen har avgitt felles høringsuttalelse og mener at ”departementet med dette lovforslaget ikke bidrar til å skape en trygg og forutsigbar situasjon for norske surrogatibarn”. *Nettverk for surrogatibarns rettigheter og Surrogatiforeningen* er bekymret for manglende likebehandling:

”Det er svært bekymringsfullt at det legges opp til en forenklet etablering av foreldreskap for fraskilte foreldre, samboere som har flyttet fra hverandre, og enker/enkemenn, enn for øvrige foreldre. Er det noe berørte familier ikke trenger nå, er at det legges opp til ulike prosedyrer for etablering av foreldreskap, eller

at det skapes rom for at ulike offentlige instanser kan tolke dette lovforslaget ulikt.”

Den norske kirke ved Oslo biskop/Oslo bispedømmeråd er tilbakeholdne med å støtte forslaget og viser blant annet til at ”barnas juridiske rettigheter må ivaretas på andre måter inntil det er gjort et grundig utredningsarbeid på området.”

Nettverk for surrogatibarns rettigheter og Surrogatiforeningen mener at barna kan sikres gjennom anerkjennelse:

”Høringen inneholder ingen vurdering av i hvilken grad utenlandsk dom som fastsetter det juridiske foreldreskapet i barnets fødeland har rettskraft i Norge. Det foreligger rettskraftig dom (Gulatingdommen) om at tvistelovens bestemmelser om anerkjennelse av rettskraftig avgjørelse fastsatt av utenlandsk domstol, kan anvendes i slike saker. Dommen vurderer det dessuten til barnets beste at det juridiske foreldreskapet som er etablert gjennom rettskjenning i barnets fødeland, gis rettskraft også i Norge. *Nettverk for surrogatibarns rettigheter og Surrogatiforeningen* har ved flere anledninger etterlyst departementets redegjørelse vedrørende dette spørsmålet, noe departementet har nektet å etterkomme.”

6.2.2 Departementets vurderinger og forslag

Som uttalt i høringsnotatet viser departementet til at det er behov for en bred utredning av spørsmål knyttet til foreldreskap etter bruk av surrogati i utlandet. Det ble også understreket at midlertidige overgangsordninger om foreldreskap hjemlet i forskrift og lov ikke skal danne presedens for dette arbeidet. Departementet er enig i at det er et behov for mer utredning på området for surrogati og etablering av foreldreskap, og det vises her blant annet til det pågående arbeidet i Haagkonferansen for internasjonal privatrett, der Norge er medlem.

Noen høringsinstanser mener at de aktuelle barnas juridiske rettigheter må ivaretas på andre måter enn gjennom forslag om en midlertidig lov, og enkelte mener at dette må skje gjennom adopsjon eller ved anerkjennelse av utenlandske dokumenter. Departementet viser til at kjernen i lovforslaget er å gi et rettslig grunnlag for å etablere foreldreskap der dette ikke kan oppnås etter barneloven (inkludert midlertidig forskrift) og heller ikke ved adopsjon.

Når det gjelder ønsket om å innføre en generell adgang til anerkjennelse, viser departementet

til at utgangspunktet i norsk rett er at utenlandske rettsavgjørelser ikke anerkjennes her i landet med mindre det er særskilt hjemmel for det, jf. lov 17. juni 2005 nr. 90 om mekling og rettergang i sivile tvister (tvisteloven) § 19-16. Det er en begrenset adgang til å anerkjenne dommer og andre myndighetsavgjørelser om farskap etter barneloven, men denne legger ikke til rette for å etablere to farskap til ett og samme barn. Etter norsk rett er det i dag ikke aktuelt å anerkjenne fødselsattester fra andre land, eller å anerkjenne dommer og andre myndighetsavgjørelser om foreldreskap bortsett fra farskap. Adopsjonsloven har for øvrig egne regler for anerkjennelse av utenlandske adopsjoner. Departementet vil ikke fremme forslag om en så omfattende endring av gjeldende norsk rett i en midlertidig lov med et begrenset nedslagsfelt. Det er av avgjørende betydning at eventuelle omfattende endringer i gjeldende norsk rett på dette punkt utredes bredt og ses i en større sammenheng. Spørsmålet om anerkjennelse av utenlandske dommer og myndighetsavgjørelser er et av hovedspørsmålene i Haagkonferansens pågående utredning om surrogati.

Flere høringsinstanser har merknader om forholdet mellom den midlertidige loven og adopsjonsloven. Det foreslås også at begrepet "etablering" av foreldreskap erstattes med begrepet "overføring". Departementet er enig i at begrepet "overføring" av foreldreskap bør benyttes i lovforslaget, men ønsker ut over dette ikke å foreta ytterligere presiseringer i loven om forholdet til adopsjonsloven. Det fremgår dessuten av lovutkastet § 2 siste ledd at "adopsjonsloven gjelder om ikke annet følger av loven her". I merknadene til lovutkastet utdypes hvilke bestemmelser i adopsjonsloven som settes til side. Dette gjelder både bestemmelser om vilkår, rettsvirkninger og jurisdiksjon (når søknad kan avgjøres etter norsk rett), se merknader til lovbestemmelsene i kapittel 9. Øvrige vilkår i adopsjonsloven (der det ikke er gjort unntak i den midlertidige loven), må være oppfylt, og legges til grunn ved behandling av søknad om overføring av foreldreskap etter den midlertidige loven. Se kapittel 9.

6.3 Vilkår

6.3.1 Høringsinstansenes syn

JURK mener at det bør tydeliggjøres i loven hvilke tilfeller som omfattes. Tilsvarende gjelder *Bufdir*, som uttaler at det bør fremgå klart av selve lovteksten at loven er begrenset og viser til at samboere ikke har adgang til adopsjon under samlivet:

"Når det gjelder overføring av foreldreskap til tidligere samboer, stiller *Bufdir* seg undrende til at barnet kan få etablert juridisk tilknytning til fars samboer etter samlivsbrudd når dette ikke er mulig under samlivet."

LLH foreslår at det i § 2 inntas en bestemmelse som sier at også barnets juridiske far etter oppløst samliv kan søke om at den pretenderende forelder pålegges foreldreskap for barnet. Dette begrunnes slik:

"*LLH* mener barnets rettigheter i en slik situasjon bedre vil kunne sikres dersom *begge* foreldrene, også biologisk far, gis anledning til å søke om at det etableres et foreldreskap. Der to voksne går sammen om å inngå en avtale om surrogati, bør begge stå ansvarlige, blant annet økonomisk, ovenfor dette barnet etter fødsel. Dette da selvfølgelig kun i de tilfeller der den del av forvaltningen som gis vedtakskompetanse i disse sakene, etter en helhetsvurdering finner at grunnvilkåret i adopsjonslovens § 2 er oppfylt, dvs hensynet til barnets beste."

Bufdir mener at det "fremgår ikke av forslaget om reglene også skal gjelde i de tilfeller hvor den som inngikk avtale med surrogatmor sammen med barnets far ut fra et felles ønske om å oppfostre barnet, ikke ønsker å få foreldreskapet overført til seg." *Bufdir* uttrykker videre et lignende synspunkt som *LLH*, jf. ovenfor.

Bufdir har videre merknader om forholdet til adopsjonsloven § 2 om at adopsjonen skal være til gagn for barnet:

"Det fremgår av merknadene til bestemmelsen at adopsjonsloven § 2 "til gagn for barnet" gjelder, men at barnets tilknytning og dets behov for juridisk tilhørighet i all hovedsak vil bli avgjørende. Det fremstår som uklart hva som blir igjen av den skjønnsmessige vurderingen som ligger i "til gagn for barnet". Hvilken betydning det for eksempel skal ha om det faktisk er en foreldre-barn-tilknytning mellom søker og barnet, fremstår som uklart. I tillegg, når det skal vurderes hva som er til gagn for barnet, bør det klargjøres om visse anmerkninger på politiattesten eventuelt må vurderes som adopsjonshindrende på samme måte som de samme anmerkningene kan utelukke enkelte søkere fra å kunne ha en jobb eller verv som innebærer ansvar for barn. Det samme gjelder vektleggingen av at surrogatmor uten

del i foreldreansvaret uttaler seg negativt til søknaden.”

Redd Barna ”er glade for at departementet ønsker en kraftig føring for vurdering av barnets beste i disse tilfellene”. Organisasjonen støtter under tvil også ”den delen av forslaget som handler om etablering av foreldreskap for tidligere partnere i de tilfellene de har flyttet fra hverandre og der hvor juridisk far motsetter seg adopsjon og ikke samtykker”, men er samtidig ”betenkt” over dette:

”Utenlandsk dom med mer, som dokumenterer et felles ønske om å oppfostre barnet, kan tre i stedet for et slikt samtykke. I disse situasjoner hvor ”normal-situasjonen” ikke er til stede, blir det særdeles viktig med en individuell vurdering av barnets beste. Det å etablere foreldreskap uten samtykke og mot den ene foreldrenes vilje er i seg selv allerede sterk konfliktfullt. Denne konflikten kan fortsette å forsterke seg etter etablert foreldreskap med alt det innebærer av strid om fast bosted, foreldreansvar, samværsrett med mer.”

Bufdir mener at det bør fremgå av merknader til bestemmelsen om det er tilstrekkelig at barnets far og søker i fellesskap har inngått avtale med surrogatmor eller om det i tillegg kreves konkret dokumentert at far og søker ved avtaleinngåelsen med surrogatmor hadde et felles ønske om å oppfostre barnet sammen.

Redd Barna har følgende merknader om høring av barn/samtykke og saksbehandling:

”Særlig i disse tilfellene hvor tidligere omsorgsforeldre kan adoptere barnet mot dennes vilje, og hvor det kan foreligge sterke konflikter, blir det ekstra viktig at barnet får muligheten til å uttale seg. (...) *Redd Barna* mener derfor at det er særlig viktig at barnets rett til å bli informert og hørt, og barnets samtykkerett etter har fylt 12 år, får en egen bestemmelse i den midlertidige loven, og ikke bare som en henvisning til adopsjonsloven som gjelder om ikke annet følger av det nye lovforslaget (ny lovforslag § 2 femte ledd). Vi mener at, i likhet med barnets beste, så må barnets rett til å bli hørt synliggjøres i selve loven. (...) *Redd Barna* etterlyser klarhet og informasjon om på hvilken måte departementet har tenkt at barna skal informeres og høres av Bufetat, på hvilken måte samtykke blir innhentet av barn som har fylt 12 år, og hvem skal vurdere barnets beste i

disse sakene, slik at barnets deltakelse blir garantert og barnets beste ivaretatt.”

JURK bemerker at bestemmelsens tredje ledd ”virker forvirrende da det ikke kommer frem at det i utgangspunktet kreves samtykke fra barnets far” og ”stiller seg spørrende til hvorfor surrogatmors interesser skal veie tyngre enn den juridiske forelderens når det gjelder å gi samtykke”:

”*JURK* viser her til at en surrogatmors rolle i de aller fleste tilfeller kun er å bære frem barnet. Ved svangerskapets slutt vil det som regel ikke være meningen at surrogatmoren skal ha noen tilknytning til barnet.”

Stiftelsen MorFarBarn mener at det kan være ”uansvarlig praksis” med en bestemmelse som gir adgang til å legge til grunn utenlandske dokumenter som dokumenterer et felles ønske om å oppfostre barnet sammen, idet det i enkelte land som India er et utbredt problem med kjøp og salg av falske dokumenter og korrupsjon.

6.3.2 Departementets vurderinger og forslag

Noen høringsinstanser har bedt om en tydeliggjøring i formålsbestemmelsen av hvilke tilfeller som omfattes. Departementet viser til at lovutkastet §§ 1 og 2 må ses i sammenheng. Det er ikke hensiktsmessig å gjenta vilkårene som nærmere avgrenser hvilke tilfeller som omfattes i formålsbestemmelsen. Departementet foreslår imidlertid følgende henvisning fra § 1 til § 2 for å tydeliggjøre noe mer hvilke tilfeller som omfattes:

”Formålet med loven er av hensyn til barnets beste å gi en midlertidig adgang til å overføre foreldreskap for barn i Norge født av surrogatmor i utlandet for de tilfeller som omfattes av § 2.”

Departementet viser til at lovforslaget som ble sendt på høring ga rettslig grunnlag for å etablere foreldreskap der dette ikke kan oppnås etter barneloven og heller ikke ved adopsjon fordi barnets rettslige bånd til juridisk far ved en adopsjon brytes. Departementet foreslår her en utvidelse av lovforslaget slik at dette også omfatter pretenderende forelder i samboerskap med juridisk far, og også pretenderende forelder i ekteskap eller registrert partnerskap med juridisk far. Det kan reises noen innvendinger mot en utvidelse. En utvidelse til å gjelde *samboere* medfører en ytterligere forskjellsbehandling, idet det etter gjeldende

rett ikke er mulig for samboere å stebarnsadoptere hverandres barn. I høringsnotatet i brev av 29. oktober 2012 om endringer i adopsjonsloven foreslår departementet at samboere skal kunne bli vurdert som adoptivforeldre på lik linje med ektepar. Det er likevel forskjeller. I høringsnotatet om adopsjon stilles det krav til samboerskapets stabilitet. Det ligger ingen krav til samboerskapet inne i forslag til midlertidig lov. Forslaget om å utvide personkretsen til å gjelde *gifte/registrerte partnere* medfører videre at man beveger seg vekk fra forutsetningen om at dette skal være en ordning for de som i dag ikke kan oppnå foreldreskap på annet vis, jf. gifte/registrerte partnere kan i dag stebarnsadoptere. Departementet ser at det kan reises innvendinger mot å innføre en konkurrerende ordning for etablering av foreldreskap for ektefeller og registrerte partnere. Videre kan det reises innvendinger mot å behandle de aktuelle barna enda mer spesielt enn nødvendig.

Når departementet likevel har valgt å foreslå en utvidelse har dette sammenheng med et ønske om delvis å imøtekomme ønsker i høringen. Videre er det et forsøk på å få de pretenderende foreldre til selv å ta et større ansvar for og mer initiativ til å starte den juridiske sikringen av barna.

Når det gjelder en eventuell plikt til å etablere foreldreskap for den som har inngått avtale om surrogati sammen med barnets juridiske far, viser departementet til at en slik pliktbestemmelse ville avvike vesentlig fra gjeldende rett. Adopsjon forutsetter at søker ønsker å adoptere barnet og at det derfor skal fremlegges en søknad fra vedkommende. Et forslag om en pliktbestemmelse vil innebære en helt annen ordning enn den foreslåtte som skal avvike i minst mulig grad fra barneloven og adopsjonsloven. En slik ordning måtte i så fall også vært utredet nærmere i forhold til våre menneskerettslige forpliktelser, og dette er uansett ikke mulig innenfor de ønskede tidsrammer for forslag om midlertidig lov.

Departementet har på bakgrunn av høringen kommet til at det er behov for å tydeliggjøre i lovteksten hvorvidt det kreves samtykke fra far. Departementet foreslår at det fremgår av lovutkastet § 2 første ledd at der det ikke foreligger et samtykke fra barnets far om overføring av foreldreskapet fra surrogatmor til søker, kan den fremlagte dokumentasjonen tre i stedet for et samtykke fra barnets far. Det fremgår av dette at det ikke er et krav for overføring av foreldreskapet at far samtykker. Det sentrale er at utenlandsk dom, administrativ avgjørelse eller kontrakt som kan dokumentere et felles ønske om å oppfostre barnet, nettopp skal tre i stedet for et samtykke fra

barnets far der far er død eller motsetter seg overføring av foreldreskap. Hvorvidt far har gitt et samtykke eller ikke, vil likevel ha betydning for vurderingen av hva som er til barnets beste.

Departementet viser til at lovutkastet § 2 første ledd innebærer unntak fra gjeldende adopsjonslov, og ser innvendingene mot en slik bestemmelse. Når departementet likevel foreslår en mulighet til adopsjon uten samtykke fra juridisk far er dette av hensyn til barnets beste. Barnet og en sosial forelder som har vært til stede i barnets liv fra fødselen av, vil normalt ha en nær barn-foreldre-relasjon som bør kunne formaliseres gjennom etablering av foreldreskap, til tross for senere motsetninger og konflikter mellom de pretenderende foreldrene.

Lovutkastet § 2 første ledd innebærer at utenlandsk dom, administrativ avgjørelse eller kontrakt som dokumenterer et felles ønske om å oppfostre barnet, kan tre i stedet for et samtykke fra barnets far. Departementet mener at det er forsvarlig og rimelig å gi en slik adgang for tilfeller der et opprinnelig felles ønske om å oppfostre barnet sammen kan dokumenteres. Det foreslås ingen automatikk på dette punkt, det skal snarere skje en helhetlig vurdering av om et konkret dokument kan og bør legges til grunn som "et felles ønske". En avtale med surrogatmor inngått av paret i fellesskap kan i den enkelte sak være tilstrekkelig til å dokumentere et felles ønske. Departementet viser til at Bufetat har kompetanse til å foreta vurderinger av utenlandske dokumenters ekthet, og hvorvidt dokumentet gir uttrykk for riktig faktum. Departementet legger videre til grunn at spørsmålet om hvorvidt dokumentet gir uttrykk for "et felles ønske om å oppfostre barnet sammen" og således kan tre i stedet for et samtykke fra juridisk far til å overføre foreldreskap, har sammenheng med bevisvurderinger og -krav for å kunne stifte en rett for pretenderende forelder. Bevisvurderinger og beviskrav knyttet til spørsmålet om hvorvidt surrogatmor (og hennes eventuelle ektemann) har sagt fra seg foreldreansvar/gitt samtykke til overføring av foreldreskap, må være strenge idet dette gjelder tap av rettigheter.

JURK "stiller seg spørrende til hvorfor surrogatmors interesser skal veie tyngre enn den juridiske forelderens når det gjelder å gi samtykke til fastsettelse av foreldreskap." *JURK* viser her til at en "surrogatmors rolle i de aller fleste tilfeller kun er å bære frem barnet. Ved svangerskapets slutt vil det som regel ikke være meningen at surrogatmoren skal ha noen tilknytning til barnet." Departementet viser til vurderinger ovenfor om krav til

bevisvurderinger og -krav knyttet til surrogatmors rettsposisjon. Norske myndigheter har et ansvar for, på en mest mulig forsvarlig måte, også å ivareta surrogatmors rettigheter. Departementet bemerker at internasjonal surrogati innebærer at mange regelverk får anvendelse og eventuelt kolliderer ved etablering/overføring av foreldreskap: norsk rett, norsk internasjonal privatrett, utenlandsk nasjonal rett/rettssystem og utenlandsk internasjonal privatrett, menneskerettighetene og internasjonale konvensjoner. Norge står dermed langt fra fritt til å regulere forholdet til surrogatmor.

Redd Barna mener at barnets rett til å samtykke og bli hørt er så viktige at bestemmelser om dette bør inntas i den midlertidige loven, og ikke bare gjelde gjennom en henvisning til adopsjonsloven. Departementet viser til at slike bestemmelser i den midlertidige loven i utgangspunktet er unødvendige, siden dette er regulert i adopsjonsloven og denne loven kommer til anvendelse når ikke annet følger av den midlertidige loven. Departementet har likevel kommet til at barnets uttalerett og samtykkekompetanse bør fremheves og tydeliggjøres i lovteksten. Det foreslås derfor å innta tilsvarende bestemmelse som i adopsjonsloven § 6 første ledd slik at det fremgår at et barn som er fylt 7 år, og yngre barn som er i stand til å danne seg egne synspunkter, skal informeres og gis anledning til å uttale seg før avgjørelse om foreldreskap tas. Videre foreslås å ta inn en bestemmelse om at den som har fylt 12 år, selv må samtykke, jf. adopsjonsloven § 6 annet ledd. Se lovutkastet § 2 tredje ledd og også nedenfor om saksbehandling.

Når det gjelder barns rett til å kjenne sin mor og far viser departementet til merknader til lovbestemmelsene, videreført fra høringsnotatet, der det presiseres at adopsjonsloven § 12, om at adoptivforeldre "skal så snart som tilrådelig fortelle adoptivbarnet at det er adoptert", gjelder tilsvarende etter den midlertidige loven. Videre har barnet krav på å få opplyst fra myndighetene hvem de opprinnelige foreldre er når det er fylt 18 år, jf. adopsjonsloven § 12 annet ledd. Videre er barnets rett til å kjenne sin mor ivaretatt ved at surrogatmor er part i sak etter den midlertidige loven og skal gi sitt samtykke eller uttalelse til spørsmålet om overføring av foreldreskap. Departementet mener derfor at lovforslaget samlet sett legger til rette for at barnets rett til å få

kunnskap om sitt opphav i tråd med menneskerettighetene, kan oppfylles.

Departementet mener at det bør gis visse føringer for vurderingen av barnets beste, jf. adopsjonsloven § 2. Departementet legger til grunn at juridisk tilknytning til den pretenderende forelder i seg selv i de fleste tilfeller vil være et gode for barnet. Dette gjelder selv om det vil kunne være en konflikt mellom juridisk forelder og tidligere partner. Et viktig moment i vurderingen er hvorvidt barnet og pretenderende forelder har hatt og har kontakt. Har pretenderende forelder deltatt som en omsorgsperson i barnets liv fra fødselen av, legger departementet til grunn at det normalt vil være til barnets beste å få en juridisk tilknytning til denne forelderen.

Bufo mener at det bør stilles som vilkår at det er inngått en bindende surrogatiavtale i det landet surrogatiarrangementet ble gjennomført idet dette vil "sikre at barnet ikke er stjålet, og kan til en viss grad sikre at den aktuelle kvinnen ikke har blitt tvunget eller utnyttet til å gjennomføre svangerskapet". Departementet ønsker ikke å oppstille et slikt vilkår, og viser til at surrogatmor ved behandlingen av søknaden om overføring av foreldreskap er å regne som part og skal samtykke hvis hun mot formodning har del i foreldreansvaret, eventuelt gis anledning til å uttale seg. En vil på denne måten sikre at barnet ikke er bortført. Videre er formålet med krav til dokumentasjon bare å få bekreftet at det foreligger et felles ønske mellom far og pretenderende forelder om å oppfostre barnet. Departementet foreslår imidlertid at det tas inn en reservasjon om tvang i formålsbestemmelsen i tråd med midlertidig forskrift 23. mai 2012 nr. 446 om anerkjennelse av farskap fastsatt i utlandet. Se lovutkastet § 1. Departementet viser til merknader om dette gitt i kommentarer til midlertidig forskrift – tilsvarende vil gjelde etter den midlertidige loven:

"Dersom surrogatarrangementet til tross for at vilkårene etter forskriften objektivt sett er oppfylt, bærer preg av å ha kommet i stand ved tvang, kan det utenlandske farskapet ikke anerkjennes etter denne forskriften. Dette framgår av forskriften § 1 annet ledd. Momenter av betydning for vurderingen vil kunne være at det er klare holdepunkter for at surrogatmoren har blitt tvunget til å være surrogatmor, eller at surrogatmoren ikke ønsker å gi fra seg barnet likevel, men at avtalen som er inngått har blitt gjennomført ved tvang."

6.4 Rettsvirkninger

6.4.1 Høringsinstansenes syn

Høringsinstansene har med et par unntak ikke merknader til forslag til rettsvirkninger.

JURK etterspør imidlertid om departementet har tatt stilling til forskjellen mellom "foreldreskap" og "foreldreansvar" og ber departementet vurdere om loven også bør regulere fastsettelse av foreldreansvar. *Bufdir* mener at det bør fremgå av lovteksten eller merknader om overføring av foreldreskapet har den rettsvirkning at foreldreansvaret blir felles, og hvorvidt reglene om mekling ved samlivsbrudd skal gjelde i disse tilfellene.

Etter *Bufdirs* syn bør det fremgå av selve lovteksten at det er en rettsvirkning at rettsforholdet til surrogatmor faller bort.

6.4.2 Departementets vurderinger og forslag

Departementet fastholder forslaget i høringsnotatet om at barnet ved overføring av foreldreskap får samme rettsstilling til juridisk far og pretenderende forelder som om det hadde vært deres felles barn.

Høringsnotatet presiserte at "Ved etablering av foreldreskap får vedkommende blant annet foreldreansvar for barnet." Dette innebærer at juridisk far og den som innvilges foreldreskap etter dette får felles foreldreansvar. Se lovutkastet § 2 fjerde ledd.

På bakgrunn av høringen har departementet kommet til at det bør fremgå av lovteksten at overføring av foreldreskap innebærer at barnets rettsforhold til surrogatmor brytes, se lovutkastet § 2 fjerde ledd. Departementet viser for øvrig til at lovutkastet § 2 fjerde ledd bestemmer at adopsjonsloven gjelder med mindre det er gjort unntak i den midlertidige loven.

Bufdir reiser også spørsmål om plikt til mekling etter barneloven § 51, jf. forskrift om mekling 18. desember 2006 nr. 1478. Departementet viser til at rettsvirkning av foreldreskap inntreffer på vedtakstidspunktet, og foreldres plikt til mekling blir et spørsmål om hvorvidt vilkår for dette er oppfylt på tidspunktet for etablering av foreldreskapet.

Det er lov 10. juni 2005 nr. 51 om norsk statsborgerskap (statsborgerloven) som regulerer erverv og tap av norsk statsborgerskap. Departementet foreslår en endring i statsborgerloven slik at barn under 18 år som ikke er norsk statsborger skal få norsk statsborgerskap ved overføring av foreldreskap til en norsk statsborger. Ervervet av det norske statsborgerskapet vil skje automatisk. Det stilles ikke noe krav til at barnet løser seg fra

eventuelle andre statsborgerskap barnet måtte ha. Barnet kan dermed etter norsk rett beholde det eller de statsborgerskap det måtte ha på overføringstidspunktet. Noen vil derfor kunne få dobbelt statsborgerskap. Departementet foreslår en ny § 5 a i statsborgerloven.

6.5 Jurisdiksjon, vedtaksmyndighet, saksbehandling

6.5.1 Høringsinstansenes syn

Bufdir har synspunkter på spørsmålet om jurisdiksjon:

"Det fremgår ikke av ordlyden fra på hvilket tidspunkt barnet må ha oppholdt seg i Norge. I utkast til forskrift om anerkjennelse av utenlandske farskap er kravet at barnet er i Norge på det tidspunktet forskriften trer i kraft. Som *Bufdir* har uttalt i høringsuttalelsen til forskriften, mener vi at det bør fremgå av ordlyden at det ikke er nok at barnet midlertidig oppholder seg i Norge, men at det skal anses bosatt i Norge. I alle fall bør både kravet til barnets tilknytning til Norge og fra på hvilket tidspunkt barnet må ha hatt slik tilknytning, formuleres likt i loven og forskriften."

Bufdir støtter departementets forslag om å gi Bufetat vedtaksmyndighet, men mener at ansvaret bør legges til én region siden den midlertidige loven vil gjelde svært få saker.

Redd Barna etterlyser klarhet og informasjon om på hvilken måte departementet har tenkt at barna skal informeres og høres av Bufetat, på hvilken måte samtykke vil bli innhentet av barn over 12 år, og hvem skal vurdere barnets beste i disse sakene.

6.5.2 Departementets vurderinger og forslag

Departementet opprettholder forslaget i høringsnotatet om at norske myndigheter skal ha jurisdiksjon til å behandle saker etter den midlertidige loven når søker er bosatt i Norge og barnet oppholder seg i Norge. Saken skal da behandles etter norsk lov. Se lovutkastet § 3 første ledd.

Departementet har etter en fornyet vurdering kommet til at det ikke er nødvendig å regulere spørsmålet om vedtaksmyndighet i den midlertidige loven. Det følger av adopsjonsloven § 1 at det er departementet som har myndighet til å gi adopsjonsbevilling. Bestemmelsen vil få tilsvarende anvendelse i saker etter den midlertidige loven.

Etter departementets oppfatning vil det være hensiktsmessig å behandle sakene etter den midlertidige loven på samme måte som adopsjonssaker. Departementet kan derfor delegerer myndigheten til å behandle sakene til Bufetat region. Vedtaksmyndigheten vil da kunne legges til én region eller flere regioner. Det vil også være naturlig å legge myndigheten til å behandle klager over regionens vedtak til Bufdir.

Departementet viser til at kommunens plikt til å bistå i adopsjonssaker er regulert i adopsjonsloven § 6 siste ledd. Departementet legger imidlertid til grunn at Bufetat region i de fleste saker selv vil kunne utrede sakene, og at dette vil være en fordel av hensyn til saksbehandlingstiden. Der- som det er behov for bistand med å opplyse saken er det opp til regionen i Bufetat å vurdere om det er behov for å forelegge saken for kommunen.

Departementet vil for øvrig vise til at lov 10. februar 1967 om behandlingsmåten i forvaltnings- saker (forvaltningsloven) kommer til anvendelse ved behandling av saker etter denne loven.

6.6 Ikrafttredelse, opphevelse

6.6.1 Høringsinstansenes syn

Bufdir uttaler seg slik om ikrafttredelse og opphe- velse av midlertidig lov:

”I likhet med forslag til midlertidig forskrift om anerkjennelse av farskap foreslår departemen- tet at loven trer i kraft straks. Departementet har foreslått at nevnte forskrift skal gjelde i ett år, mens loven foreslås opphevet 1. januar 2015. Som uttalt i høringsuttalelsen til nevnte for- skrift, er det *Bufdirs* syn, ut fra hensynet til de aktuelle barna, at loven bør gjelde inntil nye lovbestemmelser trer i kraft. Uansett bør loven og forskrift oppheves samtidig av hensyn til likebehandling og forutberegnelighet. *Bufdir* er enig at det bør settes en søknadsfrist for eta- blering av foreldreskap etter loven.”

6.6.2 Departementets vurderinger og forslag

Departementet holder fast på at loven skal tre i kraft straks. Departementet foreslår at loven skal gjelde ut år 2015, det vil si at den oppheves 31. desember 2015. Departementet har som intensjon å få på plass nye bestemmelser i adopsjonsloven før eller samtidig med at midlertidig lov oppheves. Et sentralt skjæringstidspunkt etter loven er søk- nadsfristen 1. januar 2014. Søknadsfristen som

foreslås innebærer at loven gjelder for barn som er i Norge 1. januar 2014.

7 Plassering av overgangsordningen i lovverket

Departementet foreslår at overgangsordningen hjemles i en egen midlertidig lov. Forslaget til midlertidig lov er utformet med sikte på minst mulig avvik fra gjeldende barnelov og adopsjons- lov. Det gjøres imidlertid enkelte unntak fra adop- sjonslovens regler. En egen lov vil best sikre at ordningen blir midlertidig og ikke skaper prese- dens for nye saker.

8 Økonomiske og administrative konsekvenser

Siden saksbehandlingen etter den midlertidige loven ligger nær opp til adopsjonslovens regler, er det naturlig å legge vedtaksmyndigheten til Barne-, ungdoms- og familieetat region. Videre er det hensiktsmessig at *Bufdir* blir klageinstans over regionens vedtak. Departementet vil vurdere om vedtaksmyndigheten skal ligge til én region eller flere. Selv om forslaget vil ha enkelte admi- nistrative konsekvenser for den instans som skal behandle søknader etter den midlertidige loven, antas forslaget ikke å ha økonomiske og adminis- trative konsekvenser av betydning. Det antas at den midlertidige loven vil omfatte et begrenset antall saker. Det fødes rundt 60.000 barn i Norge hvert år. Det foreligger kun et fåtall saker som er feilregistrert i folkeregisteret etter bruk av surro- gati i utlandet. Loven vil videre gjelde bare i et svært begrenset tidsrom.

9 Merknader til de enkelte bestemmelser

Til § 1

Formålet med loven angis i § 1. Formålet er å gi en midlertidig adgang, av hensyn til barnets beste, til å overføre foreldreskap for barn i Norge som er født av surrogatmor i utlandet i hovedsak i tilfeller der dette ikke kan skje etter barneloven (inkludert midlertidig forskrift), og/eller adop- sjonsloven.

I situasjoner der barnets juridiske far er død eller samlivet mellom barnets juridiske far og pre- tenderende forelder er oppløst kan barnet ha

behov for å komme i rettsforhold til pretenderende forelder. Pretenderende forelder kan i dag adoptere barnet som enslig. Dette vil som oftest likevel ikke være aktuelt på grunn av rettsvirkningene, idet en slik adopsjon innebærer at barnet mister sin rettslige tilknytning til juridisk far og hans familie. Det vil normalt ikke være ønskelig. Den midlertidige loven åpner derfor opp for å overføre foreldreskap med den virkning at barnet anses som juridisk fars og pretenderende forelders felles barn. Samtidig trer barnet ut av rettsforholdet til surrogatmor.

I tillegg kommer loven til anvendelse på saker der det er etablert et juridisk farskap og der fars nåværende ektefelle, registrerte partner eller samboer ønsker å bli forelder til barnet. Dette er begrunnet med et ønske om å legge til rette for at flere familier skal ta et større ansvar for å starte den juridiske sikringen av barna. Se for øvrig lovutkastet § 2.

Loven gjelder ikke overføring av foreldreskap der avtalen med surrogatmor er inngått under tvang. Det vises til merknader om dette gitt i kommentarer til midlertidig forskrift 23. mai 2012 nr. 446 om anerkjennelse av farskap fastsatt i utlandet.

Til § 2

Den pretenderende forelder, som kan søke om foreldreskap etter den midlertidige loven, er juridisk fars nåværende eller tidligere ektefelle, registrerte partner eller samboer (uansett kjønn). Ved samboerforhold stilles det ikke krav om dokumentasjon eller varighet. Det er en forutsetning for å søke om foreldreskap etter denne bestemmelse at farskap til barnet er fastsatt etter barneloven.

Søker må sammen med barnets far ha inngått avtalen med surrogatmor. Et vilkår for å få overført foreldreskapet er at søker kan dokumentere at barnets far og søker hadde et felles ønske om å oppfostre barnet sammen. Utenlandsk dom, administrativ avgjørelse eller avtale som dokumenterer et slikt felles ønske, må fremlegges. Det kan derfor være tilstrekkelig å fremlegge avtalen partene har inngått med surrogatmor. Hvorvidt det foreligger et samtykke fra far er ikke avgjørende for behandlingen av saken, men vil være et moment i vurderingen av om overføring av foreldreskap vil være til barnets beste.

Dersom surrogatmor etter norsk rett har foreldreansvar for barnet, kreves et samtykke til overføring av foreldreskap fra henne. Er hun forsvunnet, sinnslidende eller utviklingshemmet, kreves samtykke fra verge. Dersom surrogatmor ikke

har del i foreldreansvaret, skal hun så vidt mulig gis mulighet til å få uttale seg før vedtak blir gjort. Det gjøres således ikke unntak fra adopsjonslovens regler om samtykke og uttalelse.

Dersom barnet har fylt 12 år kreves også et samtykke fra barnet for å overføre foreldreskapet. Et barn som er fylt 7 år, og yngre barn som er i stand til å danne seg egne synspunkter, skal informeres og gis anledning til å uttale seg før det tas avgjørelse om overføring av foreldreskap. Barnets mening skal tillegges vekt i samsvar med dets alder og modenhet. Bestemmelsene om barns samtykke og uttalerett er identiske med adopsjonslovens bestemmelser om det samme.

Ved overføringen av foreldreskapet får barnet samme rettstilling til begge foreldre som om det var deres felles barn, og barnet trer samtidig ut av rettsforholdet til surrogatmor. Søker får ved overføringen foreldreansvar for barnet, med mindre faren og søkeren avtaler noe annet. Dersom barnets far er død, vil den forelderen som får overført foreldreskapet ha foreldreansvaret alene. Rettsvirkningen av overføring av foreldreskapet inntreffer fra vedtakstidspunktet.

Der barnet ikke er norsk statsborger og foreldreskap overføres til en norsk statsborger, blir barnet norsk statsborger ved overføringen dersom barnet er under 18 år på vedtakstidspunktet. Ervervet av det norske statsborgerskapet vil skje automatisk, og det stilles ikke noe krav til at barnet løser seg fra eventuelle andre statsborgerskap barnet måtte ha. Barnet kan dermed etter norsk rett beholde det eller de statsborgerskap det måtte ha på overføringstidspunktet. Noen vil derfor kunne få dobbelt statsborgerskap.

Adopsjonsloven gjelder om ikke annet følger av den midlertidige loven. Forslaget innebærer at følgende bestemmelser i adopsjonsloven settes til side:

- § 5 a om at bare ektefeller eller registrerte partnere kan gjennomføre en stebarnsadopsjon.
- §§ 5 a og 7 om kravet til at forelder med foreldreansvar skal samtykke til adopsjonen.
- § 13 om at rettsforholdet til den opprinnelige slekten faller bort, i denne sammenheng juridisk far og hans slekt.
- § 17 første ledd om når søknaden kan behandles her i landet.

For øvrig gjelder bestemmelsene i adopsjonsloven. Dette gjelder blant annet:

- § 1 om at adopsjon skjer ved bevilling fra departementet. Dette innebærer at departementet kan velge å delegere myndigheten til å

behandle sakene. Det er hensiktsmessig å legge myndigheten til Bufetat region og at Bufdir blir klageinstans over regionens vedtak. Siden § 1 gjelder tilsvarende forutsettes det at vedtaksmyndigheten utsteder en bevilling om overføring av foreldreskap.

- § 2 "til gagn for barnet" eller "barnets beste". I vurderingen av barnets beste er barnets tilknytning til pretenderende forelder og barnets behov for juridisk tilhørighet til henne eller han i all hovedsak avgjørende. Et viktig moment i vurderingen er derfor om og i hvor stor grad barnet og pretenderende forelder har/har hatt kontakt. Har pretenderende forelder deltatt som en omsorgsperson i barnets liv fra fødselen av, legger departementet til grunn at det normalt vil være til barnets beste å få en juridisk tilknytning til denne forelder. Forslaget legger også føringer for vurderingen ved at det gis adgang til overføring av foreldreskap uten samtykke fra juridisk far. Det betyr at overføring av foreldreskap kan gjennomføres til tross for konflikt mellom juridisk far og pretenderende forelder. Hvorvidt far har gitt et samtykke eller ikke vil imidlertid være et relevant moment i vurderingen. Som i saker om adopsjon av et kjent barn, vil søkernes helse, økonomi og boligforhold, ikke få noen større betydning. Politiattest må innhentes, og søkers vandel vil få betydning ved alvorlige forhold som vold, overgrep, rus og visse former for psykiske lidelser.
- § 3 om at bevilling til å adoptere kan bare gis til den som har fylt 25 år. Når sterke grunner taler for det, kan det likevel gis bevilling til den som har fylt 20 år.
- § 12 om at adoptivforeldre så snart som tilrådelig skal fortelle adoptivbarnet at det er adoptert. Fra barnet er 18 år har det krav på å få opplyst hvem de opprinnelige foreldre er.
- § 16 om at adopsjonsbevilling skal anmerkes ved adoptivbarnets navn i folkeregisteret og i de andre offentlige protokoller som departementet bestemmer.

Til § 3

Norske myndigheter har etter forslaget kompetanse til å behandle saker etter den midlertidige

loven når søker er bosatt i Norge og barnet oppholder seg i Norge. Skjæringstidspunktet her vil være søknadsfristen 1. januar 2014. Det er et krav at barnet på skjæringstidspunktet oppholder seg i riket mer enn kun midlertidig, eller at barnet er bosatt her. I tilfeller der norske myndigheter har kompetanse, skal saken behandles etter norsk rett, det vil si etter den midlertidige loven. Dersom det foreligger en søknad om stebarnsadoptsjon, og søker ønsker i stedet en overføring av foreldreskapet etter loven her, vil søknad om stebarnsadoptsjon kunne trekkes inntil vedtak er fattet.

Til § 4

Loven vil være midlertidig i den forstand at frist for å søke om foreldreskap etter denne lov settes 1. januar 2014.

Til § 5

Den midlertidige loven oppheves 31. desember 2015. Loven skal tre i kraft straks.

Der barnet ikke er norsk statsborger og foreldreskap overføres til en norsk statsborger etter midlertidig lov, blir barnet norsk statsborger ved overføringen dersom barnet er under 18 år på vedtakstidspunktet. Ervervet av det norske statsborgerskapet vil skje automatisk, og det stilles ikke noe krav til at barnet løser seg fra eventuelle andre statsborgerskap barnet måtte ha. Barnet kan dermed etter norsk rett beholde det eller de statsborgerskap det måtte ha på overføringstidspunktet. Noen vil derfor kunne få dobbelt statsborgerskap. Endringen trer i kraft samtidig med midlertidig lov.

Barne-, likestillings- og inkluderingsdepartementet

tilrår:

At Deres Majestet godkjenner og skriver under et framlagt forslag til proposisjon til Stortinget om midlertidig lov om overføring av foreldreskap for barn i Norge født av surrogatmor i utlandet mv.

Midlertidig lov om overføring av foreldreskap for barn i Norge født av surrogatmor i utlandet mv.

Vi HARALD, Norges Konge,

s t a d f e s t e r :

Stortinget blir bedt om å gjøre vedtak til proposisjon til Stortinget om midlertidig lov om overføring av foreldreskap for barn i Norge født av surrogatmor i utlandet mv. i samsvar med et vedlagt forslag.

Forslag

til midlertidig lov om overføring av foreldreskap for barn i Norge født av surrogatmor i utlandet mv.

§ 1 *Formål*

Formålet med loven er av hensyn til barnets beste å gi en midlertidig adgang til å overføre foreldreskap for barn i Norge født av surrogatmor i utlandet for de tilfeller som omfattes av § 2. Loven gjelder ikke overføring av foreldreskap der avtalen med surrogatmor er inngått under tvang.

§ 2 *Vilkår for og rettsvirkninger av overføring av foreldreskap*

Juridisk fars nåværende eller tidligere ektefelle, registrerte partner eller samboer som sammen med barnets far inngikk avtale med surrogatmor, kan søke om foreldreskap for barnet. Søkeren må dokumentere at barnets far og søkeren hadde et felles ønske om å oppfostre barnet sammen. Utenlandsk dom, administrativ avgjørelse eller avtale som dokumenterer et slikt felles ønske, må fremlegges. Der det ikke foreligger et samtykke fra barnets far om overføring av foreldreskapet fra surrogatmor til søker, kan den fremlagte dokumentasjonen tre i stedet for et samtykke fra barnets far.

Dersom surrogatmoren etter norsk rett har foreldreansvar for barnet, kreves surrogatmorens samtykke til overføring av foreldreskap. Er hun forsvunnet, sinnslidende eller utviklingshemmet, kreves samtykke fra verge. Dersom surrogatmoren ikke har del i foreldreansvaret, skal hun så vidt mulig få uttale seg før det blir truffet vedtak.

Dersom barnet har fylt 12 år, kreves et samtykke fra barnet for å overføre foreldreskapet. Et barn som er fylt 7 år, og yngre barn som er i stand til å danne seg egne synspunkter, skal informeres og gis anledning til å uttale seg før det tas avgjørelse om overføring av foreldre-

skap. Barnets mening skal tillegges vekt i samsvær med dets alder og modenhet.

Ved overføringen av foreldreskapet får barnet samme rettstilling til faren og søkeren som om det hadde vært deres felles barn. Søkeren får ved overføringen foreldreansvar for barnet med mindre faren og søkeren avtaler noe annet. Samtidig faller rettsforholdet til surrogatmoren og hennes slekt bort. Rettsvirkningen inntreffer fra vedtakstidspunktet.

Adopsjonsloven gjelder om ikke annet følger av loven her.

§ 3 *Jurisdiksjon og lovvalg*

Søknad om overføring av foreldreskap etter denne lov kan avgjøres i Norge dersom søker har bopel i Norge og barnet oppholder seg i Norge på tidspunktet bestemt i § 4.

Søknaden avgjøres etter norsk rett.

§ 4 *Frist for å fremme søknad*

Søknad om foreldreskap etter denne lov må fremmes innen 1. januar 2014.

§ 5 *Ikrafttredelse og endring i annen lov*

Loven trer i kraft straks og oppheves 31. desember 2015.

I lov 10. juni 2005 nr. 51 om norsk statsborgerskap skal ny § 5 a lyde:

§ 5 a *Erverv ved overføring av foreldreskap for barn født i Norge av surrogatmor i utlandet*

Der foreldreskap overføres til en norsk statsborger etter midlertidig lov om overføring av foreldreskap for barn i Norge født av surrogatmor i utlandet, blir barnet norsk statsborger ved overføringen dersom barnet er under 18 år på vedtakstidspunktet.

