



Barne- og familiedepartementet
Postboks 8036 Dep
0030 Oslo

Deres referanse: 20/4393
Vår referanse: 2021/80
Dato: 08/04/2022

Utredning av menneskerettslig handlingsrom i spørsmålet om forbud mot søskenbarneekteskap

1. Innledning

Vi viser til brev 22. april 2021 fra Barne- og familiedepartementet med forespørsel om utredning av menneskerettslig handlingsrom i spørsmålet om forbud mot søskenbarneekteskap, samt senere kontakt om dette.

Bakgrunnen for henvendelsen fra Barne- og familiedepartementet er at Stortinget ved behandlingen av Prop. 66 L (2019–2020) om endringer i straffeloven mv. (avvergingsplikt, utenomrettslig tvangsekteskap, diskrimineringsvern, skyting mot politiet mv.) den 3. november 2020 fattet følgende anmodningsvedtak på bakgrunn av Innst. 41 L (2020-2021):

«Stortinget ber regjeringen legge frem et lovforslag om å forby søskenbarneekteskap.»

Barne- og familiedepartementet har på bakgrunn av dette forslaget bedt NIM om å utrede det menneskerettslige handlingsrommet som foreligger. Vi forstår Stortingets anmodningsvedtak slik at det i utgangspunktet ikke er spørsmål om å regulere andre aspekter ved privatlivet og familielivet som favner videre enn selve den formelle ekteskapsinngåelsen – som muligheten til å leve sammen, familiegjengenforeningen eller få barn. Vi forstår departementets oppdrag slik at det ikke omfatter en vurdering av menneskerettslige sider ved konsekvenser for ekteskap som er inngått før et eventuelt forbud trer i kraft. Når det gjelder spørsmålet om adgangen til å begrense gyldigheten av ekteskap inngått i utlandet, viser vi til at dette reiser andre spørsmål enn spørsmålet om innføringen av et nasjonalt forbud, og at det vil kreves ytterligere utredninger av forholdet til menneskerettighetene dersom en ønsker å innføre også begrensninger på utenlandske ekteskap. Vi berører dette kun kort i punkt 6.

I selve anmodningsvedtaket fra Stortinget tydeliggjøres det ikke hva som er formålet med forslaget. I komiteens innstilling er det bare komiteens medlemmer fra Fremskrittspartiet som begrunner forslaget, selv om forslaget ble fremsatt også på vegne av Arbeiderpartiet og Senterpartiet. Begrunnelsen synes todelt: for det første er den knyttet til bekjempelse av æreskriminalitet og sosial kontroll, og for det andre er

den knyttet til helsemessige utfordringer for barn dersom søskenbarn får barn med hverandre.¹ Vi legger til grunn at disse to formålene vil være de som må vurderes ut fra menneskerettighetene.

Etter ekteskapsloven er hovedregelen at to personer av motsatt eller samme kjønn over 18 år kan inngå ekteskap, jf. §§ 1 og 1 a. Kvinner og menn har samme rett til fritt å velge ektefelle og ekteskap skal inngås av egen fri vilje og med eget samtykke, jf. loven § 1 b første og annet punktum.

Med å «forby søskenbarnekteskap» legger vi til grunn at det foreslås inntatt et vilkår for å inngå ekteskap i ekteskapsloven at personene ikke er søskenbarn, jf. ekteskapsloven kapittel 1. En nærliggende gjennomføringsmåte er en tilføyelse i ekteskapsloven § 3 om forbud mot ekteskap mellom nære slektninger.

Straffebudet om brudd på ekteskapsloven i straffeloven § 262 rammer ikke ekteskapsinngåelse i strid med ekteskapsloven § 3. Vi legger til grunn at det å inngå et ekteskap eller en ekteskapslignende forbindelse med søskenbarn ikke forutsettes å skulle være straffbart.

2. Rettslige utgangspunkter

Menneskerettighetene er forankret i norsk rett på ulike måter. Grunnlovens kapittel E inneholder en rekke menneskerettigheter. I tillegg er Norge folkerettslig bundet av en rekke internasjonale konvensjoner, og en rekke av disse er inkorporert ved lov. Enkelte av disse er gitt forrang over annen norsk lov, jf. menneskerettsloven §§ 2 og 3.

Grunnloven § 98 gir vern mot usaklig forskjellsbehandling og Grunnloven § 102 gir rett til respekt for privat- og familieliv. Grunnloven inneholder ikke en særskilt bestemmelse om retten til å gifte seg.²

FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter (SP) artikkel 23 og Den europeiske menneskerettighetskonvensjonen (EMK) artikkel 12 gir en rett til ekteskap og til å stifte familie. FNs konvensjon om avskaffelse av alle former for diskriminering av kvinner artikkel 16 oppstiller et diskrimineringsvern for kvinner i alle saker som gjelder ekteskap og familieforhold.

I SP artikkel 23 fastsettes det:

¹ Innst. 41 L (2020-2021) s. 9.

² Menneskerettighetsutvalget fremmet forslag om en slik bestemmelse, jf. Dok.nr. 16 (2011-2012) punkt 31. I Innst. 169 S (2012-2013) punkt 2 på s. 19, viste Kontroll- og konstitusjonskomiteen til at forslag om grunnlovfesting basert på utvalgets forslag ville bli behandlet i to forskjellige representantforslag, nemlig Dok.nr. 12:34 (2011-2012) og Dok.nr.12:35 (2011-2012). Kontroll- og konstitusjonskomiteen behandlet forslagene i Innst. 183 S (2013-2014). Ingen av forslagene oppnådde tilstrekkelig flertall i Stortinget, og ble følgelig ikke vedtatt.

«2. The right of men and women of marriageable age to marry and to found a family shall be recognized.

3. No marriage shall be entered into without the free and full consent of the intending spouses.

4. States Parties to the present Covenant shall take appropriate steps to ensure equality of rights and responsibilities of spouses as to marriage, during marriage and at its dissolution. In the case of dissolution, provision shall be made for the necessary protection of any children.»

I en general kommentar fra 1990 fremholdt menneskerettighetskomiteen at «[s]tates parties' reports should indicate whether there are restrictions or impediments to the exercise of the right to marry based on special factors such as degree of kinship or mental incapacity.»³ For øvrig har NIM ikke funnet avgjørelser fra FNs menneskerettighetskomité eller FNs kvinnekomite, eller generelle kommentarer, som berører spørsmålet om begrensninger i adgang til ekteskap på bakgrunn av slektsbånd.

Ettersom praksis er klart mest utviklet under EMK, tar vi det følgende utgangspunkt i EMD.

EMK artikkel 12 beskytter retten til å inngå ekteskap og stifte familie, mens artikkel 8 gir rett til respekt for privatliv og familieliv. Saker der det har vært tale om å gripe inn i retten til ekteskap, er blitt vurdert etter artikkel 12, og ikke etter artikkel 8. Dette gjelder både der det har vært tale om å annullere et allerede inngått ekteskap,⁴ eller å nekte klagerne å inngå ekteskap.⁵ Det gjelder også andre typer begrensninger på adgangen til å inngå ekteskap.⁶

EMD har i spørsmålet om rett til ekteskap mellom likekjønnede bygget på at artikkel 8 kombinert med diskrimineringsvernet etter artikkel 14, ikke gir noen rett til ekteskap der dette ikke følger av artikkel 12.⁷ EMD har begrunnet standpunktene med at EMK artikkel 8 og EMK artikkel 14 har et mer generelt formål og anvendelsesområde enn EMK artikkel 12.⁸ EMD formulerte dette slik:

³ General Comment No. 19 (1990): Protection of the family, the right to marriage and equality of the spouses (Art. 23) (Thirty-ninth session, 1990) para. 4.

⁴ *Theodorou og Tsotsorou v. Hellas*, 5. september 2019 (57854/15).

⁵ *B. og L. v. Storbritannia*, 13. desember 2005, (36536/02).

⁶ *O'Donoghue m.fl. v. Storbritannia*, 14. desember 2010 (34848/07) § 111-112; *Frasik v. Polen*, 5. januar 2010 (22933/02); *Jaremowicz v. Polen*, 5. januar 2010 (24023/03) og plenumssak *F. v. Sveits*, 18. desember 1987 (11329/85) og *Delecolle v. Frankrike*, 25. oktober 2018 (37646/13).

⁷ *Schalk and Kopf v. Østerrike* 24. juni 2010 (30141/04) § 101.

⁸ *Schalk and Kopf v. Østerrike*, 24. juni 2010 (30141/04) § 101 og *Oliari med flere v. Italia*, 21. juli 2015 (18766/11 og 36030/11) § 193.

«It reiterates that the Convention is to be read as a whole and its Articles should therefore be construed in harmony with one another (see Johnston and Others, cited above, § 57). Having regard to the conclusion reached above, namely that Article 12 does not impose an obligation on Contracting States to grant same-sex couples access to marriage, Article 14 taken in conjunction with Article 8, a provision of more general purpose and scope, cannot be interpreted as imposing such an obligation either.»

EMD har også i saker om likekjønnede ekteskap bygget på at artikkel 12 kombinert med artikkel 14, ikke gir rett til ekteskap når det ikke følger av artikkel 12.⁹ EMD har begrunnet det standpunktet på tilsvarende måte som ved vurderingen av artikkel 8 kombinert med artikkel 14. Ut fra EMDs tilnærming, kan det legges til grunn at der en materiell begrensning på adgangen til å inngå ekteskap går klar av artikkel 12 isolert sett, vil neppe artikkel 8 kombinert med artikkel 14 gi ytterligere rett til å inngå ekteskap. Det gjelder antagelig som hovedregel også EMK artikkel 12 kombinert med artikkel 14. Stikkordsmessig kan man si at artikkel 12 er *lex specialis* når det gjelder retten til å inngå ekteskap. Samtidig kan utformingen eller praktiseringen av en begrensning medføre forskjellsbehandling i strid med EMK artikkel 12 sammenholdt med artikkel 14. Det illustreres av *O'Donoghue med flere mot Storbritannia* fra 2010.¹⁰

EMK artikkel 8 kommer derimot inn der det er tale om inngrep i andre aspekter ved familielivet eller privatlivet enn selve ekteskapsinngåelsen. Det gjelder også for søskenbarn som har et etablert familieliv etter EMK artikkel 8, for eksempel par som har inngått ekteskap i utlandet og spørsmålet om anerkjennelse av ekteskapet i norsk rett. Forskjellsbehandling mellom ektefeller på den ene siden, og andre par på den andre siden, kan etter forholdene stride mot EMK artikkel 14 sammenholdt med artikkel 8.¹¹

Etter dette må begrensninger i adgangen til søskenbarnektenskap vurderes etter artikkel 12. Vurderingen etter artikkel 8, samt EMK artikkel 14 kombinert med artikkel 8, drøftes ikke særskilt.

3. EMK artikkel 12 – beskyttet rettighet og vilkår for adgang til begrensninger

I engelskspråklig versjon lyder artikkel EMK artikkel 12:

«*Right to marry*

Men and women of marriageable age have the right to marry and to found a family, according to the national laws governing the exercise of this right.»

⁹ *Oliari m. fl. v. Italia*, 21. Juli 2015 (18766/11 og 36030/11) §§ 193-194 og *Chapin og Charpentier v. Frankrike*, 9. juni 2016 (40183/07) § 38.

¹⁰ *O'Donoghue m. fl. v. Storbritannia*, 14. desember (34848/07) § § 101-107.

¹¹ Se gjennomgangen i punkt 3.

I norsk uoffisiell oversettelse lyder artikkelen 12:

«*Retten til å inngå ekteskap*

Menn og kvinner i gifteferdig alder har rett til å gifte seg og til å stifte familie, i samsvar med de nasjonale lover som regulerer utøvelsen av denne rettighet.»

Den beskyttede rettigheten etter artikkel 12 omfatter adgangen for to personer over en viss alder til frivillig å inngå ekteskap og stifte familie. Utøvelse av retten til å gifte seg har sosiale, personlige og rettslige konsekvenser.¹² Et lovlig og genuint ekteskap medfører et beskyttet familieliv etter EMK artikkel 8.¹³

I en avvisningsavgjørelse har EMD, med henvisning til en kommisjonsavgjørelse, bygget på at et inngrep i retten til respekt for familielivet som er i tråd med EMK artikkel 8, ikke samtidig kan utgjøre en krenkelse av artikkel 12.¹⁴ EMD har bygget på denne rettsoppfatningen i en storkammersak.¹⁵ Sammenfatningsvis gir artikkel 12 få rettigheter knyttet forholdet mellom ektefellene utover selve adgangen til å gifte seg og stifte familie. Vi trekker dette frem fordi vi antar at hvilke rettigheter ekteskapet gir etter konvensjonen, har en viss betydning for statenes adgang til å materielt begrense retten til ekteskap. Hvor inngripende en begrensning i retten til ekteskap vil være for et par, vil blant annet bero på hvilket vern paret har etter retten til privat- og familieliv etter EMK artikkel 8. Det har også betydning hvilken adgang statene har etter EMK artikkel 8 og 14 til å positivt særbehandle ektepar sammenlignet med andre par.

Adgangen til å særbehandle ektepar i tråd med EMK artikkel 8 sammenholdt med 14, er på noen livsområder ganske betydelig. EMD har i en rekke saker bygget på at «marriage remains an institution which is widely accepted as conferring a particular status on those who enter it».¹⁶ I flere saker som har vært vurdert opp mot diskrimineringsvernet har den særlige stillingen til ektefeller hatt avgjørende betydning for statenes adgang til å særbehandle ektefeller sammenlignet med andre personer som har et samliv, særlig innenfor skatt og trygd.¹⁷ Betydningen av ekteskapeleg status kan dermed ha en rekke rettslige implikasjoner for individenes rettigheter.

¹² Se blant annet *O'Donoghue m.fl. v. Storbritannia*, 14. desember 2010 (34848/07) § 82 og *B. og L. v. Storbritannia*, 13. september 2005 (36536/02) § 34.

¹³ Plenumssak *Abdulaziz, Cabales og Balkandali v. Storbritannia*, 28. mai 1985 (9214/80; 9473/81; 9474/81) § 62.

¹⁴ Avvisningsavgjørelsen *Boso v. Italia* (50490/99) på side 6 med henvisning til kommisjonsavgjørelsen *E.L.H. and P.B.H. v. Storbritannia*, 22. oktober 1997 (32094/96 og 32568/96).

¹⁵ Storkammersak *Dickson v. Storbritannia*, 4. desember 2007 (44362/04) § 86.

¹⁶ Storkammersak *Şerife Yiğit v. Tyrkia*, 2. november 2010 (3976/05) § 72.

¹⁷ Storkammersak *Şerife Yiğit v. Tyrkia*, 2. november 2010 (3976/05) § 72.

Saker der særbehandling av ektefeller er akseptert av EMD er blant annet saker om etterlattepensjon¹⁸ og vitneplikt.¹⁹ Samtidig er det også tydelige begrensninger etter diskrimineringsvernet i EMK artikkel 14 på adgangen til å forskjellsbehandle ektepar på den ene siden, og på andre som lever sammen i et forhold på den annen side. EMD har blant annet kommet til at forskjellsbehandling knyttet til innsatte i fengsel sin adgang til ringe til partner mellom ektefeller og andre utgjorde diskriminering etter EMK artikkel 8 sammenholdt med artikkel 14.²⁰ I flere saker har EMD kommet til at forskjellsbehandling når det gjelder barn født utenfor sammenlignet med barn født innenfor ekteskap har krenket EMK artikkel 14.²¹ Det samme gjelder ved rett til statsborgerskap.²²

Formuleringen «i samsvar med de nasjonale lover som regulerer utøvelsen av denne rettighet» viser at retten til å inngå ekteskap ikke er absolutt, og at den kan begrenses. Vilkår for retten til å inngå ekteskap må imidlertid ikke begrense retten på en slik måte eller i et slikt omfang at selve kjernen i retten gjøres innholdsløs, der hvor «the very essence of the right is impaired».²³ Artikkel 12 inneholder ikke, i motsetning til for eksempel artikkel 8, en oppregning av vilkår for å gjøre inngrep i rettigheten (lovkrav, legitimt formål og krav om nødvendig i et demokratisk samfunn). EMD har derfor i sin praksis knyttet til artikkel 12 ikke foretatt vurderinger av nødvendighet («necessity») og om det foreligger presserende samfunnsmessig behov («pressing social need»). Domstolen har heller undersøkt om begrensningen, hensett til statens skjønnsmargin, er vilkårlig eller uforholdsmessig («arbitrary or disproportionate»)²⁴.

EMD har på generelt grunnlag uttalt at begrensninger i retten til ekteskap basert på «prohibited degrees of affinity» kan være forenlig med artikkel 12. I *O'Donoghue m.fl. v. Storbritannia* uttalte domstolen:

«The Convention institutions have accepted that limitations on the right to marry laid down in the national laws may comprise formal rules concerning such matters as publicity and the solemnisation of marriage. **They may also include substantive provisions based on generally recognised considerations of public interest**, in particular concerning capacity, consent, **prohibited degrees of affinity** or the prevention of bigamy. In the context of immigration laws and for

¹⁸ Storkammersak *Şerife Yiğit v. Tyrkia*, 2. november 2010 (3976/05) og avvisningsavgjørelsen *Joanna Shackell v. Storbritannia*, 27. april 2000 (45851/99).

¹⁹ Storkammersak *Van der Heijden v. the Netherlands* (42857/05), 3. april 2012 § 69.

²⁰ *Petrov v. Bulgaria*, 22. mai 2008 (15197/02) § 50-56.

²¹ Storkammersaken *Fabris v. Frankrike*, 7 februar 2013 (16574/08) § 57 med videre henvisninger.

²² *Genovese v. Malta*, 11. oktober 2011 (53124/09) § 39-49.

²³ Se blant annet plenumssaken *F. v. Sveits* (11329/85) § 32; *B. og L. v. Storbritannia*, 13. september 2005 (36536/02) § 34; *Schalk og Kopf v. Østerrike*, 24. juni 2010 (30141/04) § 49 og plenumssaken *F. v. Sveits*, 18. desember 1987 (11329/85) § 32.

²⁴ Se blant annet *O'Donoghue m.fl. v. Storbritannia*, 14. desember 2010 (34848/07) § 84; *Frasik v. Polen*, 5. januar 2010 (22933/02) § 90, *Jaremowicz v. Polen*, 5. januar 2010 (24023/03) § 50.

justified reasons, the States may be entitled to prevent marriages of convenience, entered solely for the purpose of securing an immigration advantage. However, the relevant laws – which must also meet the standards of accessibility and clarity required by the Convention – **may not otherwise deprive a person or a category of persons of full legal capacity of the right to marry with the partners of their choice [...].**»²⁵ (våre uthevinger).

Videre redegjorde EMD for adgangen til å begrense rettigheten:

«**The fundamental nature of the right to marry is reinforced by the wording of Article 12.** In contrast to Article 8 of the Convention, which sets forth the right to respect for private and family life, and with which the right “to marry and to found a family” has a close affinity, Article 12 does not include any permissible grounds for an interference by the State that can be imposed under paragraph 2 of Article 8 “in accordance with the law” and as being “necessary in a democratic society”, for such purposes as, for instance, “the protection of health or morals” or “the protection of the rights and freedoms of others. Accordingly, in examining a case under Article 12 the Court would not apply the tests of “necessity” or “pressing social need” which are used in the context of Article 8 but would have to determine whether, regard being had to the State's margin of appreciation, the impugned interference has been arbitrary or disproportionate (Frasik v. Poland, no. 22933/02, § 90, ECHR 2010-... (extracts)).»²⁶ (våre uthevinger).

Rettsetningene ovenfor har EMD også bygget på i flere andre saker.²⁷

Ut fra sammenhengen, synes formuleringen «the fundamental nature of the right to marry» å vise til at retten som en myndig person har til å gifte seg bare kan begrenses materielt basert på «generally recognised considerations of public interest», og da «in particular» (i særlig grad) på de spesifikke grunnlag som EMD nevner i sitatet ovenfor. Videre må begrensningene oppfylle et lovkrav, som innebærer krav til rettsgrunnlagets tilgjengelighet og presisjon.²⁸ Vi antar også at begrensningen som faller inn under et formål under kategoriene «generally recognised considerations of public interest», i noen tilfeller må bygge på et mer presist formål under denne kategorien, se til illustrasjon *B. og L. v. Storbritannia*, som det redegjøres for nedenfor. Som vi nevner ovenfor, kan disse begrensningene ikke ramme selve kjernen i retten til å gifte seg eller være vilkårlige eller uforholdsmessige. Ved andre konvensjonsrettigheter etter artikkel 8 til 11, kan det derimot, såfremt de øvrige vilkårene om lov og forholdsmessighet er

²⁵ *O'Donoghue m.fl. v. Storbritannia*, 14. desember 2010 (34848/07) § 83

²⁶ *O'Donoghue m.fl. v. Storbritannia*, 14. desember 2010 (34848/07) § 84.

²⁷ *Frasik v. Polen*, 5. januar 2010 (22933/02) § 88-90; *Jaremowicz v. Poland*, 5. januar 2010 (24023/03) § 49-50; *Delecolle v. Frankrike*, 25. oktober 2018 (37646/13) § 51 til 53, der EMD viser til nevnte *Frasik v. Polen* § 89.

²⁸ *O'Donoghue m.fl. v. Storbritannia*, 14. desember 2010 (34848/07) § 83.

oppfylt, gripes inn i en rettighet såfremt tiltak ivareta et av de bredt angitte legitime formålene i artiklene.

Praksis fra EMD bygger på at valg av partner og valget om å gifte seg med denne er et strengt privat og personlig valg og at det ikke finnes noe universelt og vanlig akseptert mønster for denne avgjørelsen.²⁹ Når det gjelder adgangen til å begrense ekteskap ut fra moralske oppfatninger, har EMD ikke åpnet for dette ut over «generally recognised considerations of public interest».³⁰ Det gjelder for ekteskap som skulle stride mot sosiale konvensjoner eller normer.³¹ EMDs praksis på dette punktet kan forstås ut fra rettighetens fundamentale karakter.

Det finnes ingen avgjørelse fra EMD der domstolen har tatt stilling til om begrensninger i adgangen til å inngå søskenbarnekteskap strider mot EMK artikkel 12 eller andre konvensjonsrettigheter. EMD har åpnet for forbud ved «generally recognised considerations of public interest, in particular concerning prohibited degrees of affinity». Uttrykket «prohibited degrees of affinity» synes ut fra EMDs henvisning i *O'Donoghue til B. og L. v. Storbritannia*, å gå noe utover slektskap, da denne saken gjaldt familierelasjoner mellom inngiftede.³²

I den senere dommen *Theodorou og Tsotsorou v. Hellas* fra 2019, berørte EMD så vidt adgangen til å begrense slektingers rett til å inngå ekteskap. Saken gjaldt hvorvidt greske myndigheters annullering av et ekteskap mellom en tidligere svoger og svigerinne var uforholdsmessig. Domstolen slår fast innledningsvis i sin drøftelse, med henvisning til *O'Donoghue m.fl. v. Storbritannia*, at begrensninger knyttet til handleevne («la capacité de contracter un mariage»), samtykke, bigami og slektskap eller familiebånd – i fransk originaltekst «la consanguinité», som hovedregel trolig er i tråd med artikkel 12.³³ Andre materielle begrensninger står i en annen stilling.³⁴ Det franske uttrykket «consanguinité» er i engelsk oversettelse «consanguinity», som har «blood relativ» som synonym. På norsk kan det best oversettes med slektning.

Kjølbros legger til grunn i sin kommentarutgave fra 2020 at medlemsstatene har adgang til å fastsette materielle regler, på grunnlag av generelt anerkjente offentlige interesser, og nevner blant annet ekteskap mellom nærbeslektede.³⁵

²⁹ *Frasik v. Polen*, 5. januar 2010 (22933/02) § 95.

³⁰ *Frasik v. Polen*, 5. januar 2010 (22933/02) § 95 med henvisning til § 88, 89 og 93.

³¹ *Jarenowicz v. Polen*, 5. januar 2010 (24023/03) § 59 med henvisning til § 48-49 og 53.

³² *O'Donoghue m.fl. v. Storbritannia*, 14. desember 2010 (34848/07) § 83, der det vises til *B. og L. v. Storbritannia*, 13. september 2005 (36536/02).

³³ *Theodorou og Tsotsorou v. Hellas*, 9. september 2019 (57854/15) § 28.

³⁴ *Theodorou og Tsotsorou v. Hellas*, 9. september 2019 (57854/15) § 28.

³⁵ Kjølbros skriver i Den Europæiske Menneskerettighedskonvention – for praktikere (5. utgave, 2020) på side 1247: «Medlemsstatene kan også fastsette materielle regler, der er grundet på generelt anerkendte hensyn til offentlighedens

Basert på gjennomgangen ovenfor, antar vi at søskenbarn faller inn under kriteriet «consanguinity» eller «prohibited degrees of affinity», slik det er anvendt i EMDs praksis. Dermed utgjør slektskap med søskenbarn et av de grunnlagene der myndighetene som hovedregel kan fastsette materielle begrensninger i adgangen til å gifte seg. Samtidig er søskenbarn neppe i kjernen av dette kriteriet. Spørsmålet i det følgende er om vilkårene som vi har gjennomgått over kan oppfylles ved utformingen av et forbud. Dette gjelder vilkåret om legitimt formål, vilkåret om at kjernen i rettigheten ikke skal rammes, og vilkåret om forholdsmessighet. Vi nevner også at det gjelder et generelt krav om at inngrep i retten til ekteskap må oppfylle et lovkrav som oppfyller krav til presisjon og tilgjengelighet. Vi går ikke nærmere inn på lovkravet i det følgende.

For sammenhengens skyld nevner vi også dommen *Z.H. og R.H. v. Sveits*.³⁶ To afghanske statsborgere (som var søskenbarn) hadde søkt om asyl i Sveits, og hevdet at de hadde giftet seg i Iran da mannen var 18 og kvinnen var 14. For EMD anførte de at Sveits hadde krenket deres rett til familieliv etter artikkel 8, som følge av at de ikke hadde anerkjent ekteskapet og utvist mannen til Italia, der han tidligere hadde søkt asyl. EMD kom til at hverken artikkel 8 eller artikkel 12 forplikter statene til å anerkjenne ekteskap inngått med en 14-åring.³⁷ Domstolen behandlet ikke spørsmålet adgangen til begrensninger av retten til å inngå ekteskap for søskenbarn eller andre beslektede.

4. Et forbud mot søskenbarnekteskap ut fra formålet om å begrense helserisikoen for barn

Helserisikoen forbundet med å få barn med beslektede personer er så langt vi kan bedømme dokumentert. Blant annet viser forskning forhøyet risiko for både dødfødsel, medfødte misdannelser og spedbarnsdød for barn av søskenbarn.³⁸ Å redusere denne helserisikoen i befolkningen vil kunne utgjøre legitimt formål for begrensninger i adgangen til ekteskap. Spørsmålet er om et eventuelt forbud kan utformes slik at det ikke rammer kjernen i retten til å gifte seg og om begrensningene er forholdsmessige.

I saker om materielle begrensninger i retten til å inngå ekteskap ut fra alder, familierelasjon, og at personene har samme kjønn, har EMD bygget på at statene har best forutsetninger for å bedømme behovet i sine samfunn,³⁹ som uttrykk slikt i *B. og L. v. Storbritannia*:

interesser, herunder om myndighed, samtykke, forbud mot ægteskab mellem nærtbeslægtede og forbud mod bigami» (fotnote utelatt).

³⁶ *Z.H. og R.H. v. Sveits*, 8. desember 2015 (60119/12).

³⁷ *Z.H. og R.H. v. Sveits*, 8. desember 2015 (60119/12), § 38-47, særlig § 44.

³⁸ Se blant annet Surén, Grjibovski og Stoltenberg 2007: Inngifte i Norge. Omfang og medisinske konsekvenser (FHI 2007:2).

³⁹ *Z.H. og R.H. v. Sveits* 8. desember 2015 (60119/12) § 44; *Schalk and Kopf v. Østerrike* 24. juni 2010 (30141/04) § 62.

«Article 12 expressly provides for regulation of marriage by national law and given the sensitive moral choices concerned and the importance to be attached to the protection of children and the fostering of secure family environments, this Court must not rush to substitute its own judgment in place of the authorities who are best placed to assess and respond to the needs of society.»⁴⁰

Et absolutt forbud mot søskenbarneekteskap vil kjennetegnes av at relasjonen mellom personene utgjør en permanent og uoverstigelig hindring for et bestemt ekteskap basert på personenes relasjon, mellom voksne personer som er fullt ut samtykkekompetent og i stand til å treffe en informert beslutning om å inngå ekteskap. Det er noen saker fra EMD som gjelder lignende typer vidtgående materielle begrensninger på retten til ekteskap.

I to saker har EMD behandlet lovligheten av henholdsvis en annullering og en nektelse av ekteskap mellom inngiftede familiemedlemmer opp mot artikkel 12. I begge sakene har EMD kommet til at artikkel 12 var krenket. Disse sakene omhandler altså inngiftede familiemedlemmer, og ikke personer som er direkte i slekt. Derfor skiller disse sakene seg fra spørsmål om søskenbarneekteskap ettersom formålet med nektelsen vil være betydelig annerledes. De gir likevel en viss veiledning for EMDs tilnærming i forholdsmessighetsvurderingen.

I *Theodorou og Tsotsorou v. Hellas* fra 2019 fastslo EMD at greske myndigheters annullering av et ekteskap mellom en tidligere svoger og svigerinne var uforholdsmessig, og at den uthulet selve kjernen i retten til å inngå ekteskap. Domstolen viste blant annet til at bare to av Europarådets medlemsstater hadde forbudt ekteskap mellom tidligere svigersøsken, og at det i disse to statene var det åpnet for å be domstolene om unntak.⁴¹

Videre la EMD vekt på at spørsmålet om ekteskapets gyldighet først var blitt reist i ettertid, 10 år etter at klagerne giftet seg. Staten hadde heller ikke kunnet påvise at forbudet hadde forhindret en mulig forvirring eller emosjonell usikkerhet hos mannens datter fra tidligere ekteskap.⁴² EMD fant også at staten ikke hadde demonstrert hvordan «biologiske hensyn» («*estimations de nature biologique*») gjorde seg gjeldende, all den tid klagerne ikke hadde barn sammen, eller hvordan ekteskapet utgjorde et etisk problem.⁴³

I *B. og L. v. Storbritannia* fra 2005 kom EMD til at artikkel 12 var krenket i et tilfelle hvor en mann og en kvinne, som tidligere hadde vært henholdsvis svigerfar og svigerdatter,

⁴⁰ *B. og L. v. Storbritannia* § 36;

⁴¹ § 29 sammenholdt med § 19.

⁴² § 29.

⁴³ § 34.

var blitt nektet å gifte seg. Domstolen bygget på at kjernen i retten til ekteskap var rammet ved forbudet.

EMD fremholdt imidlertid at selv om en rekke stater hadde lignende lovgivning, måtte domstolen undersøke forbudet basert på den konteksten som forelå i Storbritannia.⁴⁴ Som begrunnelse for forbudet hadde staten vist til hensynet til å bevare familiens integritet (bl.a. ved å hindre seksuell rivalisering mellom foreldre og barn) og å beskytte barn mot skade som følge av endring av forholdene mellom de voksne rundt dem. EMD anså dette som noe som utvilsomt var legitime formål.⁴⁵ EMD viste imidlertid til at forbudet ikke forhindret slike forhold, og at det aktuelle formålet ikke slo til i den konkrete saken:

«Nonetheless, the bar on marriage does not prevent the relationships occurring. This case shows that. There are no incest, or other criminal law, provisions to prevent extra-marital relationships between parents-in-law and children-in-law being established notwithstanding that children may live in these homes. It cannot therefore be said that in the present case the ban on the applicants' marriage prevents any alleged confusion or emotional insecurity to the second applicant's son.»⁴⁶

Videre fremholdt EMD at betydningen av lovgivers syn ble oppveiet av manglende logikk og rasjonalitet ved tiltaket:

«Under United Kingdom law the bar on a marriage of this degree of affinity is not subject to an absolute prohibition. Marriages can take place, pursuant to a personal Act of Parliament. From the information before the Court, it transpires that individuals in a similar situation to these applicants have been permitted to marry: in the Monk case (cited at paragraph 21 above), where there were also children in the household, it was declared that the impediment placed on the marriage served no useful purpose of public policy. **The inconsistency between the stated aims of the incapacity and the waiver applied in some cases undermines the rationality and logic of the measure.**»⁴⁷ (våre uthevinger).

Vi antar at i de typetilfellene der mange ikke vil inngå samliv hvis de ikke kan inngå ekteskap, kan regulering av ekteskapet anses som et mer hensiktsmessig tiltak enn i situasjoner der folk uansett vil leve sammen. Saken *B. og L. v. Storbritannia* viser at når samlivsforhold uansett vil inngås selv om ekteskap er forbudt, er dette et moment i forholdsmessighetsvurderingen. Samtidig vil neppe dette momentet stenge for at man kan ha forbud mot ekteskap, selv om tilsvarende samliv er lovlig utenfor ekteskap. Ellers

⁴⁴ § 36-37.

⁴⁵ § 37.

⁴⁶ § 38.

⁴⁷ § 40.

ville statenes adgang til å regulere ekteskap ut fra «generally recognised considerations of public interest» bli ganske snever. Vi antar at momentet knyttet til at paret uansett kan ha et lovlig samliv og kan antas å komme til å ha det, får mindre betydning ved regulering av søskenbarnekteskap sammenlignet med familierelasjoner der de ikke foreligger slektskap, som var tilfellet i *B. og L. v. Storbritannia og Theodorou og Tsotsorou v. Hellas*. Som redegjort for ovenfor, har EMD bygget på at statenes adgang til å regulere ekteskap ut fra slektskap står sterkere enn ved reguleringer ut fra familierelasjoner gjennom inngiftede.⁴⁸ Et vesentlig argument ved forbud mot søskenbarnekteskap er også at formålet er å ivareta barns helse fremfor ganske skjønnsmessige moralske betraktninger som utgjorde begrunnelsen i *B. og L. v. Storbritannia*.

Et utgangspunkt er som nevnt at statene har en nokså vid skjønnsmargin i spørsmål om regulering av ekteskap, da feltet omhandler sensitive moralske valg og nasjonale myndigheter etter EMDs praksis er best i stand til å vurdere samfunnets behov, jf. punkt 3 ovenfor. I vurderingen av statenes skjønnsmargin og den konkrete forholdsmessighetsvurderingen kan også reguleringen i de øvrige medlemsstatene i Europarådet være relevant, noe EMD bygget på i *Theodorou og Tsotsorou v. Hellas og B. og L. v. Storbritannia*.⁴⁹

Etter det vi har fått opplyst, er det ikke begrensninger på søskenbarnekteskap i de fleste statene i Europarådet, men noen stater, som Slovenia og Kroatia, har forbud.⁵⁰

I *B. og L. v. Storbritannia* fremholdt domstolen at «[i]t notes that there are a large number of Contracting States which have a similar bar in their law, reflecting apparently similar concerns about allowing marriages of this degree of affinity».⁵¹ Domstolen presiserte ikke antallet stater, men i statens anførsler var det nevnt at det var begrensninger i 21 stater.⁵²

I *Theodorou og Tsotsorou v. Hellas* var situasjonen motsatt: her trakk EMD frem i forholdsmessighetsvurderingen at bare to stater hadde et forbud mot ekteskap basert på den aktuelle familierelasjonen og at forbudet i disse statene ikke var absolutt, da det var mulig å søke domstolene om unntak.» EMD mente at det tilsa en konsensus mellom medlemstatene knyttet til spørsmålet om et absolutt forbud og at det hadde betydning

⁴⁸ Se punkt 3.

⁴⁹ *Theodorou og Tsotsorou v. Hellas*, 5. september 2019 (57854/15) § 29 og *B. og L. v. Storbritannia*, 13. september 2005 (36536/02) § 35-36.

⁵⁰ Opplyst på epost fra Barne- og familiedepartementet. I Nederland er det en lovbestemmelse som i utgangspunktet stenger for ekteskap mellom søskenbarn, men de som ønsker å inngå ekteskap kan likevel gjøre dette dersom de leverer en bekreftelse på at de fritt samtykker til ekteskapet, se Dutch Civil Code 1:41 a.

⁵¹ *B. og L. v. Storbritannia*, 13. september 2005 (36536/02) § 36.

⁵² *B. og L. v. Storbritannia*, 13. september 2005 (36536/02) § 36 og 33.

for statenes skjønnsmargin.⁵³ EMD viste i dem sammenhengen til domstolenes vurdering av skjønnsmarginen i storkammesaken *Vallianatos med flere mot Hellas* fra 2013. Saken gjaldt spørsmålet om Hellas hadde brutt sine positive plikter etter EMK artikkel 8 sammenholdt med artikkel 14 gjennom manglende adgang i lovgivningen for par av samme kjønn til å inngå partnerskap når par med ulikt kjønn hadde en slik adgang.⁵⁴ Domstolen vektla i forholdsmessighetsvurderingen at av de stater som anerkjente en form for partnerskap annet enn samliv, var det bare to stater (deriblant Hellas) som begrenset denne muligheten til par av motsatt kjønn.⁵⁵

Uten at vi har foretatt noen kartlegging av reguleringen i andre stater, ser det ut til at det ikke kan sies å foreligge noen europeisk konsensus knyttet til spørsmålet om et forbud mot søskenbarnekteskap. EMDs tilnærming i *Theodorou og Tsotsorou v. Hellas*, viser at konsensus må vurderes ut fra hvor vidtgående forbudet er. Dersom ingen medlemsstater har et absolutt forbud, men åpner for unntak, har det antagelig vesentlig betydning for hvor vidtgående et forbud mot søskenbarnekteskap kan utformes. Det gjelder blant annet adgangen til å få dispensasjon. Spørsmålet om hvor grundige prosesser og interesseavveininger inngrepet bygger på er også av betydning for statenes skjønnsmargin og i den konkrete forholdsmessighetsvurderingen.⁵⁶ Vi trekker nedenfor frem en del momenter som, så langt vi har oversikt, bør undersøkes og drøftes en i eventuell lovgivningsprosess om forbud mot søskenbarnekteskap.

Det bør i rimelig utstrekning undersøkes hvilken effekt begrensninger i adgangen til søskenbarnekteskap har på helserisiko gitt at samliv fortsatt skal være lovlig. I forholdsmessighetsvurderingen vil det være sentralt om formålet kan oppnås ved bruk av mindre inngripende tiltak, slik som f.eks. informasjon til søskenbarn som vurderer å gifte seg.

I flere typetilfeller vil formålet om å redusere helserisiko i det enkelte ekteskapet ikke slå inn overheadet. Det gjelder eksempelvis der kvinnen er over fruktbar alder. For homofile og lesbiske søskenbarn vil heller ikke formålet gjøre seg gjeldende. I andre tilfeller vil formålet gjøre seg gjeldende, men i liten grad. Ekteskap innebærer ikke nødvendigvis at et par ønsker få barn. Det kan også være tilfeller der barn ikke er helt utelukket, men ikke er et aktuelt spørsmål. For de typetilfeller der formålet ikke gjør seg gjeldende i det hele tatt eller bare i liten grad, bør det vurderes hvor langt det bør utformes en unntaksordning for som fanger opp disse.

⁵³ *Theodorou og Tsotsorou v. Hellas*, 5. september 2019 (57854/15) § 30.

⁵⁴ Storkammersak *Vallianatos m. fl. v. Hellas*, 7. november 2013 (29381/09 og 32684/09).

⁵⁵ Storkammersak *Vallianatos m. fl. v. Hellas*, 7. november 2013 (29381/09 og 32684/09) § 91-92.

⁵⁶ EMD legger vekt på grundigheten av nasjonale prosesser forut for et lovvedtak som kan medføre inngrep i rettigheter, se storkammersak *Evans v. Storbritannia*, (6339/05) § 84 til 86, og storkammersak *Hatton v. Storbritannia*, 8. juli 2003 (36022/97) § 128.

I tilfeller der formålet gjør seg gjeldende, kan et forbud etter forholdene ramme særlig hardt. Det kan være tilfeller der søskenbarnparet har et etablert samboerforhold og allerede har barn. Da vil adgang til å gifte seg etter forholdene neppe utgjøre et vesentlig moment i retning av å ikke få flere barn. Samtidig vil et ekteskap kunne bidra til å gi en ønsket ramme rundt familielivet. Det bør vurderes en unntaksordning der et forbud mot ekteskap rammer særlig hardt.

EMDs vurderinger i *B. og L. v. Storbritannia* gir veiledning for hvordan en unntaksordning etter søknad kan utformes slik at den får vesentlig betydning i forholdsmessighetsvurderingen. I denne saken kom EMD til at søknadsordningen med mulighet for å søke tillatelse fra parlamentet ikke medførte at krenkelsen bortfalt, og fremholdt at «[t]his is an exceptional and relatively costly procedure which is at the total discretion of the legislative body and subject to no discernable rules or precedent».⁵⁷ EMD fremholdt altså at prosedyren var spesiell og relativt kostbar, samt at avgjørelsen var underlagt parlamentets helt frie skjønn uten at vurderingen var rammet inn av synbare regler eller praksis.

Som nevnt ovenfor, fremholdt EMD at inkonsistensen mellom anvendelsen av unntaket og tiltakets formål underminerte forbudets rasjonalitet og logikk. EMD trakk også frem at søknadsordningen ikke innebær særlige undersøkelser fra parlamentet og uansett ikke gav individene en tilgjengelig og effektiv måte å «vindicate their rights» (sikre sine rettigheter).⁵⁸ Domstolen ville videre ha betenkeligheter med et system som innebar en omfattende kartlegging av om det var passende for par å gifte seg, når paret var fullt i stand til å vurdere dette spørsmålet selv:

«It would also view with reservation a system that would require a person of full age in possession of his or her mental faculties to submit to a potentially intrusive investigation to ascertain whether it is suitable for them to marry (see, *mutatis mutandis*, *F. v. Switzerland*, cited above, §§ 35-37.)»⁵⁹

Saken det vises til, *F. v. Sveits*, var en plenumssak om adgang for Sveits til å forby ekteskap i en periode, basert på klanderverdig opptreden i tidligere ekteskap. I den sammenheng trakk EMD frem i de avsnittene det vises til, at forbudet gikk utover den andre ektefellen som fullt ut var i stand til å vurdere selv om hun ønsket å inngå ekteskap.⁶⁰

En unntaksordning bør etter dette utformes slik at den bygger på rimelig presise vilkår og kriterier som har en tydelig sammenheng med det helsemessige formålet bak begrensingene i adgangen for søskenbarn til å gifte seg. Unntaksordningen må bygge på

⁵⁷ *B. og L. v. Storbritannia* § 35.

⁵⁸ *B. og L. v. Storbritannia* § 40.

⁵⁹ *B. og L. v. Storbritannia* § 40.

⁶⁰ *F v. Sveits*, 18. desember 1987 (plenum) (11329/85) § 35-37

at valg av partner og giftemål er et strengt privat og personlig valg og at det ikke er noe universelt og vanlig akseptert mønster for dette valget, jf. gjennomgangen i punkt 3 ovenfor. Momenter som går ut på at ekteskapet anses som støtende, eller uakseptabelt, er det neppe rom for utover der det knytter seg til de hensyn som begrunner den aktuelle begrensningen som det søkes unntak fra.

Vår konklusjon er at vi antar under tvil at EMK i utgangspunktet ikke er til hinder for at det kan utformes et forbud mot søskenbarnektenskap der formålet er å redusere risikoen for helseskader for barn, og at dette vil kunne være et forholdsmessig inngrep i retten til ekteskap. Det forutsetter at forbudet inneholder en unntaksordning for tilfeller der formålet ikke slår til, og en unntaksordning for tilfeller det forbudet slår særlig urimelig ut.

I en eventuell proposisjon med forslag om et slikt forbud er det nødvendig, for å sikre en betryggende vurdering av forholdet til menneskerettighetene, at det redegjøres inngående for den helsemessige begrunnelsen og hvorfor helserisikoen vil reduseres ved en slik lovgivning. Videre bør utformingen av unntaksordningen vurderes grundig, herunder i hvilke tilfeller unntak skal gis eller vurderes særlig nøye ut fra bestemte kriterier, samt hvilke rettssikkerhetsgarantier som bør gjelde.

5. Formålet om å begrense tvangsekteskap, æresrelatert vold og mishandling i nære relasjoner samt negativ sosial kontroll

Der en er innenfor av en kategoriene «generally recognised considerations of public interest», slik som søskenbarnektenskap, oppstår spørsmålet om ekteskap kan begrenses ut fra formålet om å forebygge tvangsekteskap, æresrelatert vold og mishandling i nære relasjoner. Disse handlingene er straffbare, jf. straffeloven § 253 og §§ 271-288. Det å forebygge slike alvorlige straffbare handlinger må anses som et legitimt formål.

Vi nevner at kommisjonsavgjørelsen *Draper v. Storbritannia* åpner for at noen særlige forbrytelser kan utgjøre en kategori innenfor «generally recognised considerations of public interest», som kan gi grunnlag for begrensninger i retten til ekteskap.⁶¹ Det gjelder generelt og ikke bare for søskenbarn, og vi berører ikke dette spørsmålet nærmere.

Videre er det spørsmål om den videre kategorien om å forebygge negativ sosial kontroll kan tjene som et legitimt formål. I *B. og L. mot Storbritannia* hadde staten som begrunnelse for forbudet som nevnt vist til hensynet til å bevare familiens integritet (bl.a. ved å hindre seksuell rivalisering mellom foreldre og barn) og å beskytte barn mot skade som følge av endring av forholdene mellom de voksne rundt dem. EMD anså dette noe som utvilsomt var legitime formål.⁶² EMD gjentok ikke dette i *Theodorou og*

⁶¹ Kommisjonsavgjørelse, *Draper v. Storbritannia*, 10. juli 1980 (8186/78) § 62.

⁶² *B. og L. v. Storbritannia* § 37.

Tsotsorou v. Hellas, samtidig som domstolen så langt vi kan bedømme heller ikke fravek rettsoppfatningen i *B. og L. mot Storbritannia* på dette punktet.⁶³ Gitt EMDs tilnærming, synes det nærliggende å konkludere med at negativ sosial kontroll, såfremt innholdet i det kriteriet presiseres en del, utgjør et legitimt formål.

Særlig hensynet til å forhindre tvangsekteskap knytter seg til selve ekteskapet, og ikke til samliv mellom ugifte søskenbarn, noe som er et argument for at et forbud mot søskenbarnektenskap kan være forholdsmessig. I sin uttalelse til Justiskomiteen i forbindelse med behandlingen av Dokument 8:118 S (2017-2018) viste imidlertid daværende kunnskaps- og integreringsminister Jan Tore Sanner til at det ikke foreligger forskningsbasert kunnskap om forholdet mellom søskenbarnektenskap og forekomst av tvang, men viste til at slik kunnskap skal innhentes.⁶⁴ Hvorvidt en slik sammenheng kan påvises, vil ha betydning for om et forbud mot søskenbarnektenskap basert på dette formålet er forenlig med EMK artikkel 12.

Det kan også her være av betydning i forholdsmessighetsvurderingen om det er mulig å gjøre unntak fra forbudet. Om dette viser vi til våre vurderinger av behovet for en unntaksordning i punkt 4. Også for betydningen av spørsmålet om andre medlemsstaters regulering, herunder adgangen til å gjøre unntak, viser vi til våre vurderinger i punkt 4.

En annen del av vurderingen av om et inngrep er forholdsmessig etter artikkel 12 er hvorvidt staten har vurdert mindre inngripende tiltak, og eventuelt hvorfor disse ikke i tilstrekkelig grad vil kunne oppfylle formålet. I uttalelse fra daværende kunnskaps- og integreringsminister Jan Tore Sanner i forbindelse med behandlingen av Dokument 8:118 S (2017-2018), ble det vist til at det nylig var innført 24-årskrav i utlendingsloven for familieetablering, samt at det ville iverksettes ytterligere tiltak i tråd med Jeløyaplattdformen som også kunne føre til færre søskenbarnektenskap og tvangsekteskap.⁶⁵ Dette ble også gjentatt i uttalelsen til Justiskomiteen i forbindelse med behandlingen av Dokument 8:138 S (2019-2020).⁶⁶ Her ble det også pekt på at Kunnskapsdepartementet har hatt på høring forslag til forskrift til ny integreringslov, med blant annet forslag om forskriftsfesting av foreldreveiledning i introduksjonsprogrammet. Denne forskriften er nå vedtatt, og av forskriftens § 3 om kurs i foreldreveiledning følger det at denne skal inneholde informasjon om «*negativ*

⁶³ *Theodorou og Tsotsorou v. Hellas*, 5. september 2019 (57854/15) §§ 27-30.

⁶⁴ Kunnskaps- og integreringsminister Jan Tore Sanners brev til Stortingets justiskomite av 5. mars 2018, vedlegg til Innst. 260 S (2017-2018).

⁶⁵ Kunnskaps- og integreringsminister Jan Tore Sanners brev til Stortingets justiskomite av 5. mars 2018, vedlegg til Innst. 260 S (2017-2018).

⁶⁶ Barne- og familieminister Kjell Ingolf Ropstads brev til Stortingets justiskomite av 16. oktober 2020.

sosial kontroll, æresrelatert vold, vold i nære relasjoner, tvangsekteskap og kjønnslemlestelse samt helserisikoen ved å få barn med nært beslektede personer.»⁶⁷

Vi har ingen oversikt over hvordan dette tiltaket, eller noen av de andre som har blitt nevnt, så langt kan sies å ha medvirket til å oppnå formålene. Dette vil måtte inngå i vurderingen av om et forbud er forholdsmessig, sammen med vurderingen av om det er mulig å oppnå formålet med andre tiltak.

Vi har ikke grunnlag for å drøfte forholdsmessigheten nærmere på dette punktet, ettersom vi ikke har nærmere kunnskap om hvorvidt og hvordan en slik begrensning vil ha effekt på formålet om å forebygge tvangsekteskap, æresrelatert vold og mishandling i nære relasjoner. Derfor konkluderer vi ikke på dette punktet om hvorvidt et forbud mot søskenbarneekteskap, begrunnet i dette hensynet, vil være forholdsmessig og dermed innenfor artikkel 12. Tilsvarende gjelder for hensynet til å forebygge negativ sosial kontroll.

6. Om anerkjennelse av ekteskap inngått i utlandet

Vi nevner også at et annet, tilgrensende spørsmål, er hvordan et eventuelt lovforslag vil påvirke allerede inngåtte søskenbarneekteskap. Denne problemstillingen vil blant annet reise seg i tilknytning til spørsmålet om anerkjennelse av ekteskap inngått i utlandet. Slik vi leser deler av begrunnelsen fra enkelte av komitémedlemmene som blant annet peker på et «migrasjonsmotiv», ser vi ikke bort fra at intensjonen bak anmodningsvedtaket også er å hindre anerkjennelse av utenlandske ekteskap.⁶⁸ Vi legger til grunn at et nasjonalt forbud mot ekteskapsinngåelse mellom søskenbarn ikke i seg selv innebærer at utenlandske ekteskap rammes av det generelle *ordre public*-forbeholdet.⁶⁹ Dersom en gjennom lovgivningen også ønsker å ramme ekteskap inngått i utlandet, er det derfor behov for endringer i reglene om anerkjennelse av ekteskap. Det er i utgangspunktet opp til lovgiver å vurdere om anerkjennelse av søskenbarneekteskap skal omfattes av hovedregelen om anerkjennelse etter ekteskapsloven § 18 a første ledd, eller om det skal gjøres unntak fra reglene om anerkjennelse i loven.⁷⁰ Et forbud mot anerkjennelse av allerede inngåtte ekteskap reiser imidlertid ytterligere menneskerettslige spørsmål. Som vi pekte på innledningsvis vil også EMK artikkel 8 aktualiseres i denne sammenhengen, ettersom det her vil være tale om inngrep i retten til familieliv.⁷¹ Det er heller ikke gitt at

⁶⁷ Forskrift 15. desember 2020 nr. 2912 til integreringsloven (integreringsforskriften).

⁶⁸ Innst. 41 L (2020-2021) s. 9.

⁶⁹ Se til sammenlikning Høyesteretts avgjørelse HR-2021-1345-A, som viser at terskelen for å sette ekteskap til side som ordre public-stridig er svært høy og ikke følger automatisk av at det samme ekteskapet ikke kan inngås i Norge.

⁷⁰ Ekteskapsloven 18 a første ledd vil fortsatt inneholde hovedregelen om anerkjennelse etter at lov 11. juni 2021 nr. 63 trer i kraft, mens unntakene følger av nye §§ 18 b og 18 c.

⁷¹ Se til sammenlikning Prop. 135 L (2020-2021), som utgjør forarbeidene til lovendringene om nedre aldersgrense for anerkjennelse av ekteskap, hvor departementet viser til at EMKs krav om proporsjonalitet mellom formål og tiltak tilsier

hensynene som eventuelt begrunner et forbud for fremtidige ekteskap, i like stor grad slår til for de allerede etablerte ekteskapene. Vi har imidlertid ikke gått nærmere inn i denne problemstillingen.

7. Oppsummering

Vi har i vår vurdering vurdert et forbud mot ekteskapsinngåelse mellom søskenbarn, som vil måtte vurderes opp mot EMK artikkel 12. Vi antar under tvil at EMK ikke er til hinder for å innføre materielle begrensninger i adgangen til søskenbarneekteskap basert på formålet om å unngå helseskader for barn i ekteskapet. Det krever imidlertid at en del momenter kartlegges og vurderes, særlig knyttet til utformingen av en unntaksordning med tilhørende rettssikkerhetsgarantier. Dersom et forbud utformes med grunnlag i hensynet til å forebygge begrensning av tvangsekteskap, æresrelatert vold og mishandling i nære relasjoner og negativ sosial kontroll, har vi ikke tilstrekkelig grunnlag for å konkludere med hvorvidt dette begrensningen vil være egnet og forholdsmessig, og dermed i tråd med EMK artikkel 12.

For øvrig peker vi på at dersom det er ønskelig å ramme også anerkjennelse av utenlandske ekteskap, vil dette reise ytterligere menneskerettslige spørsmål som vi ikke har gått nærmere inn i på i saken her.

Vennlig hilsen
for Norges institusjon for menneskerettigheter

Adele Matheson Mestad

Direktør

Kirsten Kolstad Kvalø

Seniorrådgiver

Dette dokumentet er elektronisk godkjent og har dermed ingen signatur.

at det bør gis en viss unntaksadgang fra den nye hovedregelen om at ekteskap inngått med en mindreårig part ikke anerkjennes etter norsk rett (se særlig punkt 5.5.1.).
