

Utredning om arbeidsfordeling, styring, tilsyn og kontroll på adopsjonsfeltet

Førstemanuensis Tarjei Ellingsen Røsvoll, INN

Utredning avgitt til granskningsutvalget for utenlandsadopsjoner 7. november 2025

1	Innledning: Mandat	3
1.1	Mandat	3
1.2	Kort om tolkningen av mandatets innhold	3
1.3	Terminologi	4
1.4	Fremstillingen videre	4
2	Adopsjonsforvaltningens oppgaver og ansvar	5
2.1	Problemstillingen – noen innledende presiseringer	5
2.2	Adopsjonsloven	5
2.2.1	Overordnet	5
2.2.2	Ansvar for å treffe riktige beslutninger i adopsjonssaker	6
2.2.3	Ansvar for andre deler av adopsjonssaker	9
2.2.4	Ansvar for godkjenning, tilsyn og kontroll	10
2.3	Har norske myndigheter ansvar for å kontrollere vilkårene for adopsjon på barnets side?.....	11
2.3.1	Problemstillingen	11
2.3.2	Før adopsjonsloven 1986.....	12
2.3.3	Adopsjonsloven 1986	15
2.3.4	Haagkonvensjonen og ratifikasjonsbeslutningen.....	15
2.3.5	Endringsloven i 1999	18
2.3.6	Hove-utvalget og Søvig-utvalget	20
2.3.7	Ny adopsjonslov	21
2.3.8	Diskusjon og oppsummering.....	22
3	Adopsjonslovens krav til organisering av oppgaver etter adopsjonsloven	26
3.1	Hvordan skal oppgavene etter adopsjonsloven organiseres?.....	26
3.2	Særlig om organiseringen av saksbehandlingen og vurderingen av vilkårene for adopsjon på barnets side	28
3.2.1	Problemstillingen	28
3.2.2	Adopsjonsforvaltningens rolle.....	28
3.2.3	Adopsjonsformidlernes rolle.....	28
4	Alminnelige rettslige krav til organisering av forvaltningsvirksomhet	31
4.1	Problemstilling	31
4.2	Alminnelig stats- og forvaltningsrett. Delegeringslæren.....	31
4.2.1	Innledende om hensyn, terminologi og begrepsbruk.....	31
4.2.2	Demokrati via hierarki; faglighet og rettssikkerhet via byråkrati.....	33
4.2.3	Alminnelige krav til organisering av offentlig virksomhet.	35
4.2.4	Inngangsvilkårene offentlige oppgaver og ansvar	36
4.2.5	Krav til personell hjemmel	37
4.2.6	Delegeringsadgang.....	38
4.2.7	Krav til hierarkisk organisering, kontroll og styring	39
4.2.8	Særlig om kravene ved delegering av saksbehandlingsoppgaver	40
4.3	Haagkonvensjonen	41
5	Nærmere om kravenes betydning i adopsjonsforvaltningen	43
5.1	Innledning.....	43
5.2	Om adopsjonsforvaltningens organisering	43
5.3	Ivaretar adopsjonsformidlerne offentlige oppgaver?	44
5.4	Kravet til personell hjemmel og delegeringsadgang.....	46
5.5	Kravene til hierarkisk organisering, kontroll og tilsyn	47
5.5.1	Innledende spørsmål	47
5.5.2	Overordnet om styring, tilsyn og kontroll på adopsjonsfeltet	48
5.5.3	Hva skal man undersøke?.....	50
5.5.4	Risikobasert tilsyn	51
5.5.5	Noen spesifikke momenter	52
6	Oppsummering og konklusjoner	56

1 Innledning: Mandat

Utredningens mandat gjengis i sin helhet nedenfor:

1.1 Mandat

«Granskingsutvalget for utenlandsadopsjon ber om en skriftlig utredning av følgende hovedspørsmål:

Hvilke forvaltningsrettslige og offentligrettslige regler, prinsipper og hensyn gjelder og har vært gjeldende for hvordan myndighetene kan og bør innrette arbeidsfordeling, styring, tilsyn og kontroll på adopsjonsfeltet? Utredningen skal særlig fokusere på regler, prinsipper og hensyn som har betydning for utvalgets vurdering av de private adopsjonsformidlernes rolle på adopsjonsfeltet.

Utredningen skal dekke følgende underspørsmål:

Hensiktsmessig begrepsbruk og rettslig innfallsvinkel til problemstillingen, særlig når det gjelder saksforberedelse

I hvilken grad omfattes adopsjonsformidlernes virksomhet og oppgaver av offentligrettslige og forvaltningsrettslige regler og krav? Hvilke deler av adopsjonsformidlernes virksomhet må anses som offentlige oppgaver?

Hvilke krav til a) rettslig grunnlag og b) kontroll og tilsyn gjelder ved organisering av offentlige oppgaver på adopsjonsfeltet?

Utredningen skal understøtte utvalgets vurderinger av blant annet om systemet for adopsjoner til Norge har vært forsvarlig og av om norske styresmakter har hatt god nok kontroll med utenlandsadopsjoner. Vurderingene utvalget skal foreta omfatter ulike perioder siden de første utenlandsadopsjonene på 1950-tallet. Derfor må utredningen skissere variasjoner i rettstilstanden i ulike perioder, og for perioder der det er tvil/uenighet om rettstilstanden bes dette tydeliggjøres. Det kan imidlertid avgrenses mot perioden før den første formidlingstillatelsen til en privat formidler ble gitt i 1968/1969.»

1.2 Kort om tolkningen av mandatets innhold

Jeg tolker mandatet som å etterspørre en beskrivelse av de regler som gjelder på *utenlandsadopsjonsområdet*. Jeg presiserer at mandatet ikke etterspør en vurdering av rettsvirkningene av måten adopsjonsarbeidet har vært lagt opp, slik som spørsmål om ugyldighet og/eller sanksjonering av brudd på ansvarsnormer. Selv om det særlig skal legges

vekt på de private adopsjonsformidlernes rolle, tolker jeg mandatet som å etterspørre en vurdering av organiseringen generelt, altså inkludert forvaltningens egen organisering. Til slutt oppfatter jeg at spørsmålet om hvordan myndighetene kan «og bør» innrette arbeidsfordeling, styring, tilsyn og kontroll på adopsjonsfeltet, ikke innebærer et ønske om en generell normativ vurdering, men bare en presisering av at også politiske eller faglige føringer for adopsjonsforvaltningens organisering bør omtales.

1.3 Terminologi

Med «adopsjonsforvaltningen» mener jeg det som til enhver tid utgjør adopsjonsforvaltningsorganene som er en del av den norske stat eller norske kommuner.¹ Med «adopsjonsformidlere» mener jeg de private foreldreorganisasjoner som til enhver tid har håndtert formidlingen av barn gjennom organisasjon på vegne av norske myndigheter. Med «norske myndigheter» sikter jeg til Norge som sådan, og formuleringen er prinsipielt sett åpen for å også inkludere adopsjonsformidlerne, dersom disse innfrir funksjoner på vegne av staten. Alle paragrafhenvvisninger er til adopsjonsloven med mindre annet er nevnt.

1.4 Fremstillingen videre

Jeg begynner med å skissere hvilket *ansvar* og hvilke *oppgaver* Norge har etter adopsjonsloven i punkt 2. Disse oppgavene må organiseres i samsvar med adopsjonsloven, internasjonale forpliktelser og alminnelig stats- og forvaltningsrett. I punkt 3 drøfter jeg *hvem* som etter gjeldende regler har blitt tildelt de ulike oppgavene. Mot denne bakgrunnen drøfter jeg i punkt 4 hvilke alminnelige krav til organisering av virksomhet som kan ha betydning. I punkt 5 gir jeg en nærmere utdypning av kravenes betydning på adopsjonsfeltet. I tillegg til oppsummeringen i punkt 6 kan derfor lesere som kun er interessert i kravene til organiseringen på adopsjonsfeltet gå direkte til punkt 5.

¹ Granskingsutvalget for utenlandsadopsjoner *Delrapport om Ecuador og Colombia*, 2025, pkt. 4.5.

2 Adopsjonsforvaltningens oppgaver og ansvar

2.1 Problemstillingen – noen innledende presiseringer

Utredningens hovedspørsmål er: *Hvilke forvaltningsrettslige og offentligrettslige regler, prinsipper og hensyn gjelder og har vært gjeldende for hvordan myndighetene kan og bør innrette arbeidsfordeling, styring, tilsyn og kontroll på adopsjonsfeltet?*

Problemstillingen må besvares innenfor rammen av norsk stats- og forvaltningsrett samt Norges internasjonale forpliktelser. Jeg vil begynne ved å ta utgangspunkt i adopsjonsloven. Hovedvekten i fremstillingen vil ligge på hvordan myndighetene *kan* organisere seg.

For å kunne vurdere hvordan forvaltningen kan innrette organiseringen av adopsjonsfeltet, må det klarlegges hvilket *ansvar* forvaltningen har. Med «ansvar» mener jeg i det videre enhver form for rettslig forpliktelse som påhviler det offentlige til å handle eller unnlate å handle. Termen vil i hovedsak brukes om forpliktelser som følger av lov og/eller internasjonale konvensjoner. Jeg forutsetter at rettslig ansvar kan eksistere selv om ansvaret ikke kan sanksjoneres, og sanksjoner ligger uansett utenfor utredningens mandat. Kjernen i utredningen handler imidlertid om å vurdere hvordan norske myndigheter har organisert seg for å ivareta sitt ansvar på adopsjonsfeltet. Da må også selve ansvaret klarlegges, noe dette punktet forsøker.

Jeg bemerker også at innrettelse av arbeidsfordeling, styring, tilsyn og kontroll *er organisering av oppgaver og ansvar*. Derfor tar jeg utgangspunkt i at det ikke bare gjelder rettslige krav til organiseringen av rettslig kompetanse. Den mer akademiske diskusjonen om terminologi går jeg gjennom i punkt 4.2.1.

En viktig språklig nyanse er følgende: Organisering forutsetter at organer som *er ansvarlig* for noe *tildeler ansvaret* videre til et annet organ. Termen «tildeling» er ment å indikere at den ansvarlige beholder ansvaret. Kretsen av ansvarlige organer utvides simpelthen. Derimot vil «overføring» av ansvar fra et organ til et annet betegne situasjonen der ansvaret oppheves for det ene, og overtas av det andre.

2.2 Adopsjonsloven

2.2.1 Overordnet

Siden (i hvert fall) etterkrigstiden har det skjedd en klar overgang til å betrakte adopsjon som et offentligrettslig institutt, der myndighetene påtar seg et større eller mindre ansvar for

prosessen.² Spørsmålet i dette avsnittet er hvilket ansvar den norske staten som sådan har påtatt seg for adopsjonsprosessen. Adopsjonsloven regulerer adopsjoner i norsk rett, med forgjengere fra 1917 og 1986. Enkeltspørsmål har vært regulert i annet lovverk (f.eks. barnevernlovens godkjenningsordning for adopsjonsformidling) eller gjennom rundskriv og forvaltningspraksis

2.2.2 Ansvar for å treffe riktige beslutninger i adopsjonssaker

Adopsjonsforvaltningen vil ha som overordnet oppgave å bygge et system som kan håndtere adopsjonssaker, og å behandle de adopsjonssaker som kommer inn.³ Dette følger av adopsjonsloven og den politiske målsetningen om at utenlandsadopsjoner er ønskelig der dette vil være til barnets beste. I selve adopsjonssaken er det særlig fire beslutninger man er nødt til å treffe.

Forhåndsgodkjenning og forhåndssamtykke (§ 18): Beslutning om hvilke foreldre som kan adoptere, basert på grundig utredning. Dette er i praksis den viktigste beslutningen hvor de fleste substansielle vurderingene foretas. Barnet er vanligvis ukjent på dette stadiet. Ved klage må beslutninger om behandling/avvisning treffes (fv. § 28).

17c-samtykke («matching»): Beslutning om det konkrete tildelte barnet ligger innenfor forhåndssamtykket og om barnet har særlige behov (§ 22, Haagkonvensjonen art. 17 bokstav c)).

Oppholdstillatelse: Barnet må gis oppholdstillatelse før innreise (utlendingsloven § 42, utlendingsforskriften § 11-1 (2)).

Adopsjon/anerkjennelse: Formell adopsjon i Norge eller stadfestelse av utenlandsk adopsjon (§§ 43, 46).

Vilkårene for adopsjon er generelle og gjelder ved nasjonale og utenlandske adopsjoner.⁴ Adopsjon skal være til det beste for barnet jf. § 4. Barnet eller foreldre/verge må ha samtykket til adopsjon jf. § 9–10. Subsidiaritetsprinsippet følger av barnets beste, og krever at muligheter for oppfostring av barnet i adoptivlandet er vurdert, jf. Haagkonvensjonen art. 4 nr. 1 bokstav b).⁵ Vederlag for adopsjon er forbudt, for å forhindre menneskehandel jf. § 11. Det stilles

² Granskingsutvalget for utenlandsadopsjoner 2025 s. 67 flg.

³ Forvaltningskomiteen 1958 *Spørsmålet om mer betryggende former for den offentlige forvaltning (NUT 1958:3)* s. 466: «At en forvaltnings sak er kommet i gang, har den betydning at det derved er oppstått en forpliktelse for vedkommende forvaltningsmyndighet til å behandle saken»

⁴ Prop. 88 L (2016–2017) *Lov om adopsjon (adopsjonsloven)* s. 43 som eksplisitt drøfter utstrekningen til vilkårene, se også NOU 2014:9 *Ny adopsjonslov* s. 61.

⁵ Subsidiaritetsprinsippet kommer ikke direkte til uttrykk i adopsjonsloven, se omtalen i Granskingsutvalget for utenlandsadopsjoner 2025 s. 85.

nærmere krav til adoptiv foreldrene jf. §§ 5–8. Enkelte særlige krav følger også fra norsk lov, som kravet til at foreldrenes samtykke til adopsjon først kan gis etter en viss periode jf. § 10 tredje ledd.

Etter adopsjonsloven 2017 §§ 43 og 46 og §§ 17 og 19 i adopsjonsloven 1986, går det et skille mellom *gjennomføring* av adopsjoner i Norge og *anerkjennelse* av utenlandsk stats beslutning om adopsjon. Et viktig spørsmål er derfor om det er en prinsipiell forskjell på norske myndigheters forpliktelser i de to situasjonene. Jeg forutsetter at situasjonen er at norske myndigheter har gitt forhåndssamtykke i adopsjonssaken som gjør at barnet kommer til Norge, til forskjell fra situasjonene der adopsjonen har skjedd i et annet land der søkeren har vanlig bosted (§ 46 (1) siste leddsetning).

I utgangspunktet kan forskjellen fremstå avgjørende. En adopsjon er inngripende og er åpenbart et enkeltvedtak jf. fvl. § 2. I tillegg må adopsjonen treffes etter vilkårene i norsk adopsjonsrett. En anerkjennelse av adopsjon vil derimot bygge på en vurdering av om barnet er gyldig adoptert i adopsjonslandet. Norske myndigheter må i slike situasjoner «... vurdere om den utenlandske adopsjonen oppfyller vilkårene ...» og selv om adopsjonen «... må [...] være gyldig» vil denne gyldigheten bero på utenlandsk rett.⁶ Den materielle vurderingen vil for eksempel avhenge av om det er truffet avgjørelse av en domstol i adopsjonslandet, og om lovene i adopsjonslandet er fulgt. Det kan derfor argumenteres for at norske myndigheter kan treffe beslutning om anerkjennelse av adopsjon uten å foreta en egen vurdering av om vilkårene for adopsjon etter norsk rett er innfridd. Senere, under 2.3 kommer jeg imidlertid inn på at norske myndigheter likevel kan ha et ansvar for å sikre at barn ikke adopteres til Norge med mindre adopsjonen innfrir vilkårene etter norsk rett. Ansvaret for organiseringen av adopsjonsprosessen vil i så fall bli relativt lik, uavhengig av hvordan adopsjonssakens endelige beslutningsform ser ut, se 5.5.

En annen forskjell mellom vedtak etter § 43 og beslutning etter § 46 kan være at sistnevnte ikke er et enkeltvedtak, fordi adopsjonens rettsvirkning etableres direkte i kraft av loven. Anerkjennelsen av adopsjonen må imidlertid registreres og attesteres, og denne stadfestelsen vil være en beslutning som for eksempel må bygge på riktige faktiske forhold. Hvorvidt rettsvirkningen etableres direkte i kraft av loven eller krever en beslutning, er et tolkningsspørsmål.

I 2017 loven brukes § 46 uttrykket «anerkjennelse», som er tvetydig med tanke på om anerkjennelsen må skje aktivt eller ikke. 1986-loven bruker frasen «gjelder den utenlandske

⁶ {Prop., (2016-2017) #1569} s. 239.

adopsjonen her i riket», som klart taler for automatisk virkning. Forarbeidene er også tvetydige. Noen steder uttrykkes det at regelen gir adopsjoner «umiddelbar virkning i Norge», og det presiseres at man ikke behøver å «... søke om anerkjennelse i Norge ...». Man skriver likevel like etter at myndighetene «... må legge adopsjonen til grunn, men må i denne forbindelse vurdere om den utenlandske adopsjonen oppfyller vilkårene.»⁷ Hvis norske myndigheter ikke skal treffe en beslutning er det uklart hvorfor de må vurdere om adopsjonen innfrir vilkårene. Dette kan forklares ved å se beslutningen som en stadfestelse og attesting som gjør at *andre* myndigheter enn adopsjonsforvaltningen, slipper å foreta en vurdering.

Fordi saksbehandlingen ved adopsjonsbeslutninger uansett skjer på tidligere stadier av prosessen, så har spørsmålet praktisk størst betydning for om adoptivforeldre eller andre kan *klage* på myndighetenes manglende anerkjennelse av en adopsjon. Utvalget må gjøre vurderingen i dette lys. Myndighetene må uansett treffe beslutning om å stadfeste anerkjennelsen i samsvar med forvaltningsloven og/eller god forvaltningsskikk.

Generelt vil det gjelde krav til saksbehandlingen av adopsjonssaker. Utgangspunktet etter adopsjonsloven § 35 er at forvaltningsloven «gjelder ved behandlingen av adopsjonssaker». Forvaltningsloven gjelder virksomhet drevet av forvaltningsorganer, definert som stat og kommune, samt private dersom disse treffer enkeltvedtak (§ 1). Alle beslutninger må oppfylle krav i kapittel II-III, mens enkeltvedtak har særskilte krav i kapittel IV-V. Forvaltningsloven suppleres av god forvaltningsskikk, forbudet mot usaklige hensyn, krav om korrekt faktum, og krav om at virksomheten må ha grunnlag i retten.

På adopsjonsfeltet har det vært en del uenighet knyttet til hvilke beslutninger som utgjør enkeltvedtak og ikke.⁸ Jeg har ikke noe å tilføre den diskusjonen som har vært om de konkrete beslutningene, og overlater til utvalget å ta endelig stilling til spørsmålet.

Adopsjonssakene inneholder imidlertid flere ulike individuelle avgjørelser som hver for seg kan kvalifisere til å være enkeltvedtak. Formålet med forvaltningsloven er imidlertid å sikre at *adopsjonssaken* samlet sett behandles på en betryggende måte. Jeg vil derfor legge til grunn at formålet med de særskilte saksbehandlingsreglene for enkeltvedtak må ivaretas for prosessen sett under ett. Dette underbygges av at det uansett må foretas en forsvarlig utredning, gjennomføres kontradiksjon, og gis en begrunnelse for beslutninger som ikke er enkeltvedtak

⁷ {Prop., (2016-2017) #1569} s. 239.

⁸ Se blant annet NOU 2014:9 s. 275 om pålegg om utredning ved spesialistundersøkelse og beslutning om tildeling av barn (17c-samtykke), og NOU 2009:21 *Adopsjon - til barnets beste* s. 61.

for å sikre at beslutninger treffes på et riktig faktisk grunnlag. Det gjelder særlig der det er snakk om betydningsfulle avgjørelser som de man har å gjøre med på adopsjonsfeltet.⁹

Omfanget av utredningen norske myndigheter må gjøre, beror på hva norske myndigheter er ansvarlig for i utgangspunktet, som behandles i punkt 2.3. Hvis det forutsettes at norske myndigheter skal gjøre en vurdering av vilkårene for adopsjon på barnets side (alternativ 1 eller 2), må utredningen være forsvarlig for å kunne treffe en avgjørelse jf. fvl. § 17.¹⁰ Det betyr at beslutningen må innfri beviskravet for adopsjonssaker, og at kunnskapsgrunnlaget som ligger til grunn for vurderingen av sannsynlighet, er tilstrekkelig godt.¹¹ Hva som utgjør et tilstrekkelig kunnskapsgrunnlag må utvalget vurdere nærmere.

Omfanget av begrunnelsen norske myndigheter må gi etter fvl. § 24 må også tilpasses ansvaret norske myndigheter har i den enkelte sak. Forutsatt tolkningsalternativ 1 eller 2 må norske myndigheter gi en begrunnelse der man forklarer hvordan de enkelte vilkårene i loven er innfridd, de faktiske opplysningene som underbygger at vilkårene er innfridd, og en redegjørelse for de skjønsmessige vurderinger som har blitt gjort. Det kan for eksempel være en utdypende forklaring om hvilke faktiske opplysninger og dokumenter som underbygger at familie har samtykket til adopsjon, vurderinger av muligheter for plassering andre steder i landet, og en balansert redegjørelse for hvordan adopsjon vil tjene barnets beste.

Begrunnelses- og utredningsplikten må tilpasses sakens betydning og omfang for samfunnet og den enkelte jf. for eksempel *Isene*-avgjørelsen, Rt. 1981 s. 745. Rent begunstigende vedtak kan gjerne begrunnes kortere enn inngripende vedtak. Adopsjon er en type sak der adopsjonsforeldre tilgodeses, mens barnets og de biologiske foreldrenes interesser tilsier likevel at det må gis en grundig utredning og begrunnelse.

Begrunnelsesplikten reiser også en del særlige spørsmål som behandles nedenfor i punkt 5.5.

2.2.3 Ansvar for andre deler av adopsjonssaker

Den andre hoveddelen av en adopsjonssak er det som utgjør *adopsjonsformidling*. Denne aktiviteten er en nødvendig betingelse for at lovlig adopsjon skal kunne forekomme, og

⁹ Se også NOU 2014:9 s. 275.

¹⁰ Ordlyden i fvl. § 17 går noe lenger enn det reelle kravet til utredning. Formuleringen «forsvarlig» brukes for å fange dette, og reflekterer språkvalget i ny forvaltningslov, se § 44 (1).

¹¹ I bevesteorien skiller det gjerne mellom *sannsynligheten* for noe, og hvor *robust* denne sannsynligheten er, se Magne Strandberg: *Beviskrav i sivile saker*, Fagbokforlaget, 2012. Det siste beror på hvor godt kunnskapsgrunnlag sannsynligheten bygger på.

Haagkonvensjonen legger opp til at det primært er gjennom formidling at adopsjoner bør skje.¹² Adopsjonsformidlingen oppsummeres slik i forarbeidene til adopsjonsloven: Man må «Utstede en formidlingsbekreftelse. Gi søkerne nødvendig informasjon gjennom hele adopsjonsprosessen. Sørg for oversettelser, notarialbekreftelser av underskrifter mv. Oversende og presentere adopsjonssøknaden i utlandet, og følge opp behandlingen overfor myndighetene. Når søkerne får tildelt et barn, vurdere om søkerens forhåndssamtykke er tilstrekkelig til at adopsjonen kan gjennomføres. Innhente og gi søkerne tilgjengelig informasjon om barnet. Innhente søkerens samtykke til tildelingen og formidle samtykket til myndighetene i opprinnelseslandet. Gi søkerne informasjon om når selve adopsjonen kan gjennomføres og når de eventuelt kan reise til landet for å hente barnet. Sørg for at søkerne blir tatt imot når de kommer til opprinnelseslandet og at det blir formidlet kontakt mellom barnet og adopsjonssøkerne med mer.»¹³ Norske myndigheter har ansvar for at disse aktivitetene skjer i den utstrekning det er påkrevd i den enkelte adopsjonssak.

I tillegg må det for noen opprinnelsesland skrives oppfølgingsrapporter overfor opprinnelseslandene (jf. § 23) og barnet må registreres jf. § 27. Norske myndigheter har klart ansvar for at slike oppfølgingsrapporter skrives.

2.2.4 Ansvar for godkjenning, tilsyn og kontroll

Adopsjonsforvaltningen har ansvar for å godkjenne og føre tilsyn med adopsjonsformidlingsorganisasjoner. Adopsjonsloven 2017 sonderer mellom driftstillatelse (§ 31) og formidlingstillatelse med enkeltland (§ 32). Formidlingstillatelse omfatter både godkjenning av organisasjonen og det aktuelle opprinnelseslandet. Adopsjonsmyndigheten godkjenner adopsjonsorganisasjonene, og fører deretter «tilsyn med alle sider av adopsjonsorganisasjonenes virksomhet.» jf. § 34. Ved avvik kan pålegg om retting samt tilbakekall av tillatelse gjennomføres.

¹² NOU 2014:9 s. 191: «Selv om ordlyden i Haagkonvensjonen altså ikke nedlegger et forbud mot private adopsjoner eller adopsjoner uavhengig av adopsjonsorganisasjoner, slår Guide 2008 fast at slike adopsjoner ikke er i samsvar med fremgangsmåten som skisseres i konvensjonen og at medlemsstater bør sørge for at slike adopsjoner finner sted i minst mulig grad.»

¹³ Prop. 88 L (2016–2017) s. 134.

2.3 Har norske myndigheter ansvar for å kontrollere vilkårene for adopsjon på barnets side?

2.3.1 Problemstillingen

Før jeg går videre til å behandle kravene til organisering av alle de oppgavene jeg har skissert foran, er det grunn til å vurdere om Norge har ansvar for å treffe beslutninger som innfrir de generelle vilkårene for adopsjon, og derfor vurdere om vilkårene for adopsjon er innfridd.

Vilkårene for adopsjon er omtalt foran i punkt 2.2, men oppsummert inkluderer de vurderinger av om det vil være i barnets interesse å bli adoptert, om foreldre eller barnet har samtykket, om subsidiaritetsprinsippet har vært overholdt, og at det ikke har vært penger involvert.

Fordi adopsjonslovens oppstiller slike vilkår er det naturlig å anta at norske myndigheter også er ansvarlig for å sørge for at disse vilkårene er innfridd når man treffer beslutninger om adopsjon, med den sikkerhet bevisreglene krever.¹⁴ Noe forenklet kan det likevel argumenteres for at norske myndigheters ansvar er å sørge for at *foreldrene* er skikket til adopsjon, mens adopsjonslandet skal sørge for at vilkårene for adopsjon på barnets side, er innfridd.

Et sentralt tema i den videre diskusjonen er med andre ord om de generelle vilkårene for adopsjon ikke skal vurderes av norske myndigheter, som følge av forutsetninger i loven eller forarbeidene. Spørsmålet er derfor om lovgivningen på ulike tidspunkter bygger på en ansvarsfordeling mellom norske myndigheter og adopsjonslandet, med den konsekvens at norske myndigheters ansvar er mer begrenset enn det adopsjonslovens ordlyd kan gi inntrykk av.

Svaret på problemstillingen kan være mer nyansert enn at norske myndigheter har eller ikke har ansvar. Svaret kan også variere historisk. Jeg presiserer også at hvis norske myndigheter *har* et ansvar, så er det fortsatt nødvendig å vurdere hvordan dette ansvaret kan ivaretas. Norske myndigheter kan for eksempel tenkes å ha et visst ansvar for å vurdere om barnet innfrir vilkårene for adopsjon, som innfris gjennom at myndighetene peker ut ansvarlige formidlingsorganisasjoner. Hvordan man skal organisere oppgavene og ivareta ansvaret behandles i punkt 3 og 4.

¹⁴ Se for eksempel fra eldre tid, Forvaltningskomiteen 1958 s. 339, «I et rettssamfunn er forvaltningen bundet av de normer som lovgivningen fastsetter. Forvaltningsmyndigheten kan ikke treffe vedtak som griper inn i den enkeltes rettsstilling uten hjemmel i lov og vedtakene må være i samsvar med loven – lovlige eller lovmessige (legalitetsprinsippet). Det er først og fremst forvaltningen selv som må sørge for at dens vedtak er lovlige.» Fra nyere tid Eivind Smith: «Rettsbundet forvaltning», *Jussens venner* 2022, s. 442—75 s. 474.

Jeg skisserer noen ulike muligheter, og vurderer senere hvilke krav til organisering av disse ansvarsfordelingene impliserer. Det er tre realistiske tolkningsalternativer.

- (1) Norske myndigheter har ansvar for å sikre at vilkårene er innfridd i den enkelte sak.
- (2) Norske myndigheter skal gjøre en innsats og legge til rette for at vilkårene er innfridd i den enkelte sak.
- (3) Norske myndigheter har ikke noe ansvar for å sikre at vilkårene for adopsjon er innfridd, med unntak av *ordre public*-tilfellene.

Alternativene er vage – særlig alternativ 2 etterlater uklarhet med tanke på *hvor stor* innsats norske myndigheter må gjøre – hvor *tynn* eller *tykk* innsatsforpliktelsen er. For hver av disse tolkningsalternativene kan det tenkes ulike tidspunkter ansvaret oppstår på. Avhengig av dette vil kravene til arbeidsfordeling, kontroll, og tilsyn, påvirkes.

T1: Norske myndigheter skal kun sikre om vilkårene er innfridd som ledd i en implisitt prognose ved tildeling av forhåndssamtykke til foreldrene.

T2: Norske myndigheter skal sikre at vilkårene er innfridd ved tildeling av barn til forelder («matching» eller «17c-samtykke»).

T3: Norske myndigheter skal kun sikre at vilkårene er innfridd ved anerkjennelse eller gjennomføring av adopsjon (nåværende §§ 43 og 46).

T4: Norske myndigheter har et løpende ansvar for å sikre at vilkårene er innfridd.

Drøftelsen videre vurderer hvordan rettskildebildet skal forstås på ulike tidspunkter.

2.3.2 Før adopsjonsloven 1986

Adopsjonsloven 1912 regulerte ikke utenlandsadopsjoner eller adopsjonsformidling særskilt. For innenlandsadopsjoner måtte forvaltningen sikre at barnet lovlig kunne adopteres. Dersom samme krav gjaldt utenlandsadopsjoner, hadde norske myndigheter ansvar for å sikre at vilkårene var innfridd. Om det historisk sett ble ansett som selvsagt at utenlandsadopsjoner skulle behandles annerledes, vil det være relevant i forståelsen av loven. Utvalget vil ha bedre grunnlag for å gjøre vurderingene av de historiske variasjonene her. Barnevernloven 1953 § 26 b innførte forbudet mot adopsjonsformidling med unntaksadgang. Tildeling av formidlingstillatelse for utenlandsadopsjon ble først aktuelt fra 1968/69. Barnevernloven regulerte ikke formidling i utlandet særskilt, og drøfter ikke norske myndigheters ansvar.

Det er først i 1976 at spørsmålet behandles eksplisitt av en arbeidsgruppe. Utvalget oppstilte følgende prinsipper for utenlandsadopsjoner:

«Det er de norske myndigheters ansvar å legge grunnlag for en adopsjonsformidling av utenlandske barn i henhold til disse prinsipper [barnets beste m.m.] ved å (...) b) sørge for at adopsjonsformidling skjer etter det prinsipp at hjem skal velges ut for barnet, på samme måte som når det gjelder adopsjon av norske barn (...) e) føre kontroll med at det fra norsk side ikke skjer brudd på lover og regler i barnets hjemland»¹⁵

Hovedprinsippet skisseres her som at norske myndigheter skal ha ansvar for å «legge grunnlag for» at barnets beste og andre sentrale vilkår for adopsjon er innfridd. Adopsjonsformidlerne skulle på vegne av staten ha «ansvaret for alle fire ledd i adopsjonsformidlingsprosessen», der de fire leddene er etablering og undersøkelser av barnet, kontakt med adopsjonsforeldrene, «matching» av barn og foreldre, og oppfølging av barnet i sitt nye adoptivhjem.¹⁶ Man understreker at «utvelgelsen av adoptivforeldre ... må skje hos norske institusjoner», blant annet fordi det er «uklarheten og oppsplittingen av de ulike prosesser i en adopsjonsformidling som skaper problemene i dagens situasjon».¹⁷ Hovedprinsippene legger opp til et ansvar i samsvar med alternativ 1.

Utredningen gav grunnlag for en proposisjon til Stortinget om opprettelse av et eget råd for internasjonale adopsjoner. Etter en gjengivelse av NOU 1976:55 uttrykkes det deretter at man finner å

«... kunne gi sin tilslutning til arbeidsgruppens konklusjoner til dette punktet. En er enig i retningslinjer som arbeidsgruppen har lagt til grunn for utenlandsadopsjoner, der det heter at det er hensynet til barnet og hensynet til barnets hjemland som må prioriteres. Dette innebærer en styrking av adopsjonsformidlingen, og en økt kontroll med utviklingen både her i landet og i utlandet.»¹⁸

Hva som er konklusjonene til «dette punktet» er noe uklart, da det inngår i en bredere diskusjon av antall barn Norge bør ta sikte på å adoptere fra utlandet. Uttalelsen kan imidlertid styrke en fortolkning av myndighetenes ansvar i samsvar med alternativ 1 eller en mer omfattende versjon av alternativ 2. Det underbygges av at man tilslutter seg prinsippene i motsetning til tidligere praksis, da man bare hadde «... søkt å legge forholdene til rette for mest mulig forsvarlige ordninger».¹⁹

¹⁵ NOU 1976:55 *Adopsjon og adopsjonsformidling* s. 6

¹⁶ NOU 1976:55 s. 35. Det siste skrittet forutsettes egentlig å skulle skje før adopsjonsbevilling gis, noe som man understreker at vil være vanskelig ved utenlandsadopsjoner.

¹⁷ NOU 1976:55 s. 35–36.

¹⁸ St.prp. nr. 210 (1976–1977) *Om opprettelse av Rådet for internasjonale adopsjoner m.v.* s. 5.

¹⁹ St.prp. nr. 210 (1976–1977) s. 1–2.

Departementet diskuterte også at utenlandsadopsjoner reiser spørsmål om «barnas tilpasning», men at «for enkelte barn kan det å bli adoptert bety en redning fra en ellers håpløs livssituasjon». En mulig løsning er at myndighetene anså seg forpliktet til å vurdere barnets beste i samsvar med alternativ 1, men bygde på en presumsjon om at barn fra utviklingsland ville få det bedre i Norge.²⁰ Forslaget om et eget råd kan også forstås som en måte å innfri det ansvar myndighetene påtok seg.

Stortinget sluttet seg til departementets merknader og utvalgets forslag til overordnede prinsipper, men fremhever også visse særlige punkter.²¹ Komiteen understreket at utenlandsadopsjon må skje «i samsvar med vedkommende lands lover og regler», og anerkjente adopsjonsforeningenes «verdifulle kontaktnett». Samtidig fremhevet komiteen at «de offentlige myndigheter også har et ansvar på dette området», og at det er «nødvendig i sterkere grad å trekke inn utenriksstasjonene som informasjonskilde».²²

Den mest nærliggende løsningen er at norske myndigheter har ansvar for å sikre at vilkårene er innfridd. Første punkt fremhever ansvaret, andre anerkjenner formidlernes rolle, tredje understreker myndighetenes ytterligere ansvar. Dette støtter alternativ 1 eller en omfattende forståelse av alternativ 2.

Det kan samtidig reises spørsmål ved betydningen av Stortingets vedtak for rettstilstanden. Ut over en bevilgning av midler til opprettelse av Rådet for internasjonale adopsjoner, treffer ikke Stortinget noe lovvedtak om forvaltningens ansvar. Spørsmålet blir da hvilken betydning Stortingets uttalelser i proposisjonen skal få for forståelsen av gjeldende rett. Utgangspunktet er at Stortinget bør binde forvaltningen gjennom lov- eller budsjettvedtak. I en situasjon der forvaltningens virksomhet er basert på lovhjemler som er helt tause om det aktuelle spørsmålet, så stiller det seg kanskje annerledes. Fordi barnevernloven og adopsjonslovens regler om henholdsvis adopsjonsformidling og adopsjon ikke adresserer utenlandsadopsjoner, etterlater rettskildene stor usikkerhet og tolkningsfrihet for forvaltningen. Når Stortinget vedtar generelle prinsipper på bakgrunn av et grundig utvalgsarbeid med støtte i departementet, er det likevel grunnlag for å mene at dette bør anses som bindende.

Rettstilstanden kan derfor forstås i samsvar med alternativ 1 eller en relativt omfattende versjon av alternativ 2. Spørsmålet er likevel usikkert fordi kildene etterlater stor usikkerhet, og

²⁰ St.prp. nr. 210 (1976–1977) s. 5.

²¹ Innst.S. nr. 430 (1976–1977) *Innstilling fra sosialkomiteén om opprettelse av Rådet for internasjonale adopsjoner m.v.* s. 1–2.

²² Innst.S. nr. 430 (1976–1977) s. 3.

spørsmålet om betydningen av Stortingets vedtak reiser et prinsipielt rettskildespørsmål hvor løsningen er åpen. Utgangspunktet som anlegges her får betydning for hvordan senere rettskilder, som eventuelt kodifiserer, opprettholder eller endrer rettstilstanden, skal forstås.

2.3.3 Adopsjonsloven 1986

Adopsjonsloven av 1986 samlet ikke reglene om adopsjon og adopsjonsformidling i samme lov, og avklarte ikke noe nærmere fordi departementet mente regler ville «... få preg av rene hjemmelsbestemmelser ...».²³ Lovendringen var en «rask revisjon» av eksisterende lovverk.²⁴

Et unntak er innføringen av et lovbestemt krav om at samtykke først kan gis to måneder etter barnets fødsel. Departementet uttrykker at i «... prinsippet vil dette kravet også gjelde for utenlandsadopsjoner». Man skriver at det «... i praksis kan være vanskelig med noen sikker kontroll av kravet for utenlandsadopsjonene ...» men legger til grunn at dette «... får man heller akseptere».²⁵ Utsagnet kan enten forstås som at norske myndigheter skal ha et begrenset ansvar for å faktisk skaffe til veie sikker informasjon om mors samtykke – men må forsøke så langt mulig.²⁶ Eller det kan forstås som en konstatering av at dersom kravet ikke kontrolleres, så vil det uansett ha begrenset betydning fordi man tror sannsynligheten for at en mor eller andre vil innvende og kunne bevise at man ikke samtykket sent nok, er liten. Generelt er utsagnet derfor av begrenset betydning for det overordnede spørsmål.

Rettstilstanden ved adopsjonsloven av 1986 er generelt usikker. Det kan argumenteres for at om Stortinget ønsket at forvaltningen skulle bygge på prinsippene fra 1976, så måtte dette i det minste komme til uttrykk når man endelig traff et lovvedtak.

2.3.4 Haagkonvensjonen og ratifikasjonsbeslutningen

Det følger av Haagkonvensjonen artikkel 4 at det påhviler opprinnelseslandet å vurdere om barnet kan adopteres. Adopsjon skal skje «only if the competent authorities of the State of origin have established that the child is adoptable». Mottakerlandet skal etter artikkel 5 sørge for at «the prospective adoptive parents are eligible and suited to adopt». Konvensjonen skaper derfor

²³ Ot.prp. nr. 40 (1984–1985) *Om lov om adopsjon* s. 7.

²⁴ Ot.prp. nr. 40 (1984–1985) pkt. 2.4.

²⁵ Ot.prp. nr. 40 (1984–1985) s. 15.

²⁶ Mot denne tolkningen taler uttalelsen i ratifikasjonsbeslutningen til Haagkonvensjonen fra noen år senere, der man skriver at «Loven må forstås slik at norske adopsjonsmyndigheter har en selvstendig plikt til å kontrollere at samtykket er gitt minst to måneder etter at barnet er født, selv om moren (foreldrene) bor i et annet land.», se St.prp. nr. 77 (1995–1996) *Om samtykke til ratifikasjon av konvensjon av 29. mai 1993 om vern av barn og samarbeid ved internasjonale adopsjoner*, s. 9

en ansvarsfordeling og samarbeidsform mellom konvensjonsstatene, som støttes av artikkel 1 bokstav b) og c).

En mulig lesning er at konvensjonen etablerer streng ansvarsfordeling og forpliktelse til å anerkjenne adopsjoner (artikkel 23). Ved gjennomført adopsjon kan anerkjennelse nektes kun ved «contrary to its public policy» (artikkel 24) - en ordre public-begrensning med høy terskel. Dette støtter tolkningsalternativ 3. Nærmere overprøving fra mottakerlandet kan vanskeliggjøre samarbeid.

Det finnes imidlertid flere motargumenter. Konvensjonens sentrale formål er å sikre adopsjoner i samsvar med barnets beste (artikkel 1 bokstav a og b). Selv om kontroll kan vanskeliggjøre samarbeid, vil det bedre adoptivbarnenes rettsikkerhet. Artikkel 17c støtter denne forståelsen ved å etablere en prosedyre for kontroll uten å komme på kant med kravet om gjensidig anerkjennelse. Artikkel 17c regulerer «matching» og krever at «the Central Authority of the receiving State has approved such decision [om matching]». Dette gir rom for nærmere vurdering av barnets beste og sikkerhet for frigivelse til adopsjon, før adopsjonen er gjennomført i adoptivlandet.

Best-practice-manualen til Haagkonvensjonen fra 2008 underbygger denne tolkningen. Her legges det til grunn at «[t]he existence, in the receiving State and the State of origin, of different criteria to determine the adoptability of a child is not inconsistent with the Convention» slik at en «... receiving State may refuse to allow an intercountry adoption concerning a child who does not meet the adoptability criteria of the receiving State.»²⁷. Manualen uttrykker at 17c-samtykket bør brukes på denne måten, og Hove-utvalget skriver med referanse til rapporten at «... at artikkel 17c) er blant konvensjonens mest sentrale prosessuelle sikkerhetsgarantier.»²⁸

Haagkonvensjonen er en minimumskonvensjon, som tillater at statene kan sikre barn bedre enn konvensjonen krever.²⁹ Min vurdering er at Haagkonvensjonen ikke forplikter Norge til å begrense sitt ansvar til tolkningsalternativ 3, men den påbyr heller ikke at Norge *skal* påta seg et ansvar i samsvar med tolkningsalternativ 1 eller 2.

Den nærmere vurderingen av konvensjonsforpliktelsen omfang må gjøres av utvalget. Spørsmålet har selvstendig betydning, men også betydning for forståelsen av hvilket ansvar norske myndigheter faktisk påtar seg etter ratifikasjonen av konvensjonen.

²⁷ Hague Conference on Private International Law: *The Implementation and Operation of the 1993 Hague Intercountry Adoption Convention. Guide to Good Practice.*, 2008, avsnitt 332.

²⁸ Hague Conference on Private International Law 2008 avsnitt 331, NOU 2009:21 s. 156.

²⁹ Marianne Hognestad og Knut R. Steenberg: *Adopsjonsloven med kommentarer*, Universitetsforlaget, 2000 s. 96.

Spørsmålet blir deretter hvilke forpliktelser norske myndigheter påtok seg i forbindelse med ratifikasjonen av konvensjonen. På et overordnet nivå antok man at konvensjonen ikke ville kreve noen lovendringer og at de økonomiske og administrative konsekvensene av konvensjonen ville være «... ubetydelige ...».³⁰ Ratifikasjonen gir derfor begrenset veiledning, ettersom den bare ble konstatert å være i samsvar med norsk rett på de fleste punkter.

Fordi «norsk rett» var såpass uklar, er det enda vanskeligere å vurdere betydningen av ratifikasjonen. Den nærmere forståelsen av konvensjonens ansvarsfordeling beskrives som at «[k]onvensjonen legger opp til at ansvaret for internasjonale adopsjoner skal deles mellom opprinnelsesland og mottakerland...»³¹ Fortsettelsen indikerer også at departementet oppfatter konvensjonen i samsvar med den strengere ansvarsdelingen som underbygger alternativ 2 eller 3.³²

Ved behandlingen av artikkel 17 b (og c) kommer det frem at norske myndigheter ble overrasket over ønsket om å bruke artikkel 17 c som en sikkerhetsventil: «[m]yndighetene i mange mottakerland, herunder de norske, ønsket å ha minst mulig med matchingen å gjøre». Adopsjonslandenes syn om at mottakerlandene burde delta i matchingprosessen «kom noe overraskende på flere av mottakerlandenes delegasjoner, bl.a. den norske, som hadde hatt forståelsen av at matchingen var noe opprinnelseslandene ønsket å ha hånd om alene.»³³ Bestemmelsen beskrives deretter som et «kompromiss» som etterlater det til lovgivningen i adopsjons- og mottakerland å bestemme hvor omfattende involvering i matchingen må være. Norske myndigheters ansvar vil ifølge departementet bestemmes av adopsjonslandet, noe som indikerer at man ikke påtar seg et ansvar på egenhånd etter norsk lov.³⁴

Artikkel 17c behandles ganske kortfattet i forbindelse med at departementet nevner at konvensjonen ikke «løser spørsmålet om hva som skal skje dersom opprinnelsesstaten og mottakerstaten skulle være uenige om en konkret matching.»³⁵

Fordi man ikke endrer loven, og adopsjonsloven av 1986 er uklar om alle de sentrale spørsmålene, er det usikkert hvilken betydning ratifikasjonen av konvensjonen har for

³⁰ St.prp. nr. 77 (1995–1996) s. 5.

³¹ St.prp. nr. 77 (1995–1996) s. 4. Tilsvarende senere i Prop. 88 L (2016–2017) s. 109.

³² Også merknadene til artikkel 4 og 5 underbygger en slik oppfatning av departementets syn, se St.prp. nr. 77 (1995–1996) s. 8.

³³ St.prp. nr. 77 (1995–1996) s. 15.

³⁴ St.prp. nr. 77 (1995–1996) s. 15.

³⁵ St.prp. nr. 77 (1995–1996) s. 16.

forståelsen av norske myndigheters ansvar. I den utstrekning forarbeidene til ratifikasjonen kan tillegges vekt vil de likevel støtte tolkningsalternativ 3, eller en tynn forståelse av alternativ 2.

2.3.5 Endringsloven i 1999

Først med endringsloven i 1999 blir spørsmålet om norske myndigheters ansvar underlagt en grundigere behandling. Lovendringen innebar en kodifisering av enkelte sider ved adopsjonsformidlernes arbeid i et eget kapittel 3A, og kom i etterkant av Haagkonvensjonen. Derfor er loven et særlig viktig grunnlag for å vurdere norske myndigheters forpliktelser.

Loven oppstiller flere vilkår for adopsjon, og disse beskrives som «generelle» vilkår. Hverken loven eller forarbeidene uttrykker at det skal være noen prinsipiell forskjell på norske myndigheters ansvar for å sikre at vilkårene er innfridd i nasjonal og internasjonal kontekst. Flere sitater underbygger en tolkning i samsvar med alternativ 1 eller 2. Man skriver at «... adopsjonsloven § 22 [forutsetter] at myndighetene også kontrollerer hvordan adopsjonsformidlingen foregår i den enkelte sak» og konkretiserer dette ved å skrive at «... de utenlandske adopsjonsdokumentene [skal] oversendes Statens ungdoms- og adopsjonskontor for kontroll. Statens ungdoms- og adopsjonskontor avgjør gyldigheten av den utenlandske adopsjonen».³⁶ Dette gjentas i den konkrete omtalen av § 22, som omhandler forhåndssamtykke, der det heter at

«Utstedelsen av forhåndssamtykkene er således et viktig element i den kontroll myndighetene fører med utenlandsadopsjonene. Videre forutsettes det at godkjenningsorganet ved behandlingen av søknad om forhåndssamtykke vurderer hvordan formidlingen i den enkelte sak skal foregå.»³⁷

At det skal skje en kontroll med utenlandsadopsjonene begrunner også at ansvaret legges til Statens ungdoms- og sosialkontor som har «... god og oppdatert kjennskap til lov- og regelverk i de etter hvert mange land det adopteres barn fra».³⁸ Beskrivelsen legger et stort ansvar for selvstendig kontroll på norske myndigheter i samsvar med tolkningsalternativ 1 og 2, på T1, T3 og T4.

Norges ansvar understrekes tydelig i forbindelse med omtalen av adopsjonsformidlerne. Formidlerne omtales som et avgjørende ledd i norske myndigheters arbeid med å «... legge forholdene til rette for forsvarlige ordninger når det gjelder adopsjonsformidling over

³⁶ Ot.prp. nr. 63 (1997–1998) *Om lov om endringer i lov 28 februar 1986 nr 8 om adopsjon m m.* s. 12. På side 26 omtales det som «... dagens ordning med myndighetenes kontroll av den enkelte adopsjonssak.»

³⁷ Ot.prp. nr. 63 (1997–1998) s. 28.

³⁸ Ot.prp. nr. 63 (1997–1998) s. 30.

landegrensene.» Man viser samme sted til at «[m]yndighetenes arbeid, herunder tilsynet og kontrollen med at den enkelte adopsjon er til barnets beste, gjøres i dag på flere måter og på flere stadier i adopsjonsprosessen».³⁹ Jeg oppfatter det som mest nærliggende å forstå disse utsagnene som et uttrykk for at loven pålegger norske myndigheter et ansvar, som formidlerne antas å kunne ivareta på deres vegne. Formidlernes arbeid antas å være et substitutt for norske myndigheters selvstendige saksbehandling, og departementet skriver at «[h]ovedvurderingen kan her sies å være foretatt ved avgjørelsen av foreningens søknad om formidlingstillatelse i vedkommende stat.», og man «... anser dessuten adopsjon gjennom godkjent forening som en ekstra sikkerhetsventil for at adopsjonen er til barnets beste».⁴⁰

Omtalen av kravene til tilsyn med formidlerne, og kravene til formidlernes kompetanse og forsvarlighet, gir også best mening i en kontekst der formidlerne skal ivareta norske myndigheters ansvar i samsvar med tolkningsalternativ 1 eller 2.

Forarbeidene er tydelig på at tidspunktet for vurderingen er ved tildeling av forhåndssamtykke, løpende i prosessen, og godkjenning av adopsjonen (T1, T3, og T4).⁴¹ Tidspunktet for 17-c samtykke og «matching» (T2) holder man seg fortsatt ute av, og man skriver at «Norske myndigheter deltar som hovedregel ikke i utvelgelsen av foreldre til det enkelte barn som skal adopteres fra fremmed stat».⁴²

Enkelte steder omtales formidling «av norske barn for adopsjon» som en «offentlig oppgave».⁴³ Dette kan tolkes som å bety at formidling av *utenlandske* barn ikke er en offentlig oppgave. En mer nærliggende tolkning er at man sikter til hvordan ansvaret er organisert, (privat/offentlig), og ikke om det er statens ansvar overhodet.

Overordnet sett gir derfor endringsloven fra 1999 sterk støtte til en forståelse av ansvaret i samsvar med tolkningsalternativ 1 eller en tykkere forståelse av alternativ 2. I begge tilfeller har formidlerne en viktig rolle i å ivareta ansvaret.

At ratifikasjonsbeslutningen og kodifiseringen i 1999 står i en viss uoverensstemmelse kan kort illustreres ved at kommentarlitteraturen både slår fast at norske myndigheter har et ansvar for å

³⁹ Ot.prp. nr. 63 (1997–1998) s. 26.

⁴⁰ Ot.prp. nr. 63 (1997–1998) s. 34.

⁴¹ Se f.eks. også Ot.prp. nr. 63 (1997–1998) s. 33: «I vurderingen av om det skal gis forhåndssamtykke forutsetter adopsjonsloven at myndighetene ser hen til og kontrollerer hvordan adopsjonsformidlingen skal foregå i den enkelte sak.»

⁴² Ot.prp. nr. 63 (1997–1998) s. 29.

⁴³ Ot.prp. nr. 63 (1997–1998) s. 27 (min utheving).

sikre at vilkårene for adopsjon er innfridd, og at ansvaret er fordelt mellom norske og utenlandske myndigheter.⁴⁴

2.3.6 Hove-utvalget og Søvig-utvalget

Hove-utvalget (NOU 2009: 21) og Søvig-utvalget (NOU 2014:21) er sentrale bidrag til arbeidet frem mot adopsjonsloven 2017. Førstnevnte slår fast at adopsjonsloven § 2 om at adopsjon må være til barnets beste omfatter internasjonal og nasjonal adopsjon, og presiserer at det skal «... foretas en helhetsvurdering for å finne ut om en adopsjon vil bli til det beste for barnet det gjelder.»⁴⁵ I samsvar med den forståelsen av 1999-loven der adopsjonsorganisasjonene anses å ha ansvar for å ivareta norske myndigheters forpliktelser, skriver utvalget at det er «... adopsjonsorganisasjonene som har hovedansvaret for behandling av adopsjonssaken etter at søkerne har fått forhåndssamtykke.»⁴⁶ Utvalget fremhever også eksplisitt en forståelse av Haagkonvensjonen i samsvar med manualens forståelsen av 17c-samtykket, og vurderer denne bestemmelsen som «... blant konvensjonens mest sentrale prosessuelle sikkerhetsgarantier».⁴⁷ Hove-utvalget virker derfor å legge til grunn en forståelse i samsvar med alternativ 1 eller 2.

Søvig-utvalget er mulig å lese som noe mer tilbakeholden, selv om utvalget også deler mange av synspunktene til Hove-utvalget. Som et utgangspunkt slår også utvalget fast at vilkårene for adopsjon gjelder ved både innenlands- og utenlandsadopsjoner.⁴⁸ Man fremhever likevel at hvilke «... vilkår som skal regnes som generelle vilkår for adopsjon ...» er et «... annet spørsmål enn hvilke vilkår som må være til stede for at norske myndigheter skal gi forhåndssamtykke.»⁴⁹ Det er uklart om utvalget eventuelt mener de generelle vilkårene må være til stede på et *annet tidspunkt* i norske myndigheters vurderinger enn ved tildeling av forhåndssamtykke, eller om man mener vilkårene ikke behøver å vurderes av norske myndigheter. Utvalget er nemlig de første som trekker et klart skille mellom vurderingene som skal gjøres ved forhåndsgodkjenningen, og de vurderinger som skal skje i resten av adopsjonsprosessen. Utvalget foreslår også spesifikt at adopsjonsmyndighetene bør vurdere 17c-samtykke selv, fordi man trekker et tydelig skille mellom forhåndsgodkjenningen og tildeling av barnet. Utvalget skriver at «[m]ens forhåndsgodkjenningen er en mer abstrakt vurdering, gjelder tildelingen et konkret barn som adopsjonsmyndighetene har informasjon om

⁴⁴ Hognestad og Steenberg 2000 sml. s. 140 for en snevrere og 280, 284 for en mer omfattende forståelse av ansvaret.

⁴⁵ NOU 2009:21 s. 72.

⁴⁶ NOU 2009:21 s. 146, tilsvarende s. 154 og 200.

⁴⁷ NOU 2009:21 s. 156.

⁴⁸ NOU 2014:9 s. 19 og 62.

⁴⁹ NOU 2014:9 s. 62.

og hvor de kan ta stilling til ‘matchingen’ mellom søkerens egenskaper og barnets behov.»⁵⁰ Det kan argumenteres for at ønsket om å endre praktiseringen av 17c-samtykket er et ledd i utvalgets oppfatning av norske myndigheters ansvar for å sikre at adopsjonen blant annet er til barnets beste. Departementet slutter seg til utvalgets forståelse av ansvaret, men avviser å flytte 17c-samtykket til adopsjonsforvaltningen, noe som gjør at det er uklart hva betydningen av utsagnet skal være.

Søvig-utvalget oppfatter også adopsjonsformidlernes arbeid som sentralt i å ivareta norske myndigheters ansvar, hvilket understreker at man et stykke på vei antar at norske myndigheter har ansvar i samsvar med alternativ 1 eller 2, men ivaretar det via formidlerne.⁵¹

2.3.7 Ny adopsjonslov

Utgangspunktet har siden 1912 vært er at det eksisterer visse «generelle» vilkår for adopsjon. Adopsjonsloven av 2017 viderefører denne rettsstilstanden, og loven bestemmer ingenting om at norske myndigheter ikke har ansvar for å vurdere vilkårene ved utenlandsadopsjon. Vilkares generelle utstrekning slås eksplisitt fast av både utvalg og departement.⁵² Forarbeidene bestemmer også uttrykkelig at

«Adopsjonsmyndigheten har plikt til å foreta en selvstendig vurdering av en søknad om adopsjon, ansvar for å opplyse saken, og å avgjøre om adopsjonen er til barnets beste.»⁵³

I omtalen av subsidiaritetsprinsippet kan det også nevnes at departementet eksplisitt skriver at ved «... adopsjon av et kjent barn vurderer adopsjonsmyndighetene om opprinnelsesstaten har undersøkt mulighetene for å oppfostre barnet i opprinnelsesstaten, men vurdert at barnet er best tjent med en internasjonal adopsjon.»⁵⁴ Departementet har ellers ingen merknader til Søvig-utvalgets vurderinger, og virker å bygge på disse.⁵⁵ Samtidig er man flere steder tydelig på at Haagkonvensjonen fordeler ansvar mellom norske og utenlandske myndigheter.⁵⁶ I merknadene til § 46 uttrykker man at adopsjoner skal anerkjennes, men at de «må også være

⁵⁰ NOU 2014:9 s. 252.

⁵¹ Se f.eks. NOU 2014:9 s. 241.

⁵² Se note 4.

⁵³ Prop. 88 L (2016–2017) s. 40.

⁵⁴ Prop. 88 L (2016–2017) s. 119.

⁵⁵ Den samme uklarheten vedvarer. Departementet skriver i Prop. 88 L (2016–2017) s. 43: «For øvrig viser departementet til at selv om norske adopsjonsmyndigheter normalt ikke vurderer alle vilkårene ved søknad om forhåndssamtykke til internasjonal adopsjon, er det generelle vilkår som må være oppfylt ved alle adopsjoner.»

⁵⁶ Prop. 88 L (2016–2017) s. 109.

gyldig[e].»⁵⁷ Gyldigheten må presumptivt vurderes i lys av norske eller internasjonale krav til adopsjoner, men man sier ikke noe om norske myndigheter er forpliktet til å vurdere spørsmålet.

At loven bygger på en oppfatning om at Norge har ansvar for at vilkårene er innfridd, og må vurdere dem selv, kommer frem i omtalen av adopsjon utenfor organisasjon. Man poengterer at ordningen *vanligvis* er at «... organisasjonene [ivaretar] omfattende og viktige internasjonale forpliktelser.»⁵⁸ Der organisasjonene er ute av bildet må «... adopsjonen ... kunne gjennomføres på en forsvarlig måte ...». Man uttrykker deretter at

«Departementet vil ... bemerke at adopsjonsmyndighetene må være særlig grundige i sin behandling av søknader om forhåndssamtykke i adopsjonssakene utenom adopsjonsorganisasjon, slik at adopsjonen kan gjennomføres på en betryggende måte.»⁵⁹

En nærliggende lesning av partiet er at organisasjonene *vanligvis* ivaretar norske myndigheters ansvar for å vurdere om vilkårene for adopsjon er innfridd. Der organisasjonene er ute av bildet må derimot norske myndigheter fylle denne funksjonen, og gjøre særlig grundige vurderinger for å ivareta sitt ansvar i samsvar med tolkningsalternativ 1 eller en omfattende versjon av alternativ 2. Her legger departementet til grunn at vurderingen må skje ved forhåndssamtykke (T1), men det er rimelig å oppfatte den videre diskusjonen som å implisere at organisasjonene vanligvis ivaretar et mer løpende ansvar (T4).

2.3.8 Diskusjon og oppsummering

På et overordnet nivå er det usikkert hvilket rettslig ansvar norske myndigheter har vært pålagt. Det er sikkert at det har ligget en *politisk* forventning på forvaltningen, om å kontrollere og forsikre seg om at vilkårene for adopsjon er innfridd. Hvor langt denne politiske forpliktelsen kan sies å komme til uttrykk i adopsjonslovgivningen, er mer usikkert, og spørsmålet må prinsipielt sett vurderes av utvalget.

Ansvarer kan både forstås som å ligge fast, eller å utvikle seg gradvis. Usikkerheten forårsakes av flere forhold. I fasen før Haagkonvensjonen oppstår uklarheten fordi lovgivningen er taus, og det er uklart om Stortinget med sine uttalelser ønsker å binde forvaltningen rettslig, eller om man kun oppstiller politiske prinsipper for forvaltningens praksis. Stortingets syn er relativt klart, men spørsmålet utvalget må vurdere er om loven skal tolkes i samsvar med dette synet.

⁵⁷ Prop. 88 L (2016–2017) s. 239.

⁵⁸ Prop. 88 L (2016–2017) s. 123.

⁵⁹ Prop. 88 L (2016–2017) s. 123.

Etter Haagkonvensjonen og lovendringen i 1999 snus problemstillingen på hodet. Da er spørsmålet heller om Stortingets lovvedtak har et rettslig innhold i samsvar med sin ordlyd, nemlig at vilkårene gjelder og må vurderes generelt for alle adopsjoner. Det er også gode holdepunkter i forarbeidene for at loven skal tolkes som å pålegge norske myndigheter ansvar for å følge opp adopsjonen i den enkelte sak. Alternativet er å forstå loven slik at den krever at vilkårene er innfridd, men at det ikke er norske myndigheters ansvar å vurdere om de er det. Denne oppfatningen støttes av en mulig lesning av Haagkonvensjonen og enkelte uttalelser i forarbeidene, men kommer ikke til uttrykk i adopsjonslovens tekst. Det er også mulig å forstå forarbeidene til 2017-loven på begge måter.

Selv om rettskildene gir gode holdepunkter for tolkningsalternativ 1 eller 2, så gir ikke kildene et definitivt svar på noe tidspunkt i undersøkelsesperioden. Usikkerheten øker også fordi man ikke kan isolere spørsmålet til en vurdering av loven eller forarbeidenes tekstlige innhold. Utvalget må også se hen til hva som vil være den praktiske konsekvensen av de ulike tolkningsalternativene på ulike historiske tidspunkter. Man må i så fall både se hen til konsekvensene for adoptivbarn, adoptivforeldre, og til forvaltningens mulighet til å innfri ansvaret de pålegges.

Et sentralt argument *mot* en oppfatning om at norske myndigheter har ansvar i samsvar med tolkningsalternativ 1, er at det vil være vanskelig å foreta en reell vurdering. Særlig dersom norske myndigheter bare skal gjøre en prognose av barnets beste (m.m.) ved tildeling av forhåndssamtykke til foreldrene (T1), når barnet er ukjent, så vil vurderingen måtte gjøres på et ytterst tynt kunnskapsgrunnlag. Rettslig og teknisk sett er det ikke umulig, fordi man kan vurdere hva som er mest sannsynlig av to ekstremt usikre alternativer. Vurderingen vil likevel mangle det alt vesentlige av kunnskapsgrunnlaget som vanligvis kreves for offentlige beslutninger (jf. bl.a. fvl. § 17).⁶⁰

Om lovgiver har forstått og reelt sett forutsatt at slike vurderinger ikke er mulige å gjøre, kan det kanskje tale for å tolke ansvaret mer innskrenkende. Motsetningen mellom det som er en (nærliggende) måte å lese loven på, og det som praktiseres, er klar nok. Hverken rundskrivet fra 1998, revidert i 2009 eller rundskrivet fra 2015 inneholder noe om hvordan man skal vurdere hvorvidt vilkårene for adopsjon på barnets side er innfridd, selv om begge understreker norske myndigheters forpliktelser til å sikre at adopsjoner er til barnets beste.⁶¹

⁶⁰ Bevissspørsmål ved tildeling av forhåndssamtykke behandles av Hognestad og Steenberg 2000 s. 140 flg.

⁶¹ Q-2009-972 og Q-2015-28.

Det kan også spørres om norske myndigheters ansvar varierer avhengig av om adopsjonsvedtaket treffes i Norge (nåværende lovs § 43), eller i adopsjonslandet (§ 46) (T3). Jeg har tidligere pekt på at denne forskjellen har betydning på enkelte andre punkter, se 2.2.2. Spørsmålet her er om norske myndigheters overordnede ansvar er større ved § 43-beslutninger enn anerkjennelser etter § 46.

Svaret må i noen grad bero på hvordan man vurderer norske myndigheters ansvar for andre deler av prosessen, eller adopsjonssaken som helhet. Der adopsjonen skal gjennomføres i Norge, vil det være en klar formodning for at norske myndigheter har ansvar for at adopsjonsvilkårene er innfridd på barnets side. Hvis man antar at norske myndigheter i utgangspunktet ikke har ansvar for å sikre vilkårene for adopsjon på barnets side i noe annet ledd i prosessen (alternativ 3), vil derfor forskjellen mellom § 43 og § 46 kunne være et viktig argument.

Hvis man derimot forutsetter at norske myndigheter har et ansvar i samsvar med tolkningsalternativ 1 eller 2, blir forskjellen mindre. Da vil norske myndigheter ha et ansvar for å forhindre at Norge blir nødt til å anerkjenne adopsjoner etter § 46 som ikke innfrir de generelle vilkårene for adopsjon etter norsk rett. Ansvarer kan for eksempel ivaretas gjennom grundige vurderinger av hvilke land man inngår samarbeid med generelt og ved vurdering av om foreldre skal få forhåndssamtykke, krav til dokumentasjon og forberedelser underveis i adopsjonsprosessen, og oppfølging av den enkelte sak slik at svikt avdekkes og kan forhindres i fremtiden. En slik plikt til å forhindre at saken kommer for langt før feil oppdages, vil man imidlertid også ha ved beslutninger etter § 43. Barnets interesser tilsier at man må unngå å avslå en adopsjonssøknad i en sak der barnet er kommet til Norge og i kontakt med foreldre. Gitt alternativ 1 eller 2 må man derfor ivareta ansvaret etter §§ 43 og 46 på et tidligere tidspunkt i prosessen. Dette gjelder både i positiv og negativ forstand: Adopsjonsprosesser som leder frem til beslutning etter § 43 og anerkjennelse etter §46 kan i stor grad bygge den endelige beslutningen på tidligere saksbehandling. Ansvarer kan ivaretas løpende og på tidligere stadier i prosessen, men det må også faktisk ivaretas da – før situasjonen oppstår der man må treffe en formell beslutning eller anerkjenne en adopsjon som ikke oppfyller de norske adopsjonsvilkårene.

Forarbeidene gjør heller ingen klar forskjell på de to beslutningene, og at ansvaret er likt, underbygges spesielt av den «generelle» utstrekningen til vilkårene for adopsjon, og av

forventningen om at man ved forhåndssamtykke skal gjøre kontroll i den enkelte sak.⁶² Man står derfor igjen med at enten beslutning treffes etter § 43 eller § 46, så er den forutgående prosessen det mest vesentlige, og forskjellen på § 43 og § 46 får mer formell betydning. Da ser jeg ikke noen stor grunn til at norske myndigheter skal ha et større ansvar i det ene, heller enn det andre tilfellet. Min vurdering er derfor under tvil at norske myndigheters ansvar er det samme for adopsjoner man bare forhåndssamtykker til og deretter anerkjenner, og adopsjoner man selv treffer beslutningen om. Jeg vil likevel understreke at svaret er åpent, og om man legger til grunn at norske myndigheter har et mer begrenset ansvar for adopsjonssaken som helhet, vil forskjellen på § 43 og § 46 bli større.

Fordi norske myndigheter ikke kan vurdere barnets interesser ved forhåndssamtykke, og bør unngå å være i en situasjon der barnet har kommet til Norge, blir beslutningen om matching et nærliggende alternativ. I så fall ville norske myndigheter kunne gjøre en vurdering mens barnet er kjent, men ennå ikke (irreversibelt) adoptert. Det er likevel relativt tydelig i både forarbeider og praktiseringen på feltet, at man har valgt bort en slik løsning.

Vanskelighetene oppstår imidlertid bare fordi norske – av utenrikspolitiske hensyn – ikke har kunnet direkte involvere seg i adopsjonsformidling i utlandet. Man har derfor engasjert private formidlere. I så fall kan man likevel si at norske myndigheter *har* ansvar for å sikre at vilkårene for adopsjon er innfridd i den enkelte sak i samsvar med alternativ 1, men at ansvaret ivaretas gjennom adopsjonsformidlingsorganisasjonenes arbeid i og overfor det enkelte adopsjonsland. Gjennom arbeidet sitt vil organisasjonene få mye informasjon om det enkelte barn, dets opprinnelse, dokumentasjonen for at foreldrene samtykker eller er bortkomne, og hvilke behov barnet har. Kort sagt vil organisasjonene ha mulighet til å få det meste av den kunnskapen en vanlig offentlig saksbehandlingsprosess ved nasjonal adopsjon, hadde gitt. I så fall er det ikke urealistisk å forstå ansvaret i samsvar med tolkningsalternativ 1 eller en mer omfattende versjon av alternativ 2, som skjer løpende (T4). Som jeg skal komme tilbake til åpner også lovgivningen i noen grad for en slik ansvarsfordeling.

⁶² Referert under 2.3.5 og 2.3.7.

3 Adopsjonslovens krav til organisering av oppgaver etter adopsjonsloven

3.1 Hvordan skal oppgavene etter adopsjonsloven organiseres?

Spørsmålet i punkt 3 har vært hvilket ansvar norske myndigheter har. Spørsmålet i det følgende er hvilke krav som gjelder til organiseringen av de oppgavene som må gjennomføres for å innfri dette ansvaret.

En rekonstruksjon av den historiske rettstilstanden på dette punktet vil være av begrenset interesse for utvalgets mandat, og uansett gi høyst usikre svar. Jeg tar derfor kun opp historiske variasjoner der det har nærmere interesse. Drøftelsen her baserer seg på adopsjonsloven av 2017. Kravene til organisering beror i utgangspunktet direkte på loven med tilhørende forskrifter og delegeringsvedtak plasserer de ulike oppgavene i ulike virksomheter.

Fra adopsjonsloven følger det at departementet er «adopsjonsmyndighet». «Adopsjonsmyndigheten» gis kompetanse etter flere bestemmelser i loven, herunder å gi forhåndssamtykke til adopsjon gjennom eller utenom adopsjonsformidler jf. §§ 18–20. Adopsjonsmyndigheten får i oppgave å godkjenne tildeling av barnet jf. § 22, og utarbeide oppfølgingsrapporter jf. § 23. Adopsjonsmyndigheten har ansvar for tildeling av tillatelse til adopsjonsformidlere jf. §§ 31–32 og å føre tilsyn med disse jf. § 34. og departementet gis en generell adgang til å delegerer sin myndighet til «andre organer». Lovens system er derfor at myndighet legges til departementet, som så kan delegerer myndigheten til alle «andre organer». Ordningen følger de samme mønstrene som de alminnelige delegeringsreglene legger opp til.

For internasjonal adopsjon fastsettes det i § 17 at departementet utpeker sentralmyndighet etter Haagkonvensjonen. Sentralmyndigheten gis også kompetanse til å «delegerer sine oppgaver som sentralmyndighet til organisasjoner som har tillatelser etter §§31 og 32.» Dette er gjort for «matching»-beslutningen.

Enkelte hovedtrekk i organiseringen kommer frem av et samlet delegeringsvedtak fra 2018.⁶³ Bufdir gis myndighet til å gi tillatelse og ansvar for å føre tilsyn med adopsjonsformidlerne. Dette følger også direkte fra adopsjonsforskriften kapittel 5.⁶⁴ Bufdir blir også særskilt tildelt ansvar for å behandle klager, som egentlig ligger til departementet jf. fvl. § 28, ettersom Bufdir og Bufetat er samme organ.⁶⁵ Det kan bemerkes at departementet ikke delegerer sin kompetanse etter § 3 (den generelle delegeringskompetansen) til Bufdir, kun kompetansen til å delegerer

⁶³ FOR–2018–06–22–960 *Vedtak om delegering av myndighet etter adopsjonsloven*

⁶⁴ FOR–2018–06–22–959 *Forskrift om adopsjon*

⁶⁵ Bufdirs årsrapport for 2024, punkt 2.3.

17c)-samtykke (vedtaket pkt. III). Dermed er departementets tildeling av oppgaver og myndighet direkte til Bufetat tilsynelatende ikke noe Bufdir kan endre på egenhånd.

Regionalt nivå i Bufetat har kompetanse til å behandle vanlige adopsjonssaker i førsteinstans (pkt. I). De mer krevende sakene som gjelder utenlandsadopsjoner utenfor organisasjon eller barn med særlige behov skal bare behandles av region øst (pkt II).

I tillegg til delegeringsvedtaket bestemmer forskrift om adopsjon at Bufetat skal foreta foreldreutredning jf. § 4, kan innhente rådgivende uttalelse fra fagpersoner og samtykke til samtale med nærstående jf. § 5, og en del andre mindre oppgaver jf. § 2 (2). Bufetat er det organet som gis i oppgave å passe på at betingelsene for tildeling av forhåndssamtykke er i orden og som foreldre skal varsle ved endrede omstendigheter, jf. § 6 samt det organet som kan forlenge et forhåndssamtykke jf. § 13. Fordi forskriftskompetansen etter lovens § 5 (3) ikke er delegert til Bufdir kan heller ikke arbeidsfordelingen etter forskriften forandres på uten departementet.

Adopsjonsformidlerne tildeles ingen oppgaver direkte i de nevnte kildene. Det kommer frem fra forarbeidene at adopsjonsformidlerne historisk har bistått foreldre å utarbeide oppfølgingsrapporter til opprinnelseslandene, uten at dette kommer til uttrykk i loven.⁶⁶

En spesifikk forpliktelse adopsjonsformidlerne historisk sett har ivaretatt, er å utstede 17c-samtykke til opprinnelseslandet. Denne praksisen har eksistert siden Haagkonvensjonen ble vedtatt.⁶⁷ Rettslig grunnlag for denne delegeringen forelå ikke tidligere, men ble tatt inn i 2017-lovens § 22.⁶⁸ I den forbindelse gjør formidlerne en vurdering av om barnet søkerne har fått tildelt av opprinnelsesstaten ligger innenfor det aldersspenn adoptivforeldrene har forhåndssamtykke til fra norske myndigheter. Her har man også måttet vurdere om barnet har særlige behov eller ikke.⁶⁹ Ansvaret for saksbehandlingen ved denne beslutningen om matching, ligger også hos formidlerne. Man har imidlertid antatt at 17c-samtykke og matchingen ikke er et enkeltvedtak, og derfor ikke praktisert de særskilte saksbehandlingsreglene som følger av forvaltningsloven kapittel IV og V.⁷⁰

⁶⁶ Omtale av praksis i NOU 2014:9. Prop. 88 L (2016–2017) s. 158.

⁶⁷ Se St.prp. nr. 77 (1995–1996) s. 27, der reguleringen var noe uklar, men man skulle på «... sikt definere og avklare adopsjonsmyndighetenes rolle i matchingsprosessen.»

⁶⁸ NOU 2014:9 s. 206 og NOU 2009:21 s. 200 flg. for diskusjon av bakgrunnen. Det ble i utgangspunktet foreslått å legge kompetansen til Bufdir (se s. 229 i 2014-utvalget). Departementet avviste forslaget.

⁶⁹ NOU 2009:21 s. 155, og s. 197 flg.

⁷⁰ Se note 8 for henvisninger.

3.2 Særlig om organiseringen av saksbehandlingen og vurderingen av vilkårene for adopsjon på barnets side

3.2.1 Problemstillingen

Loven er taus om saksbehandlingen når det gjelder vurderingen av om et barn innfrir vilkårene for å bli adoptert, gitt at vurderingen utgår fra tolkningsalternativ 1 eller 2. Spørsmålet er derfor om adopsjonsloven inneholder krav til hvordan vurderingen av om et barn kan adopteres, skal organiseres.

3.2.2 Adopsjonsforvaltningens rolle

Adopsjonsforvaltningen skal treffe beslutning om forhåndssamtykke (T1), anerkjenne adopsjonen eller treffe beslutning om adopsjon (T3) og har overordnet ansvar for at adopsjoner skjer på forsvarlig vis, som forutsetter løpende arbeid (T4). Med adopsjonsloven av 2017 skiller man enkelte steder vurderingene fra hverandre, men antar fortsatt at noen av dem må gjøres på tidspunktet for forhåndsgodkjenning (T1). Loven gir likevel begrenset veiledning for hvordan myndighetenes arbeid med å fremskaffe grunnlag for disse vurderingene, skal organiseres. Som et utgangspunkt er tildeling av forhåndssamtykke et enkeltvedtak som må utredes og begrunnes, og organiseringen av denne prosessen er omtalt foran. Denne prosessen skjer imidlertid før barnet er kjent. Som allerede diskutert i punkt 2.3.8 er det også viktige interesser som taler mot at norske myndigheter skal foreta saksbehandling og kontroll av vilkårene for adopsjon når barnet først er kommet til Norge og søknad om adopsjon eller anerkjennelse er innlevert. Forklaringen på dette er imidlertid at adopsjonsformidlerne kan og skal spille en viktig rolle i å ivareta norske myndigheters ansvar i perioden mellom forhåndssamtykke er gitt, og frem til beslutningen om adopsjon eller anerkjennelse om adopsjon skal treffes. Saksforberedelsene foretas med andre ord i all hovedsak av adopsjonsformidlerne.

3.2.3 Adopsjonsformidlernes rolle

Etter myndighetene har gitt forhåndssamtykke, er det adopsjonsformidlerne som overtar ansvaret for resten av prosessen frem til adopsjonsforvaltningen anerkjenner adopsjon eller treffer vedtak om adopsjon. Hove-utvalget skriver at «det [er] adopsjonsorganisasjonen som har hovedansvaret for behandling av adopsjonssaken etter at søkerne har fått forhåndssamtykke».⁷¹ Formidlernes rolle går ikke frem av lovgivningen, som bare tillater dem å bedrive formidling etter søknad. Deres betydning etableres først og fremst i rundskriv og

⁷¹ NOU 2009:21 s. 146.

praksis.⁷² Som departementet skriver «... ivaretar organisasjonene omfattende og viktige internasjonale forpliktelser» på Norges vegne.⁷³ Dette inkluderer alt arbeid overfor utenlandske myndigheter, og koordinerings- og veiledningsarbeid overfor norske foreldre som vanligvis ville hørt under adopsjonsforvaltningens oppgaver jf. fvl. § 11. I praksis foretar derfor adopsjonsformidlerne vurderinger av om barnet innfrir vilkårene for adopsjon, gjennom sin argumentasjon overfor andre lands myndigheter. Store deler av saksbehandlingen adopsjonsforvaltningen (dvs. statsforvalteren) vil gjøre ved nasjonale adopsjoner, gjøres ved utenlandsadopsjoner av formidlerne.

Lovgivingen er tydelig på at adopsjonsformidlerne erstatter norske myndigheters egne vurderinger.⁷⁴ Departementet skriver om adopsjonsformidlernes arbeid i 1998 at:

«I de aller fleste saker om behandling av søknad om forhåndssamtykke til adopsjon av utenlandsk barn, reises det ... ikke særlige spørsmål om hvordan formidlingen skal foregå i den enkelte adopsjonssak. Hovedvurderingen kan her sies å være foretatt ved avgjørelsen av foreningens søknad om formidlingstillatelse i vedkommende stat.»

Man understreker også at adopsjon gjennom forening gir «... den største grad av sikkerhet mot kjøp, salg, tyveri og bortføring av barn». Dessuten anser «[m]yndighetene ... adopsjon gjennom godkjent forening som en ekstra sikkerhetsventil for at adopsjonen er til barnets beste.»⁷⁵ Ved «... vurderingen av om det skal gis forhåndssamtykke forutsetter adopsjonsloven at myndighetene ser hen til og kontrollerer hvordan adopsjonsformidlingen skal foregå i den enkelte sak. Ifølge dagens retningslinjer skal det legges vekt på at adopsjonen skjer gjennom offentlig godkjent forening.»⁷⁶ Søvig-utvalget skriver også at «... adopsjonsorganisasjoner ... har stort handlingsrom i tillegg til ansvar og oppgaver som i utgangspunktet ligger til staten selv.»⁷⁷ Norske myndigheter understreker at formidlerne må holde en høy etisk standard, og kontrollen med formidlerne har blitt sett på som vesentlig.⁷⁸

Man kan formulere dette som at adopsjonsfeltet er organisert slik at norske myndigheters eventuelle ansvar for å forberede saken slik at man sikrer at vilkårene for adopsjon er innfridd,

⁷² NOU 2009:21 med videre henvisninger.

⁷³ Prop. 88 L (2016–2017) s. 123.

⁷⁴ Også NOU 2009:21 s. 162 uttrykker at det «... føres ikke tilsyn med tildelingssaker i dag etter det utvalget kjenner til.»

⁷⁵ Ot.prp. nr. 63 (1997–1998) s. 34.

⁷⁶ Ot.prp. nr. 63 (1997–1998) s. 33.

⁷⁷ NOU 2014:9 s. 234.

⁷⁸ Se blant annet Hognestad og Steenberg 2000 s. 280 flg.

ivaretas gjennom adopsjonsformidlernes arbeid i opprinnelseslandet. Denne ansvarsfordelingen fremgår ikke av loven selv, men er klart forutsatt i forarbeidene og lovens system.

Adopsjonsformidling krever søknad og godkjenning til å drive formidling fra enkeltstående land. Fra og med 2017 må organisasjonene også ha en generell driftstillatelse. Tillatelsen til å drive adopsjonsformidling kan derfor både forstås som et fritak fra straffebudet mot adopsjonsformidling, og en tildeling av ansvaret for å opptre på norske myndigheters vegne. Loven pålegger adopsjonsforvaltningen å føre tilsyn med, og gir muligheter for styring av formidlerne. Hvor omfattende styring som kreves er likevel usikkert. Forarbeidene uttrykker at adopsjonsforvaltningen har «... stor frihet i å utvikle rutiner for å ivareta sitt kontroll- og tilsynsansvar.»⁷⁹

Under forutsetning av at norske myndigheter har et ansvar for å sikre at vilkårene for adopsjon er innfridd i samsvar med alternativ 1 eller 2, så kan ansvaret som utgangspunkt ivaretas ved å organisere arbeidet via adopsjonsformidlere. Hvor langt forvaltningen kan gå i å tildele ansvaret til formidlerne er likevel uklart.

Adopsjonsloven er med andre ord uklar på to sentrale punkter: Hvor langt kan norske myndigheters ansvar ivaretas via adopsjonsformidlere, og hvilke forpliktelser til styring og kontroll gjelder når formidlerne ivaretar et slikt ansvar. Denne uklarheten kan reduseres ved å se på de alminnelige rettslige kravene til organisering av forvaltningsvirksomhet.

⁷⁹ Ot.prp. nr. 63 (1997–1998) s. 26, tilsvarende senere, se bl.a. NOU 2014:9 s. 219.

4 Alminnelige rettslige krav til organisering av forvaltningsvirksomhet

4.1 Problemstilling

Adopsjonslovens uklarhet kan løses ved å tolke loven i kontekst av den alminnelige stats- og forvaltningsretten. Det første er om adopsjonsforvaltningen kan ivareta sitt ansvar for å vurdere vilkårene for adopsjon, gjennom adopsjonsformidlernes arbeid, og i så fall hvilket ansvar adopsjonsformidlerne faktisk har blitt tildelt. Det andre er hvilke nærmere krav til tilsyn, styring og kontroll som gjelder i de tilfellene der adopsjonsforvaltningen har ivaretatt sitt ansvar via formidlerne. Omformulert kan man si at spørsmålet først er om forvaltningen kan delegerer, og hva de i så fall har delegert. Deretter er spørsmålet om delegeringen er forsvarlig. Punkt 4 presenterer de alminnelige reglene. Punkt 5 vurderer betydningen på adopsjonsfeltet.

4.2 Alminnelig stats- og forvaltningsrett. Delegeringslæren.

4.2.1 Innledende om hensyn, terminologi og begrepsbruk.

Utredningens mandat etterspør en særskilt vurdering av hva som er «[h]ensiktsmessig begrepsbruk og rettslig innfallsvinkel til problemstillingen, særlig når det gjelder saksforberedelse». I det følgende vurderer jeg derfor et innledende spørsmål: Skal relasjonen mellom norske myndigheter og adopsjonsformidlerne forstås som delegering av oppgaver og ansvar som reguleres av delegeringsreglene, eller er en annen terminologisk og/eller juridisk innfallsvinkel mer hensiktsmessig?

Det har fremgått foran at adopsjonsformidlerne ivaretar norske myndigheters ansvar etter både adopsjonsloven og Haagkonvensjonen. Når noen ivaretar ansvar på vegne av et annet organ, omtales dette i dagligspråket som *delegering*.⁸⁰ Delegater er integrerte deler av en styringskjede, som ivaretar ansvaret til et delegerende organ under styring og kontroll. Spørsmålet utvalget må vurdere er om adopsjonsformidlerne også bør forstås som delegater i denne forstand, og om man har og/eller burde ha stilt krav til grunnlaget for delegeringen, samt styringen med dem. En slik forståelse innebærer at formidlernes aktiviteter også kan regnes som foretatt på norske myndigheters vegne, slik at de innfrir norske myndigheters ansvar.

At adopsjonsformidlerne har blitt tildelt ansvar på vegne av norske myndigheter er enkelt å slå fast. Departementet uttrykker at formidlerne ivaretar viktige internasjonale forpliktelser på

⁸⁰ Det Norske Akademi for Språk og Litteratur, «Delegere», *Det Norske Akademis ordbok*, <<https://naob.no/ordbok/delegere>> (hentet oktober 2025), angir to betydninger. Den ene er «utsende med fullmakt som offisiell representant». Den andre er «overføre (f.eks. ansvar eller oppgave)». Fra eksempelbruken siteres det for eksempel at «han delegerer jobben med å få tak i biler, kjeledresser, våpen.».

statens vegne.⁸¹ Søvig-utvalget uttrykker at formidlerne «utfører funksjoner i sentralmyndighetenes sted».⁸² Haagkonvensjonen fastslår at formidlernes oppgaver opprinnelig ligger til staten, og skaper et system for delegering.⁸³ Formidlerne trer inn og innfrir adopsjonsforvaltningens plikter, veileder foreldre, skaffer dokumentasjon fra hjemlandet, forbereder og vurderer 17c-samtykke, tildelingsbeslutning, og skriver oppfølgingsrapporter, for bare å nevne noe. Vesentlig er også adopsjonsformidlernes rolle som garantist for at vilkårene for adopsjon er innfridd. Norske myndigheters begrensede saksbehandling forklares og begrunnes eksplisitt med adopsjonsformidlernes aktivitet.⁸⁴

Adopsjonsformidlerne er også integrert i en styringsstruktur fordi adopsjonsforvaltningen har plikt og myndighet til å føre tilsyn med formidlerne.⁸⁵ Søvig-utvalget finner illustrerende nok grunn til å understreke at adopsjonsforvaltningens tilsyn med formidlerne minner mer om alminnelig forvaltningskontroll enn tilsyn i mer tradisjonell forstand.⁸⁶ Jeg vil derfor anbefale utvalget å forstå adopsjonsformidlerne som delegater som foretar nærmere bestemte oppgaver på norske myndigheters vegne.

En innvending er at forvaltningsrettslig litteratur ofte har definert delegering på en snevrere måte som tildeling av *kompetanse* fra ett organ til et annet.⁸⁷ I praksis finnes det likevel mange eksempler på at begrepet tilpasses bruk utenfor dette snevre feltet, som jeg illustrerer i 4.2.8.⁸⁸ I NOU 2019:5 og forarbeidene til ny barnevernslov omtales også tildeling av ansvar for saksforberedelse som et spørsmål om «delegering».⁸⁹ I forarbeidene til ny forvaltningslov avviser departementet å omtale innhenting av råd og vurderinger fra andre som et spørsmål om delegering, som kunne talt mot en slik rettslig innfallsvinkel. Men departementets syn kan heller forstås som å trekke en helt rimelig nedre grense for delegeringsbegrepet.⁹⁰ Å innhente råd er noe annet enn å overlate lovpålagte eller nødvendige saksbehandlingsoppgaver til andre, og jeg kommer tilbake til denne grensedragningen i 4.2.4. På et overordnet nivå fremgår det av diskusjonen under punkt 2 og 3 at man vanskelig kan beskrive de rettslige kravene til

⁸¹ Se note 58.

⁸² NOU 2014:9 s. 221.

⁸³ Se punkt 4.3.

⁸⁴ Se blant annet foran i 2.3.5.

⁸⁵ Se nedenfor i 5.

⁸⁶ NOU 2014:9 s. 234.

⁸⁷ Se for eksempel Arvid Frihagen: *Forvaltningsrett*, Oslo, Forlaget A. Frihagen, 1991 s. 207. Hans Petter Graver og Henriette Tøssebro: *Alminnelig forvaltningsrett*, Universitetsforlaget, 2024 s. 142–143.

⁸⁸ For eksempel behandler Frihagen 1991 delegering av plikten til å gi begrunnelse, se s. 221. Å gi begrunnelse er en oppgave, som inngår som del av saksbehandlingen.

⁸⁹ Prop. 133 L (2020–2021) *Lov om barnevern (barnevernsloven) og lov om endringer i barnevernloven* s. 482 flg. og NOU 2019:5 *Ny forvaltningslov* s. 219 flg.

⁹⁰ Prop. 79 L (2024–2025) *Lov om saksbehandlingen i offentlig forvaltning (forvaltningsloven)* s. 118.

organiseringen av adopsjonsforvaltningen, dersom man kun er interessert i hvordan kompetanse(r) er fordelt.

Delegeringsreglene gir en treffende rettslig innfallsvinkel og kan supplere forståelsen av adopsjonsloven. Reglene synliggjør at det er et krav om *rettslig grunnlag* hvis formidlerne skal ivareta forvaltningens ansvar, at *delegering* kan være et slikt grunnlag dersom visse vilkår er innfridd, og at adopsjonsforvaltningen *bevarer ansvaret* for de funksjoner formidlerne ivaretar på sine vegne. Delegeringsreglene vil for eksempel tydeliggjøre at adopsjonsforvaltningen ikke kan overlate sitt ansvar til adopsjonsformidlerne.

Delegeringsreglene er imidlertid ikke bare *krav* – de åpner først og fremst for større organisatorisk fleksibilitet. Å forstå adopsjonsformidlerne som delegater, medfører at man kan regne deres aktiviteter som grunnlag for å innfri norske myndigheters ansvar (gitt tolkningsalternativ 1 eller 2). Dersom norske myndigheter ikke har delegert til formidlerne vil det være vanskelig å forklare hvordan norske myndigheter har ivaretatt sine ansvarsoppgaver.

Av den grunn er termen «delegering» også bedre egnet enn «alminnelige krav til organiseringen av offentlig virksomhet» som rettslig innfallsvinkel, fordi reglene ikke bare stiller krav. Det siste er imidlertid også mulig. Forskjellen er bare terminologisk. I alle tilfeller må utvalget ta utgangspunkt i at det gjelder visse rettslige krav til hvordan forvaltningens oppgaveløsning i bred forstand er organisert.

Det spørsmålet utvalget derimot må vurdere, er de nærmere innholdet i disse rettslige kravene. Her eksisterer det nok substansiell – men uklar – uenighet i litteraturen om hvor store krav de alminnelige delegeringsreglene stiller til organiseringen av forvaltningens virksomhet, som ikke bør overskygges av terminologiske diskusjoner. Fordi rettskildebildet er begrenset, er det *usikkert* hva delegeringsreglene krever, eller hva som er innholdet til de alminnelige kravene til organiseringen av offentlig virksomhet. Hvor mye autonomi forvaltningen har i organisatoriske valg, er kjernes spørsmålet. Enkelte vil kanskje mene forvaltningen bør ha større frihet til å organisere sin saksbehandling eller servicevirksomhet på utradisjonelle måter enn andre. Det er et helt rimelig synspunkt, men det avhenger ikke av om delegering er riktig fenomenforståelse, og delegeringsreglene er en riktig rettslig innfallsvinkel til problemstillingen. Man kan være enig om reglenes relevans, men uenig om deres nærmere innhold og anvendelse.

4.2.2 Demokrati via hierarki; faglighet og rettssikkerhet via byråkrati

Mandatet i utredningen etterspør også en redegjørelse for de «hensyn» som gjør seg gjeldende ved organiseringen av adopsjonsfeltet. I sin enkleste form kan man si at offentlig sektor bygger

på et prinsipp om *hierarkisk* og *byråkratisk* organisering. Å ivareta en slik organisasjonsstruktur er delegeringsreglens sentrale formål. Denne organisasjonsstrukturen er i sin tur begrunnet i idealer om *demokrati*, *faglighet* og *rettssikkerhet*.

Hierarkiet sikrer som utgangspunkt demokratiets gjennomslag i forvaltningen jf. grl. § 3. Forvaltningen er folkets representanter, og underlagt regjeringens styring via hierarkiet. Regjeringens organisering må skje innenfor hierarkiske rammer jf. grl. § 3. Unntak fra politisk styring med offentlige oppgaver forekommer, men dette er særtilfeller og må begrunnes, slik Stortinget har uttrykt eksplisitt og etter grundige diskusjoner i Innst. S. nr. 277.⁹¹ Ved at Stortinget eller Regjeringen oppnevner og tildeler ansvar for en oppgave til et organ, kan man sette politiske målsetninger ut i virkeligheten. Samtidig etablerer man en måte å *avgrense* hvem og hva som får tildelt myndighet, ressurser, og legitimitet som representant for det offentlige.

En annen side ved det hierarkiske systemet er at hvert ledd kontrollerer og produserer styringsinformasjon om leddet under seg. Denne produksjonen av styringsinformasjon gjør det i siste instans mulig for Stortinget å kontrollere Regjeringen og forvaltningen.⁹²

I tillegg til idealet om demokratisk styring skal forvaltningen være basert på kunnskap, profesjonalitet og på det man i korte trekk kan kalle en byråratikultur.⁹³ Profesjonaliteten i en byråkratisk organisasjon skal ideelt sett gi den enkelte trygghet for at myndighetenes aktiviteter skjer på en saklig og betryggende måte.

Byråratikulturen spiller også en viktig demokratisk funksjon, gjennom å legge faglige rammer for byråratiets skjønnsutøvelse. Vanligvis oppstiller politiske organer overordnede prinsipper, lover og regler som må tilpasses og anvendes i konkrete situasjoner. Det kan for eksempel gjelde spørsmål som hvilke land det er forsvarlig å ha adopsjonssamarbeid med, hvilke foreldre som egner seg til å adoptere, eller om det vil være til barnets beste å bli adoptert. De politiske beslutningstakerne vil ofte anse slike spørsmål som faglige, fordi de for eksempel krever et omfattende og komplekst kunnskapsgrunnlag. Ekspertene sitter imidlertid sjelden på objektive svar og stor usikkerhet gir de faglige aktørene stor innflytelse, fordi de på fellesskapets vegne tar valg om hvordan usikkerheten skal håndteres. I praksis har forvaltningen i Norge (som i de fleste land) blitt tildelt stort skjønn til å ta beslutninger på demokratiets vegne. Et sentralt dilemma ved all delegering er derfor hvordan man skal kunne etterleve et ideal om demokratisk

⁹¹ Se Innst.S nr. 277 (1976–1977) *Stortingets kontroll med forvaltningen* s. 25.

⁹² Innst.S nr. 277 (1976–1977) s. 5 om at det avgjørende ved delegering er «... om det kan sikres en tilstrekkelig effektiv kontrolladgang fra Stortingets side.».

⁹³ Se også NOU 2009:21, s. 205 flg.

styring, samtidig som store og små politiske valg tas av et embetsverk. På adopsjonsfeltet er spenningen desto større, fordi usikkerheten knytter seg til aktiviteter i utlandet.

Hensynene eller idealene på som skal legge føringer for organiseringen av adopsjonsfeltet er etter dette at demokratiet sikres innflytelse via hierarkiet eller særlige unntak i lov, og at faglighet og rettssikkerhet beskyttes gjennom byråkratiske strukturer. Adopsjonsfeltet er mot denne bakgrunnen organisert på en uvanlig måte, fordi de private adopsjonsformidlerne ikke i utgangspunktet er tydelig integrert i en hierarkisk styringskjede, og bygger på partsrepresentasjon heller enn rendyrket byråkrati og faglighet. Et sentralt spørsmål for utvalget er om organiseringen ivaretar rettssikkerhet, faglighet og demokrati godt nok, veid opp mot den innen- og utenrikspolitiske begrunnelsen for å bruke denne organisasjonsformen i utgangspunktet.

4.2.3 Alminnelige krav til organisering av offentlig virksomhet.

Idealene om demokratisk styring via hierarki og faglighet via byråkratikkultur konkretiseres til visse alminnelige krav til organiseringen av offentlig virksomhet. Delegeringslæren er en sentral mekanisme for å innfri disse kravene, som jeg skal forklare nedenfor i 4.2.6.

Utgangspunktet etter norsk rett er at oppgaver, ansvar og myndighet er fordelt mellom en utøvende (grl. § 3), dømmende (grl. § 86) og lovgivende myndighet (grl. § 76).⁹⁴ Endringer av disse utgangspunktene krever grunnlag i retten. På samme måte som forvaltningen derfor må ha hjemmel i *materiell* forstand, må den ha hjemmel i *personell* forstand.⁹⁵ Jeg vil referere til dette som kravet om personell hjemmel. Det reflekterer et statsrettslig utgangspunkt om at offentlige oppgaver normalt er fordelt blant de tre statsmaktene, og at den nærmere organiseringen må etableres ved lov, delegering eller et annet rettslig grunnlag som strekker til.

Delegeringsreglene får derfor sin praktiske betydning ved at de er det viktigste grunnlaget for å endre organiseringen uten å gå om lovendring. Delegeringsreglenes primære rolle er å gi forvaltningen handlingsrom og fleksibilitet der Stortinget *ikke* har truffet noen (tilstrekkelig klar) beslutning. Delegeringslæren er derfor både utfyllende ulovfestede regler, og tolkningspresumsjoner der delegeringshjemler eller organisatoriske normer i lovgivningen er uklare.⁹⁶

⁹⁴ Se Tarjei Ellingsen Røsvoll: *Delegering: Et kritisk bidrag til rettsvitenskapens tenkning om forvaltningens organisering*, Cappelen Damm Akademisk, 2025 kapittel 3 med videre henvisninger.

⁹⁵ Sml. Smith 2022.

⁹⁶ Se om systematikken her Inge Lorange Backer: «Noen flere synspunkter på delegasjon til private og til kommuner», *Tidsskrift for Rettsvitenskap* 1978, s. 151—78 s. 152 flg.

Delegeringsreglene bygger samtidig på et prinsipp om hierarkisk organisering der man bevarer ansvar i alle ledd, og krever styring- og kontroll gjennom hele organisasjonen. Kravet kan bygges på langvarig tradisjon, og på en enstemmig Utenriks- og konstitusjonskomité's vedtak fra 1977, der Stortinget vedtok at som «... en hovedregel skal legges til grunn at Kongen og eventuelt også departementene skal ha instruksjons- og kontrollmyndighet over andre offentlige organer.».⁹⁷

Mandatet etterspør en spesifisering av variasjoner i rettstilstanden. For de alminnelige kravene til organiseringen av offentlig sektor er krevende å skulle fastslå generelle historiske tendenser. Det foreligger naturligvis variasjoner, men de følger ikke et enkelt mønster. Den klareste tendensen er en generell liberalisering av delegeringsadgangen *innenfor* hierarkisk-byråkratiske strukturer i staten, som fra departement til direktorat, og fra direktorat til interne enheter eller regional/lokal etat. Uttalelsen fra Stortinget i 1977 kan muligens ses som et vendepunkt som tydeliggjorde forutsetningen om hierarkisk organisering av offentlige oppgaver. Bakgrunnen var blant annet et mer negativt syn på etterkrigstidens «korporative» organisasjonsformer der interesser ble trukket direkte inn i forvaltningen.⁹⁸ Det har imidlertid alltid vært sett på som betenkelig å delegere til private, slik at dette ikke var noe nytt.

4.2.4 Inngangsvilkårene offentlige oppgaver og ansvar

Behovet for rettsgrunnlag og hierarkisk organisering gjelder *offentlige* oppgaver. Hva som utgjør offentlige oppgaver, er i første rekke et spørsmål om hva Stortinget har bestemt at staten skal påta seg å gjøre. Behandling av adopsjonssaker er for eksempel et offentlig ansvar. De fleste lover som pålegger forvaltningen oppgaver vil likevel ha en randsone av 'aksessoriske' oppgaver som ikke omtales eksplisitt, for eksempel i forbindelse med saksforberedelser. Det kan være krevende å vurdere når disse utgjør «offentlige» oppgaver.

Ved tvil kan man vurdere oppgavens karakter ut fra de samme momentene som Høyesterett har benyttet til forståelsen av begrepet «offentlig myndighetsutøvelse» i forståelsen av

⁹⁷ Innst.S nr. 277 (1976–1977) s. 25. Se også diskusjonen av spørsmålet i merknadene, s. 8 flg.

⁹⁸ Slik direkte involvering av berørte parter var vanligere i etterkrigstiden men dabbet av utover 1970-tallet. Se illustrerende omtalen av problematikken i Eivind Smith: «Delegasjon av forvaltningsmyndighet til private og uavhengige organer», *Tidsskrift for Rettsvitenskap* 1976, s. 360–90. Illustrerende for skiftet er St.meld nr. 44 (1982–1983) *Om Maktutredningen* s. 23 der Regjeringen uttrykker at «Demokratiske prinsipper tilsier at avgjørelsene treffes av organer som opptrer på vegne av alle velgere, ikke bare det utvalg som er medlemmer av bestemte organisasjoner». Om korporatismens vekst og fall, se Tore Grønlie: *Sentraladministrasjonens historie etter 1945, ekspansjonsbyråkratiets tid 1945-1980, bind 1*, Fagbokforlaget, 2009 og Trond Nordby: *Korporatisme på norsk*, Universitetsforlaget, 1994.

legalitetsprinsippet og forvaltningsloven.⁹⁹ Det er sentralt om reguleringen virker inngripende eller skal ivareta politiske eller samfunnsmessige hensyn. På området for organisering er det særskilt hensyn at forvaltningen skal sikre hierarkisk styring. Om området er politisk sensitivt er derfor relevant. Om det er viktig å ha offentlig styring med oppgaven, er et moment, sammen med hvor kompleks det eventuelt er å føre kontroll. Ved vurdering av saksforberedelse vil det være sentralt å vurdere hvor store føringer de aktuelle oppgavene eller forberedelsene legger for den endelige beslutningen.

Jeg behandler spørsmålet om adopsjonsformidlernes oppgaver skal regnes som offentlige oppgaver i punkt 5.3.

4.2.5 Krav til personell hjemmel

Dersom noe er en offentlig oppgave, skal det som utgangspunkt være et organ utpekt av Stortinget og/eller Regjeringen som skal håndtere denne oppgaven. Jeg omtaler dette som et krav om personell hjemmel, og mener med dette et krav til at organiseringen av en oppgave har grunnlag i *retten*. Organiseringen må kunne forankres i lov, forskrift, delegering, ulovfestet rett eller praksis. Om kravet er innfridd må vurderes på bakgrunn av det samlede rettskildet bildet, forstått i lys av alle relevante rettskildefaktorer.

Terskelen for å innfri kravet er lavere enn ved materielle hjemmelskrav, og må forstås i lys av den ofte implisitte lovgivningsteknikken på det organisatoriske området. Det gjelder ikke noe skjerpert hjemmelskrav tilsvarende legalitetsprinsippet. Frasen «grunnlag i *retten*» og ikke «grunnlag i *lov*» er ment å understreke denne forskjellen. Det sentrale er en vurdering av om Stortinget og/eller Regjeringen ved henholdsvis lov eller (videre)delegering, har ment å tildele dette organet *mandat* til å opptre på det offentliges vegne. Stortinget og Regjeringen kan alternativt fastsette at mandatfordelingen bestemmes av et lavere nivå, gjennom å tildele kompetanse til å delegere.

Om et organ har personell hjemmel, er et tolkningsspørsmål der relevante rettskilder må vurderes i lys av visse tolkningspresumsjoner. Ved tvil vil det for eksempel være en presumsjon for at personell hjemmel til å håndtere faglige oppgaver eller myndighet, legges til organer med relevant faglig innsikt og kompetanse. Der oppgaven er av politisk karakter vil det normalt kreve et organ med politisk legitimitet.

⁹⁹ Rt. 2009 s. 1356 *Nordea*, Rt. 2012 s. 1444 *Tilbakebetaling*, Rt. 2015 s. 795 *Hurtigruten*, HR-2021-2510-A *El-sparkesykler*.

Terskelen for hva som er godt nok grunnlag i retten vil variere med hvilke oppgaver og myndighet som tildeles. Det er likevel grunn til å understreke at utpeking av et organ til å foreta visse oppgaver på statens vegne kan være betydningsfullt nok, selv uten at de tildeles formell myndighet. Et organ som utpekes som ansvarlig for å foreta offentlige oppgaver vil normalt nyte stor legitimitet og respekt i samfunnet. Denne legitimiteten er en tilstrekkelig viktig ressurs til at det kan stilles store krav til prosessene for hvordan noen utpekes.

Virkningen av at et organ kan opptre på det offentliges vegne, beror på tolkning av hva den personelle hjemmelen gir hjemmel *til*. Vanligvis vil organet ha i oppdrag å håndtere en gruppe nærmere bestemte lovpålagte oppgaver. Organets handlinger vil i så fall kunne innfri statens eller kommunens plikt til å løse disse oppgavene.

Det må derfor vurderes om adopsjonsformidlernes rolle i adopsjonsforvaltningen har tilstrekkelig rettslig grunnlag til å innfri adopsjonsforvaltningens plikter, på bakgrunn av den rollen disse aktørene har fått.

4.2.6 Delegeringsadgang

Delegeringsadgang forutsetter et rettslig grunnlag. Grunnlaget kan følge fra grunnlov, lov, eller den ulovfestede delegeringslæren. Regjeringen og departementene har etter grl. §§ 3 og 12 i utgangspunktet adgang til å delegere innenfor rammene av den *institusjonelle forvaltningen* (dvs. staten som rettssubjekt). Direktoratene har en viss adgang til å delegere sin myndighet til egne underordnede organer, så lenge det er snakk om gjennomføringsoppgaver på et begrenset område, jf. Rt. 1986 s. 46 og Rt. 1993 s. 818. Leder(e) for et organ kan vanligvis delegere nedover i egen organisasjon. Andre organer har vanligvis ingen adgang til å delegere. Denne må i så fall følge av lov eller delegert delegeringskompetanse. Delegering til private eller andre uavhengige organer er det ikke adgang til uten særlig hjemmel. Disse utgangspunktene vil kodifiseres i ny forvaltningslov.¹⁰⁰

Det må innfortolkes visse grenser i adgangen til å delegere, også der delegeringsadgangen følger fra lov, grunnlov eller delegering.¹⁰¹ Årsaken er at delegeringshjemler ofte er utformet helt generelt, som adopsjonsloven § 3: «Departementet kan delegere sin myndighet. Myndigheten kan delegeres til ulike organer». En så åpen delegeringsbestemmelse må normalt tolkes slik at delegeringen bare kan skje til egnede organer, i form av at organer vanligvis bare kan delegere til organer som har *forutsetninger* for å håndtere den aktuelle typen oppgave. Om

¹⁰⁰ Forvaltningsloven av 2025 § 23.

¹⁰¹ Denne skranken argumenterer gjelder ved all delegering, se Røsvoll 2025 kapittel 4 med videre henvisninger.

så er tilfelle må vurderes med utgangspunkt i om oppgaven ligger innenfor eller i en naturlig forlengelse av organets ansvarsområde.

Dersom adopsjonsformidlernes rolle ikke kan bygges direkte på lov, må det derfor vurderes om adopsjonsforvaltningen har hatt kompetanse til å delegere til dem.

4.2.7 Krav til hierarkisk organisering, kontroll og styring

Delegering innebærer et krav til hierarkisk organisering. Det delegerende organ bevarer ansvaret for delegatens aktiviteter, og må derfor føre tilsyn, kontroll og styre delegaten. Jeg har omtalt dette som et «hierarkisk ansvar».¹⁰²

Ansvaret innebærer en forpliktelse til å sørge for at organet håndterer og løser oppgaven de har blitt tildelt på forsvarlig vis, samtidig som det skal ha tilstrekkelige forutsetninger, faglig, økonomisk og juridisk, for å håndtere de aktuelle oppgavene. Begrunnelsen for kravet er både at organet skal unngå å komme i ansvar, at det delegerende organets egne overordnede eller Stortinget skal kunne føre kontroll med virksomheten. Velfungerende kontrollfunksjoner skal også bidra til å sikre faglig forsvarlig praksis hos delegaten.

Det hierarkiske ansvaret kan deles i et *minstekrav* som utgjør *gyldighetsbetingelser* for delegeringsvedtak, og en bredere *ansvarsnorm* som kan brytes. Som et minimumskrav må det delegerende organ ha *instruksjonsmyndighet* overfor delegaten slik at det er mulig å sikre informasjonsflyt og korrigere problematisk praksis.¹⁰³ Dersom delegaten sannsynligvis ikke er i stand til å håndtere de oppgavene den blir tildelt eller overordnet mangler styringsmuligheter vil delegeringen være ulovlig, og bør tilbakekalles omgående.

Fordi det er et krav at delegater kan underlegges styring, er det en forskjell på organer som ligger innenfor eller utenfor etablerte styringslinjer. Ved delegering til private eller andre organer utenfor forvaltningen må styringsmulighetene etableres, enten ved avtale eller ved lov. Styringsmulighetene må være tilstrekkelige til å ivareta det delegerende organs ansvar.

Ansvarsnormen ved styring av delegater kan beskrives som *risikobasert*.¹⁰⁴ Dette utdypes nedenfor i punkt 5.5.4. Det må derfor vurderes om adopsjonsforvaltningen har ivaretatt sitt hierarkiske ansvar for å styre og kontrollere delegaten.

¹⁰² Se Røsvoll 2025 kapittel 6 med videre henvisninger.

¹⁰³ Se stortingets vedtak i note 97.

¹⁰⁴ Dette er den systematikken som brukes i FOR–2003–12–12–1939 *Bestemmelser om økonomistyring i staten*, og er en veletablert måte å vurdere risiko på.

4.2.8 Særlig om kravene ved delegering av saksbehandlingsoppgaver

Forvaltningen har etter ulovfestede og lovfestede regler en forpliktelse til å gjennomføre forsvarlig saksbehandling. Det er og har etter min vurdering alltid vært en presumsjon for at det organet som treffer endelige beslutninger i saker, selv gjennomfører saksbehandlingen. Dette følger både fra forvaltningsloven 1967 sin ordlyd, langvarig praksis, og kommer til uttrykk fra deler av justiskomiteen i behandlingen av ny forvaltningslov.¹⁰⁵ Ved delegering kan man likevel overlate saksforberedelser til andre organer, og dette er helt vanlig og akseptabel arbeidsdeling mellom departementer og underordnede direktorater innad i staten. Det viktige er at delegeringen bygger på retten, og at man har rutiner for kontroll og styring med delegaten som sikrer at det delegerende organ er i stand til å gjøre den endelige vurderingen.

En uttalelse fra lovavdelingen om bruk av bistand i barnevernet er illustrerende. Her legger lovavdelingen til grunn at eksterne konsulenter kan trekkes inn i saksforberedelsen, fordi loven selv «... ikke bare [gir] tillatelse, men også tilråding til å bruke sakkyndige i arbeidet». Deretter understreker man at «... det [er] helse- og sosialstyret som offentlig organ, som etter loven skal være ansvarlig for gjennomføringen også av saksforberedelsen ...» og man er derfor «... forpliktet til å aktivt utføre sine lederfunksjoner overfor konsulentfirmaet ...».¹⁰⁶ Man går altså ut ifra at dette har konkret rettslig grunnlag i barnevernlovens system, og understreker behovet for styring og kontroll med konsulentenes innsats.

Det eksisterer ellers lite praksis, med ett unntak. Høyesterett er så vidt innom spørsmålet i Rt. 2009 s. 1319, om tildeling av driftshjæmmel til fysioterapi.¹⁰⁷ Kommunen i saken hadde overlatt store deler av saksforberedelsen til instituttet der driftshjæmmelen skulle tas i bruk. Kommunen viste til at en slik saksbehandlingsprosess var vedtatt i overenskomst mellom Kommunenes Sentralorganisasjon (KS) og Norges Fysioterapiforbund (NFF) (avsnitt 49-52). Høyesterett uttrykker derfor at «... kommunens behandling av saken har sin forklaring i innarbeidet praksis i henhold til avtalen, og kan derfor i noen grad unnskyldes.» Man understreker deretter kommunens ansvar for å sikre betryggende saksbehandling, og en reell og forsvarlig vurdering av saken før egen avgjørelse. Vurderingen følger dermed delegeringsreglenes system: Det er naturlig å lese utsagnet om at behandlingen av saken «kan i noen grad unnskyldes» som at selve

¹⁰⁵ Ordlyden i fvl. § 17 er for eksempel at «*Forvaltningsorganet* skal påse at saken er så godt opplyst som mulig før vedtak treffes», og i § 24 at «*Forvaltningsorganet* skal gi begrunnelsen».

¹⁰⁶ JDLOV-1991-1413, *Barnevern konsulenter* pkt. 2. Jeg kaller uttalelsen viktig fordi den i praksis har vært førende for utvikling av bruk av bistand på barnevernsfeltet, med kodifisering i loven av 2019.

¹⁰⁷ Det eneste andre klare eksemplet på en delegering av saksforberedelser er Rt. 1955 s. 755 *Forberedelse av ekspropriasjonssak*, der ekspropriasjonsskjønn ble foretatt av feil person. Høyesterett opphevet vedtaket som følge av feilen.

delegeringen av saksforberedelsen har rettslig grunnlag i avtalen og festnet praksis mellom KS og NFF, men at de vanlige krav og ansvarsforhold ved delegering gjelder.

Sivilombudets gjentatte kritikk av UDIs delegering av saksbehandlingsoppgaver understreker noen av de samme poengene.¹⁰⁸

De (relativt få) kildene som faktisk tar opp spørsmålet er derfor enige i at tildelinger av lovpålagte saksbehandlingsoppgaver forutsetter et rettslig grunnlag, forsvarlig organisering, og at det organet som tildeler ansvaret til konsulenten, øver kontroll og styring med denne. Dette er krav som gjelder for alle former for delegering.

Ved delegering av saksforberedelse skapes imidlertid et ytterligere problem: Risikoen for at delegaten *reelt sett* legger så avgjørende premisser for avgjørelsen, at beslutningen tas av delegaten, samtidig som det utad fremstår som at det delegerende organ står ansvarlig. Et særskilt krav ved delegering av saksbehandlingsoppgaver er derfor at organet som treffer den endelige beslutningen må foreta en reelt selvstendig vurdering av saken.¹⁰⁹ En reell vurdering forutsetter at det delegerende organet har tilstrekkelig kunnskap om den konkrete saken, og tilstrekkelig faglig kompetanse til å vurdere rapporter fra det delegerende organet.

Et sentralt spørsmål for utvalget er derfor om man mener norske myndigheter har hatt tilstrekkelig styring og kontroll med saksforberedelsene adopsjonsformidlerne eventuelt har foretatt, til å foreta en reelt selvstendig vurdering av den enkelte adopsjon, gitt en forståelse av ansvaret i samsvar med tolkningsalternativ 1 eller 2.

4.3 Haagkonvensjonen

Det kan til slutt kort bemerkes at jeg ikke oppfatter Haagkonvensjonen som å legge andre føringer enn det som følger av alminnelige stats- og forvaltningsrettslige prinsipper. Haagkonvensjonen forutsetter i utgangspunktet at oppgaver etter konvensjonen ligger til sentralmyndigheten, som i Norge er Bufdir. Systemet i konvensjonen er at delegering av oppgavene må være særskilt tillatt.¹¹⁰ Delegering kan i så fall skje til andre offentlige organer eller akkrediterte organisasjoner, avhengig av ordlyden i de konkrete artiklene.

Jeg nevner kort at konvensjonen krever at oppgaver som legges til andre organer, legges dit «to the extent permitted by the law of its State», se f.eks. artikkel 22 (1). Jeg oppfatter «law» som

¹⁰⁸ Se for eksempel SOM-2022-5454, *Delegering til UDI*, der ombudet kritiserer UDI for å ikke føre tilstrekkelig tilsyn med politiet (deres delegat).

¹⁰⁹ Se nærmere i Prop. 79 L (2024–2025) pkt. 9.8.4 for en mer utførlig diskusjon.

¹¹⁰ Om valget av delegeringstermen, se like nedenfor i 4.2.1.

noenlunde tilsvarende «retten». Kravet om at organisering må ha grunnlag i retten, tilsvarer derfor Haagkonvensjonens krav, og behandles under 4.2.5. Jeg nevner likevel at adopsjonsformidlernes rolle med fordel kunne vært tydeligere beskrevet. Dette ble også påpekt av Hove-utvalget, og best-practice-rapporten anbefaler at man forklarer adopsjonsformidlernes rolle og ansvarsfordelingen mellom stat og formidler.¹¹¹

¹¹¹ NOU 2009:21 s. 154. Hague Conference on Private International Law 2008 avsnitt 202.

5 Nærmere om kravenes betydning i adopsjonsforvaltningen

5.1 Innledning

Foran har jeg behandlet de generelle kravene til organisering av offentlig myndighet. I dette avsnittet brukes kravene som utgangspunkt for utdypning av adopsjonslovens krav til organisering, arbeidsdeling, styring, tilsyn og kontroll. Jeg vil skissere spørsmål som utvalget må vurdere og peke ut noen særlig relevante momenter for vurderingen, men understreker at dette ikke er noen uttømmende angivelse av problemer eller momenter.

5.2 Om adopsjonsforvaltningens organisering

Adopsjonsforvaltningen (departementet, Bufdir og Bufetat) er så vidt jeg kan se organisert på ordinært vis, og jeg har ikke avdekket oppgaver eller myndighet som utøves av offentlige organer uten rettslig grunnlag. Utredningen har ingen forutsetninger for å vurdere kvaliteten på styringen til departementet overfor Bufdir, og Bufdir overfor Bufetat. Jeg har likevel noen merknader til organiseringen.

En særegenhet er at delegeringskjeden går direkte fra departementet til *Bufetat*, og at forskriftskompetansen som ligger hos departementet, har blitt brukt for å fastlegge *Bufetats* oppgaver. Delegeringen går derfor 'forbi' direktoratet. Det skaper uklarhet knyttet til hvor fritt *Bufdir* står til å omorganisere *Bufetats* arbeid på eget initiativ. Presumsjonen om at organisering normalt følger de vanlige hierarkiske linjene taler for at *Bufdir* egentlig står like fritt som et vanlig overordnet organ.

Bufdir og *Bufetat* er videre samme organ, men delegeringsvedtaket fra departementet bestemmer at *Bufdir* skal behandle klager på vedtak fra *Bufetat* om tildeling av forhåndssamtykke.¹¹² *Bufdir* og *Bufetat* er samme organ, og utgangspunktet er et prinsipp om *toinstansbehandling*.¹¹³ Et spørsmål utvalget må vurdere er om unntak fra hovedregelen i fvl. § 28 kan etableres i et delegeringsvedtak. I forarbeidene til ny forvaltningslov kreves det at lovens normalordning bare kan fravikes «... av særregler ...» og man skriver at «... i tilfeller hvor det er tvil om organiseringen innebærer en reell toinstansbehandling, bør organiseringen forankres særskilt.»¹¹⁴ Spørsmålet blir da om et delegeringsvedtak kan kvalifisere som «særskilt» forankring. Merknaden til forslaget til hovedregelen om klageinstans bruker frasen «... bestemt

¹¹² I utgangspunktet er klageordningen et avvik fra fvl. § 28, som har særskilt hjemmel i delegasjonsvedtakets punkt V.

¹¹³ Se f.eks. Prop. 79 L (2024–2025) pkt. 20.2.1: «Enheten som fatter vedtak i første instans, må være tilstrekkelig atskilt fra klageinstansen til at de kan ses på som to ulike organer»

¹¹⁴ Prop. 79 L (2024–2025) pkt. 20.2.4.

i eller i medhold av lov ...», som kan tale for at svaret er nei.¹¹⁵ Vurderingen avhenger av om hensynene til overordnetes politiske styring og borgernes rett til behandling i to instanser blir tilstrekkelig ivaretatt innenfor ett og samme organ.

Ordningen reiser også spørsmål knyttet til at Bufdir får flere roller i de samme sakene. Som jeg kommer tilbake til forutsetter organiseringen av adopsjonsfeltet at Bufetat vurderer adopsjonsformidlernes aktivitet i den enkelte sak og formidler denne informasjonen til Bufdir, som fører tilsyn med formidlerne på systemnivå (**Feil! Fant ikke referanseilden.**). Bufdir må dermed forholde seg til Bufetats behandling av enkeltsaker på to måter. Enkeltsaken må for det første behandles av Bufdir som klagemyndighet, hvis beslutningen påklages. For det andre må den behandles som kunnskapsgrunnlag i vurderingen av om tilsyn med formidlerne bør skje, uavhengig av om beslutningen påklages. Denne dobbeltrollen er ikke nødvendigvis problematisk. Det kommer an på hvordan den interne ansvarfordelingen i Bufdir er organisert. Man kan imidlertid se for seg to problematiske situasjoner.

Det ene er at Bufdir baserer sitt tilsyn med formidlerne på erfaringen fra klagesaksbehandlingen. Fordi klage bare skjer der foreldre har fått avslag vil klagesaksbehandlingen sjelden gi særlig innsikt i mulige risikofaktorer.¹¹⁶ Da risikerer man å komme på kant med sitt hierarkiske ansvar for å styre og kontrollere delegaten.

Det andre er at Bufdir innhenter informasjon fra enkeltsaken til bruk for sin tilsynsfunksjon, på en måte som foregriper en mulig klagesak. Fordi Bufdir og Bufetat er samme organ, men behandler vedtak i første- og andreinstans, risikerer en slik praksis å komme på kant med prinsippet om toinstansvurdering.

Balansegangen avhenger av de faktiske forholdene, og må vurderes av utvalget.

5.3 Ivaretar adopsjonsformidlerne offentlige oppgaver?

Som et utgangspunkt er adopsjonsformidlerne private organisasjoner og deres generelle informasjonsarbeid overfor foreldre, eller tilstedeværelse og nettverksbygging i adopsjonsland er ikke i seg selv offentlige oppgaver. Historisk sett var adopsjon også ansett som et privatrettslig institutt basert på samtykke mellom foreldrepar. At adopsjon er blitt et offentligrettslig institutt, er likevel utvilsomt.¹¹⁷ Spørsmålet er imidlertid hvilke konkrete deler

¹¹⁵ Prop. 79 L (2024–2025) pkt. 30.62.

¹¹⁶ Det eneste unntaket vil være klage på vedtak fordi det stilles vilkår for forhåndssamtykket.

¹¹⁷ Prop. 88 L (2016–2017) s. 40.

av adopsjonsformidlernes virksomhet som utgjør offentlige oppgaver og dermed er underlagt alminnelige offentligrettslige krav til blant annet saksbehandling og organisering.

Å gjøre vurderingen av en tildeling, og å utstede 17c-samtykke, er en offentlig oppgave.¹¹⁸ Både Haagkonvensjonen art. 22 og adopsjonsloven forutsetter også dette ved å legge oppgaven til adopsjonsforvaltningen, som så eventuelt kan delegeres videre jf. § 22. Det samme gjelder oppfølgingsrapportene som skal sendes til barnets opprinnelsesland. Disse rapportene skal fungere som offisielle stadfestelser overfor opprinnelseslandet om at et barn fra dette landet har blitt ivaretatt i sitt nye hjemland, og utgjør en sentral del av samarbeidet mellom statene.

Adopsjonsformidling er «... handlinger og virksomhet som har til formål å skape kontakt mellom barn som kan adopteres, og personer som ønsker å adoptere.» Adopsjonsformidling er derfor handlinger som foretas på et stadium der selve adopsjonssaken har begynt å konkretisere seg, og formidlingen utføres med sikte på et fremtidig vedtak om adopsjon. Adopsjonsformidling er i utgangspunktet forbudt og krever tillatelse, begrunnet i et behov for offentlig kontroll med formidlingen.¹¹⁹ Samtidig utgjør adopsjonsformidlingen et sentralt grunnlag for adopsjonssaken. Om tolkningsalternativ 1 velges, så ivaretar adopsjonsformidlerne saksbehandlingsplikter som normalt vil ligge til norske myndigheter (f.eks. veilednings- og utredningsplikten jf. fvl. §§ 11 og 17). Det er til sammenligning relevant at alle disse aktivitetene ivaretas av statsforvalteren når det gjelder *nasjonal* adopsjon.

Der den endelige beslutningen om adopsjon treffes i utlandet vil adopsjonsformidlerne også måtte ivareta norske myndigheters ansvar for å forhindre at man må anerkjenne adopsjoner som ikke innfrir de norske vilkårene for adopsjon. Dette er klart nok en offentlig oppgave.

Om tolkningsalternativ 2 velges, så er også formidlernes arbeid med å øke forsvarligheten av adopsjon mer generelt nærliggende å anse som en offentlig oppgave. Nærheten til den endelige beslutningen om adopsjon og de føringene som adopsjonsformidlingen legger for denne beslutningen, taler med tyngde for at adopsjonsformidling som utgangspunkt er en offentlig oppgave.

Utvalget er nærmest til å foreta den endelige vurderingen på bakgrunn av sin kunnskap om adopsjonsformidlingen. Det må også trekkes en grense mellom at adopsjonsformidlerne ivaretar forvaltningens ansvar, og at de har aktiviteter som rent private organisasjoner, eller gir forvaltningen råd. Det avgjørende bør være i hvilken utstrekning aktivitetene legger grunnlag

¹¹⁸ Prop. 88 L (2016–2017) s. 154. Om det også er et enkeltvedtak lar jeg stå åpent.

¹¹⁹ Se for eksempel begrunnelsen i NOU 1976:55 s. 6.

og føringer for adopsjonssaken som helhet, om adopsjonsformidlingen innebærer å ta valg og gjøre vurderinger som er betydningsfulle, komplekse, handler om håndtering av usikkerhet og forutsetter avveining av motstridende samfunnsinteresser. I tvilstilfeller kan man vurdere å anerkjenne at noe er en offentlig oppgave, men heller stille begrensende krav til hvordan oppgaven må organiseres.

I den utstrekning adopsjonsformidlernes virksomhet regnes som offentlige oppgaver vil alminnelige forvaltningsrettslige krav til saklighet, riktighet, god forvaltningsskikk, m.m., omfatte deres virksomhet, selv om de alminnelige kravene for godkjenning som adopsjonsformidler uansett tilsvarer disse kravene.¹²⁰

5.4 Kravet til personell hjemmel og delegeringsadgang

Adopsjonsformidlernes rolle i den enkelte adopsjonssaken har ikke direkte grunnlag i loven eller forskriften. Det er derfor utelukket å anta at de ved lov har fått overført et selvstendig ansvar i adopsjonssakene. Alt loven etter sin ordlyd sier er at adopsjonsformidling er tillatt, ikke at organisasjonene gjennom denne formidlingen ivaretar norske myndigheters ansvar. Om man har antatt tolkningsalternativ 1, 2 eller 3 har naturligvis stor betydning her.

Rollen de innehar må derfor være basert på delegering. Matching-beslutningen (17c-samtykke) er særskilt regulert i adopsjonsloven § 22. Her slås det fast at sentralmyndigheten kan delegerer sin kompetanse til å godkjenne tildelinger til organisasjoner som har tillatelser etter §§31 og 32. En slik delegering foreligger.

Adopsjonsformidlerne har også i praksis hatt en rolle i tilknytning til noen av oppfølgingsrapportene overfor opprinnelseslandet. Formidlerne vil normalt mangle rettslig kompetanse til å kreve at norske kommuner bistår i utarbeidelse av disse rapportene jf. § 23. Det reiser også muligens problemer knyttet til informasjonsdeling, som utvalget bør vurdere. Jeg har ikke gått nærmere inn i problemet.

Spørsmålet blir så om det foreligger grunnlag for delegering. Det er en klar presumsjon *mot* delegeringsadgang til private, og adopsjon er et rettssikkerhetsmessig og politisk sensitivt område.

Norske myndigheter har imidlertid gjort et bevisst valg om å utpeke visse organisasjoner til å drive adopsjonsformidlingen. Dette valget ble allerede tatt ved etableringen av godkjenningsordningen for adopsjonsformidling i barnevernloven 1953, og siden den gang har

¹²⁰ Se de siterte avgjørelsene i note 99.

den samme gruppen av ideelle organisasjoner vært omtalt i forarbeidene og godt kjent for Stortinget. Ordningen for utpeking av organisasjonene er også forholdsvis grundig. Godkjenningsordningen gjør at man etter søknad og vurdering av organisasjonens faglige og etiske standarder kan gi tillatelser til å drive adopsjonsformidling (i dag driftstillatelse, jf. § 31). Haagkonvensjonen bygger også på at det er mulig å overlate formidlingsoppgavene til private organisasjoner.

En mer formalistisk lesning av lovgivningen – som jo åpenbart ikke inneholder noen direkte delegeringshjemmel – er naturligvis mulig. At foreldreorganisasjonene er ideelle organisasjoner som ikke er basert på en vanlig byråkratikkultur, taler også mot at de er egnet til å utføre oppgavene på forsvarlig vis. Det er likevel klart at det ligger innenfor organisasjonenes formål og mandat å håndtere denne typen oppgaver, og denne utredningen har ingen holdepunkter for at organisasjonene ikke faktisk har vært egnet til sitt oppdrag. Myndighetene har stilt krav om at organisasjonen kun skal ha som oppdrag å drive med adopsjonsformidling, og at bistand eller annen virksomhet, skilles ut til egne enheter. Organisasjonsformen må også forstås på bakgrunn av de utenrikspolitiske vanskelighetene som alternativet hadde skapt.

Det er på denne bakgrunn mulig å regne tildelingen av tillatelse til å drive adopsjonsformidling som en delegering (formidlingstillatelse, jf. § 32). Det stilles ingen formkrav til delegeringer, og det rettslige grunnlaget for å opptre på det offentliges vegne kan uansett følge fra annet grunnlag enn et dokument som har blitt kalt en delegering. Disse argumentene taler derfor for at det foreligger tilstrekkelig klart rettslig grunnlag for å overlate oppgavene til adopsjonsformidlerne. Den endelige vurderingen må likevel utvalget gjøre.

5.5 Kravene til hierarkisk organisering, kontroll og tilsyn

5.5.1 Innledende spørsmål

Kontrollen og styringen kan føres på ulike måter, og bør ikke forstås kun som et typisk stedlig tilsyn der tilsynsmyndigheten kommer 'på besøk'. Jeg bruker termene styring, kontroll og tilsyn om hverandre som ulike deler av en samlet prosess som har til formål å ivareta det delegerende organs ansvar. Plikten til å drive tilsyn, styring og kontroll handler primært skape *systemer* bestående av alt fra faste møtepunkter eller dialog til rapporteringer og direkte tilsyn.¹²¹ Det følger også direkte av adopsjonsloven § 34 at «[a]dopsjonsmyndigheten fører tilsyn med alle sider av adopsjonsorganisasjonens virksomhet». Forarbeidene beskriver ikke det nærmere

¹²¹ For en nærmere beskrivelse av begrepene om kontroll og styring, se Røsvoll 2025 s. 383.

innholdet i tilsynsansvaret eller hvordan det skal gjennomføres i særlig omfang. Det alminnelige tilsynsansvaret som konstateres i § 34 knyttes heller ikke spesifikt til den rollen formidlerne har i saksforberedelsen. På bakgrunn av ulovfestet rett kan man presisere at tilsynet må ivareta det delegerende organets ansvar, være forsvarlig og sikre at beslutninger som treffes basert på delegert saksforberedelse er reelt selvstendige.

Innenfor rammen av det forsvarlige vil det delegerende organet ha skjønn til å utarbeide egne styringssystemer og kontrollrutiner.¹²² Hvert ledd i en delegeringskjede har ansvar for at tilsynet er forsvarlig, og for feil som lavere nivåer begår. De ulike oppgavene forbundet med tilsyn bør likevel fordeles for å unngå dobbeltarbeid. Departementet vil for eksempel være ansvarlig for at arbeidsfordelingen og styringsstrukturene på feltet fungerer og forhindrer svak måloppnåelse eller ulovlig myndighetsutøvelse, både i enkeltsaker og på et systemnivå. Bufdir vil ha det mer spesifikke ansvaret for enkeltsaker og den direkte dialogen med formidlerne. Formidlerne skal på sin side sikre at alt skjer riktig i den enkelte sak, og skape grunnlaget for overordnedes kontroll av eget arbeid.

Kontrollen og styringen må tilpasses hvilket av tolkningsalternativene utvalget velger for forståelsen av norske myndigheters ansvar. Et spørsmål utvalget bør vurdere er om det i tillegg til rettslige krav, foreligger politiske føringer for hvordan forvaltningen *bør* utøve sitt tilsyn, som nevnt i 2.3.8.

5.5.2 Overordnet om styring, tilsyn og kontroll på adopsjonsfeltet

Kontroll og tilsyn skjer på ulike nivåer og stadier i prosessen. Jeg vil foreslå å skille mellom kontroll og tilsyn på nivået for systemet, på nivået for den enkelte adopsjonssak (T4), og på nivået for enkeltbeslutninger innad i en adopsjonssak (T1, 2 og 3). Samtidig som disse kan skilles fra hverandre, er det nødvendige sammenhenger mellom dem. Tilsynet skal omfatte det som er adopsjonsforvaltningens ansvar, men fordi norske myndigheters ansvar som helhet er uklart, skaper dette uklarhet for hva tilsynet skal dekke. I lys av all denne usikkerheten er en forsvarlig løsning også å vurdere systemet som helhet.

Tilsyn på systemnivå skjer i sammenheng med tildeling av tillatelse til og delegering av oppgaven med å drive formidling. Adopsjonsforvaltningen har ansvar for et slikt tilsyn uavhengig av valg av tolkningsalternativ for forståelsen av statens ansvar som helhet. At den enkelte organisasjon er skikket til å bedrive formidling vurderes ved tildeling av driftstillatelse

¹²² NOU 2014:9 s. 219 beskriver rutinene noenlunde detaljert, og legger til grunn at «Departementet gir Bufdir stor frihet til å utvikle rutiner for å ivareta sitt tilsyns- og kontrollansvar.»

jf. § 31. Den overordnede forsvarligheten av å foreta adopsjoner fra enkeltland vurderes i forbindelse med enkeltorganisasjoners søknader om tillatelse fra konkrete land jf. § 32. Tillatelsene gis for inntil 7 og 3 år om gangen, jf. forskriften § 19. Disse vurderingene baserer seg på søknader fra den enkelte organisasjonen. Adopsjonsloven § 31 og forskriften § 20 spesifiserer vilkårene for tillatelsene, og ivaretar gjennom krav til profesjonell, etisk og faglig forsvarlighet i utgangspunktet de alminnelige idealene for offentlig virksomhet.

Adopsjonsforvaltningen har videre ansvar for å føre tilsyn og kontroll med den enkelte adopsjonssak som helhet. Tolkningalternativ 1 krever at dette tilsynet gir relativt god sikkerhet for at adopsjonsvilkårene i den enkelte sak er innfridd. Tolkningalternativ 2 krever kun at adopsjonsforvaltningen gjør en innsats for å øke sannsynligheten for en forsvarlig behandling av saken. Adopsjonssaken begynner prinsipielt sett idet foreldre tar kontakt med adopsjonsformidlere. I et organiserings- og styringsperspektiv er det naturlig å se adopsjonssaken under ett og som en integrert prosess, heller enn oppstykket i enkeltbeslutninger. I et slikt perspektiv blir det heller ingen forskjell på om adopsjonssaken skal munne ut i en beslutning etter § 43 eller anerkjennelse etter § 46.

I praksis er likevel prosessen stykket opp, og det blir sentralt å vurdere hvordan de ulike aktørene samarbeider og sikrer gjennomgående informasjonsflyt. De individuelle beslutningene som treffes skal bli ført tilsyn med av overordnede organer i adopsjonsforvaltningen. Der de individuelle beslutningene om forhåndssamtykke, matching eller beslutning om adopsjon bygger på saksforberedelser gjort av formidlere, må forvaltningen ha hatt tilstrekkelig styring og kontroll med formidlernes forberedelser til å kunne foreta en reelt selvstendig vurdering av om vilkårene for adopsjon er innfridd. Her vil begrunnelsen måtte vise at det delegerende organ har gjort en reelt selvstendig vurdering.

En mulighet er at man har ansett forpliktelsen til å gi begrunnelse som ivaretatt gjennom arbeidet til adopsjonsformidlerne. Som sitert foran uttrykker departementet at «hovedvurderingen» av forsvarligheten av den enkelte adopsjon blir gjort ved vurdering av den enkelte formidlingstillatelse, og at organisasjonenes arbeid gir en ytterligere «sikkerhetsventil» for at barnets beste ivaretas.¹²³ Dette kan tolkes som at slike systemvurderinger erstatter en nærmere vurdering av den enkelte sak. Generelt er det mulig for forvaltningen å henvise til standardinstrukser eller rundskriv som begrunnelse for sine vurderinger (jf. § 25 (3)). En slik henvisning kan imidlertid vanskelig innfri det delegerende organs ansvar for å foreta en

¹²³ Se ovenfor i note 40.

selvstendig vurdering. Utvalget må derfor vurdere om forvaltningens begrunnelser har vært tilstrekkelig gode til å underbygge at man har gjort en selvstendig vurdering.

Et overordnet spørsmål utvalget må vurdere er hvordan de ulike delene av tilsynsarbeidet henger sammen og gir grunnlag for forsvarlig tilsyn samlet sett. Risikofaktorer som avdekkes i enkeltsaker bør danne grunnlag for generelt tilsyn, mens systemarbeidet vil kunne brukes som grunnlag for å følge opp spesifikke sider ved en enkeltsak.

5.5.3 Hva skal man undersøke?

Man må skille mellom tilsynets *innhold* – hva tilsynet skal undersøke – og tilsynets *omfang* – hvor mye tilsyn skal det føres. Det første handler om *hvilken kunnskap* som skal samles inn. Det andre handler om *hvor mye og hvor god kunnskap* som trengs for å si at ansvaret er ivaretatt.

Vurderingen må gjøres i lys av at formålet med tilsynet er å sikre at organets *eget* ansvar, ivaretas. Det første leddet i delegeringskjeden må for eksempel ha tilstrekkelig sikkerhet for at det andre leddet har prosedyrer og gjør vurderinger som gir tilstrekkelig sikkerhet for lovlig, riktig og god oppgaveløsning. Et sentralt dilemma er hvordan det delegerende organet kan få sikkerhet for at oppgavene løses på forsvarlig vis, uten å undergrave delegatens autonomi og evne til å faktisk løse oppgavene.

Velfungerende tilsyn vil gi faglig støtte til adopsjonsformidlerne, og systemkunnskap til adopsjonsforvaltningen. Tidligere utredninger har problematisert tilsynet på feltet ut fra at tilsynet ikke har gitt nok faglig støtte, og et sentralt faglig spørsmål er for eksempel hvilken kunnskap som samles inn.¹²⁴

Hvilken informasjon adopsjonsforvaltningen behøver beror på hvilke oppgaver formidlerne forventes å gjøre for å få sikkerhet om at et barn innfrir vilkårene for adopsjon. Dersom norske myndigheter har ansvar for å sikre at vilkårene for adopsjon er innfridd (alternativ 1), må adopsjonsforvaltningen organisere tilsynet med formidlerne ut fra denne forutsetningen og gå relativt langt i å innhente konkret dokumentasjon på at det er gjort grundige vurderinger i den enkelte sak. Tolkingsalternativ 2 vil derimot kreve mindre. Adopsjonsforvaltningen må likevel skaffe seg informasjon til å vurdere om disse aktivitetene faktisk finner sted og gjennomføres på forsvarlig vis. For eksempel må norske myndigheter forsikre seg om at formidlerne innhenter og verifiserer dokumentasjon på at foreldre eller barn har samtykket til adopsjon, og at subsidiaritet har vært vurdert. Norske myndigheter skal også vurdere om formidlernes

¹²⁴ NOU 2009:21 s. 162.

oppfatning av skjønsmessige vilkår som hva som er til «barnets beste», eller hvilke barn som har særlige behov, sammenfaller med norske myndigheters.

Generelt bør forvaltningen forventes å sikre seg kunnskap om alle sider ved formidlernes virksomhet. Hva er prosessen formidlerne følger? Hvilken dokumentasjon innhentes? Hvordan etterprøves dokumentasjonen de innhenter? Kontrollerer formidlerne opplysninger gitt av adopsjonslandet eller andre aktører? Hvilke andre mekanismer bruker man for å forsikre seg om at barnet er reelt lovlig å adoptere? Har formidlerne faglige og økonomiske forutsetninger for å foreta disse vurderingene? En naturlig tilnærming er å sammenligne hvilken kunnskap en overordnet ville hatt om en ‘vanlig’ underordnet instans ellers i forvaltningshierarkiet. Hva som utgjør nødvendig informasjon for å vurdere forsvarligheten av formidlernes aktiviteter, er et spørsmål som forutsetter innsikt i selve adopsjonsprosessen, og utvalget derfor er nærmest til å vurdere på egenhånd.

Spørsmålet utvalget må vurdere er derfor om man har innhentet *riktig* kunnskap. Dette er kunnskap om de forholdene som er sentrale for å avdekke og forhindre svikt i vilkårene for adopsjon på barnets side, eller eventuelt andre forhold som er sentrale i en vurdering av adopsjonenes forsvarlighet. Hva som er riktig kunnskap vil avhenge av om man legger til grunn tolkningsalternativ 1 eller 2, og på de nærmere detaljene i en adopsjonsprosess.

5.5.4 Risikobasert tilsyn

Spørsmålet om hvor omfattende tilsyn som skal føres har praktisk sett stor betydning. Både egenrapportering og stadig tilsyn kan gi kunnskap om hvilke prosesser et forvaltningsorgan følger, men stedlig tilsyn i kombinasjon med egenrapportering vil gi *bedre* kunnskap. Hvor god kunnskap man må ha, beror på hvor stor sikkerhet man skal kreve.¹²⁵

På et overordnet nivå kan man si at tilsyn bør være *risikobasert*.¹²⁶ Tilsynet skal redusere risiko for at norske myndigheter ikke overholder sitt ansvar. Hva som er (*u*)akseptabel risiko blir derfor avgjørende. Grensen mellom akseptabel og uakseptabel risiko beror på normative vurderinger som utvalget må gjøre med utgangspunkt i anerkjente verdier. Mer inngripende og/eller politisk, etisk eller moralsk betydningsfulle avgjørelser vil i hovedsak betraktes som områder der det risikoen er større, og det hierarkiske ansvaret skjerpes. Forarbeidene legger visse føringer når de konstaterer at «... adopsjonens inngripende rettsvirkninger og den sentrale

¹²⁵ Se generelt Røsvoll 2025 pkt. 6.7.8.

¹²⁶ Internt i staten er risikobasert styring hovedstrukturen for tilsynsvirksomhet, se generelt *Bestemmelser om økonomistyring i staten*.

rollen adopsjonsorganisasjonene spiller på feltet, [skaper] behov for at tilsynet omfatter ‘alle sider’ av virksomheten.»¹²⁷

Etter å ha vurdert hvor mye risiko man tolererer, blir spørsmålet om tilsynet har gjort nok for å redusere risikoen. Risiko beskrives gjerne som graden av sannsynlighet for at en fare vil inntreffe. Høy sannsynlighet for en stor fare, lav sannsynlighet for en stor fare, eller høy sannsynlighet for en liten fare, kan alle innebære høy risiko.

En viktig nyanse er imidlertid at høy risiko også kan foreligge der vi *mangler god kunnskap* om hvorvidt en fare vil inntreffe eller ikke. Risiko er altså stor sannsynlighet (god kunnskap) for en fare, *eller* stor usikkerhet om en fare.

Tilsynet bør derfor intensiveres overfor de organisasjoner eller adopsjonsland hvor man har god kunnskap om at det begås brudd på vilkårene for adopsjon. Men det bør også intensiveres der det er stor usikkerhet om tilstanden. Manglende kunnskap kan i seg selv representere uakseptabel risiko.¹²⁸

5.5.5 Noen spesifikke momenter

Arbeidsdeling og informasjonsflyt

Det er en sammenheng mellom det systematiske tilsynet, og tilsynet i enkeltsaker på den måten at et velutviklet systematisk tilsyn kan gi trygghet i enkeltsaker.¹²⁹ Hvis adopsjonsforvaltningen er sikre på at organisasjonene gjennomgående gjennomfører betryggende vurderinger og innhenter dokumentasjon, kan det forsvare at man reduserer omfanget av tilsynet i de enkelte sakene. Et viktig spørsmål utvalget må vurdere er derfor om interaksjonen mellom de ulike tilsynsnivåene har fungert på en tilfredsstillende måte.

Bufdir og Bufetat er samme organ, men forskjellige enheter. Fordelingen av ansvar mellom tilsyn med enkeltsaker og på systemnivå innad i adopsjonsforvaltningen er et område utvalget må vurdere spesielt. Hvordan har informasjonsflyten mellom de to organene vært?

En mulig strukturell utfordring ved adopsjonsforvaltningens organisering er at arbeidet i utlandet primært foretas av adopsjonsformidlerne, herunder arbeidet i enkeltsaker. De samme formidlerne sørger for grunnlaget for å vurdere systemet i et konkret adopsjonsland, som ledd

¹²⁷ Prop. 88 L (2016–2017) s. 233.

¹²⁸ NOU 2014:9 s. 234: «Adopsjon er et viktig og sensitivt område og adopsjonsorganisasjoner, som er private medlemsforeninger, har stort handlingsrom i tillegg til ansvar og oppgaver som i utgangspunktet ligger til staten selv. Adopsjonsorganisasjonenes vide fullmakter må avspeiles i Bufdirs tilsyn.»

¹²⁹ NOU 2009:21 s. 162 uttrykker at «I dag skjer det verken myndighetsutøvelse eller tilsyn knyttet til tildelingssaker, noe utvalget finner klart mangelfullt.»

i sine søknader om tillatelse. Da risikerer man at adopsjonsforvaltningen mangler en flyt av informasjon som gjør det mulig å foreta en kritisk vurdering på systemnivå eller i enkeltsaker. Spørsmålet utvalget må vurdere er om adopsjonsforvaltningen har skaffet seg (tilstrekkelig) grunnlag for å foreta slike vurderinger. Denne risikoen kan tenkes å øke som følge av at Bufdir behandler tillatelsene, mens Bufetat behandler enkeltsakene, om man ikke har god informasjonsflyt mellom nivåene.

Om utvalget skulle komme til at norske myndigheters ansvar i enkeltsaker skal forstås i samsvar med tolkningsalternativ 3, er det som følge av sammenhengen mellom tilsynet på systemnivå og enkeltsaker uansett mulig å argumentere for at adopsjonsforvaltningen må føre tilsyn i enkeltsaker for å avdekke problemer på systemnivået.

Det kan også fremheves at skriving av oppfølgingsrapport samt vurdering av 17c-samtykke ville vært mulige kilder til kunnskap om adopsjonsprosessen. Utvalget må vurdere betydningen av at adopsjonsforvaltningen ikke selv har foretatt disse oppgavene.

Betydningen av andres tilsyn

Det skal ikke føres mer kontroll enn nødvendig, fordi dette vil hemme delegatens oppgaveløsning. Andres tilsyn kan også antas å redusere risiko. Dersom andre instanser eller organer fører kontroll med delegatens virksomhet, bør det delegerende organ begrense sin kontroll til de områdene som ikke underlegges kontroll av andre kontrollinstanser. Det kan videre vektlegges om organet har velfungerende ordninger for faglig internjustis, eller lignende. Utvalget må her vurdere om det eksisterer andre enn adopsjonsforvaltningen som kontrollerer formidlernes arbeid. Fordi organisasjonene er medlemsorganisasjoner kan det også vurderes om medlemsdemokratiet har bidratt til velfungerende internjustis, eller omvendt. Foreldrene i den enkelte adopsjonssaken har også all interesse av å ivareta barnets beste, og kan også tenkes å bidra til gode prosesser.

Uavhengig av hvilken forståelse man anlegger for norske myndigheters ansvar jf. alternativ 1–3, må det uansett tillegges betydning at adopsjonslandenes myndigheter har ansvar for og i praksis fører tilsyn med sin egen adopsjonspraksis. Hvor stor betydning dette skal få vil måtte variere, blant annet med hvor stor kunnskap norske myndigheter har om prosedyrene i det aktuelle landet.

Adopsjonslandene vil heller ikke være begrenset til å adoptere barn til Norge. Sannsynligvis vil andre mottakerland i praksis foreta noe tilsyn, eller på andre måter involvere seg i å vurdere enkeltsaker eller systemnivået i adopsjonslandet. Dersom Norge har gjort bruk av eksisterende

fora for utveksling av kunnskap og erfaring vil dette kunne bidra til å skape sikkerhet, uten å øke det samlede tilsynet.

Opprettholdelse av adopsjonsforvaltningens kunnskap og kompetanse

Faglig kompetanse, innsikt og erfaring er en betingelse for å innhente og vurdere riktig kunnskap. Et sentralt spørsmål utvalget må vurdere er om og i så fall hvordan adopsjonsfeltets organisering bidrar til å opprettholde kompetanse om utenlandsadopsjoner hos adopsjonsforvaltningen. En vanlig utfordring ved delegering er at ekspertise, erfaring og kunnskap flyttes til delegaten (*en bloc* eller bit for bit).

I den enkelte sak må adopsjonsforvaltningen foreta en selvstendig vurdering av det avgjørelsesgrunnlaget adopsjonsforvalterne bidrar med. I et systemperspektiv må det samme vurderes for søknader om driftstillatelse i enkeltland, og lignende. Et vesentlig spørsmål utvalget må vurdere er derfor om den faglige og byråkratiske kompetansen hos adopsjonsforvaltningen har vært tilstrekkelig til å kunne overprøve, kritisk vurdere eller stille spørsmål ved rapporter om forholdene i en enkeltsak som fremsettes av adopsjonsformidlerne eller statene. Denne vurderingen handler ikke primært om kompetansen til konkrete medarbeidere i forvaltningen, men gjennom å vurdere om ansvarsfordelingen mellom forvaltningen og formidlerne gir grunnlag for læring over tid og oppbygning av sterke fagmiljøer.

Delegatens egenskaper

I en vurdering av hvor omfattende kontroll det delegerende organ må føre med delegaten, er delegatens egenskaper relevant. Hvor stor grunn har man til å stole på at informasjonsutvekslingen mellom delegat og delegerende organ er korrekt? Manglende tillit behøver ikke bety onde intensjoner. Vanligere er det at delegaten ikke er klar over egen utilstrekkelighet, eller sider ved egen praksis som er mangelfull. Tilliten til organisasjonen bør gjenspeiles i tilsynets omfang. Høyprofesjonaliserte og uavhengige organisasjoner med et veletablert tillitsforhold til norske myndigheter kan kontrolleres mindre enn uerfarne organisasjoner, eller organisasjoner der partsinteresser er representert.

Adopsjonsformidlerne har ikke direkte partsinteresser i den enkelte adopsjonssak, men de utgjør en interessegruppe med medlemmer som har hatt eller vil få direkte partsinteresser. Samtidig er barna som bærer konsekvensene av feil ikke representert, og fordi adoptivbarn både er barn, og befinner seg utenfor Norge, så har begrenset politisk makt eller representasjon. Det kan argumenteres for at dette skjerper adopsjonsforvaltningens ansvar for å styre og kontrollere,

slik at en byråkratisk og faglig uavhengig instans kan være motvekt mot foreldrenes interesse i å adoptere, og å sikre at hensynet til barna ivaretas.

Dette momentet kommer spesifikt inn i forvaltnens ansvar for oppfølgingsrapportene. Oppfølgingsrapporter er som formidlerne selv uttrykker et viktig verktøy for å legitimere formidlernes arbeid overfor opprinnelseslandene.¹³⁰ Dermed har formidlerne en viss egeninteresse i rapportenes innhold. Det kan være positivt for rapportenes kvalitet, men også negativt, om det går ut over deres pålitelighet.

¹³⁰ Prop. 88 L (2016–2017) s. 158: «Departementet viser blant annet til at dersom opprinnelseslandets ønske om rapporter ikke blir fulgt opp, kan dette gå ut over adopsjonsorganisasjonenes samarbeid med landene.»

6 Oppsummering og konklusjoner

Denne utredningen har undersøkt hvilke forvaltningsrettslige og offentligrettslige regler, prinsipper og hensyn som gjelder og har vært gjeldende for hvordan myndighetene kan og bør innrette arbeidsfordeling, styring, tilsyn og kontroll på adopsjonsfeltet. Utredningen har særlig sett på de private adopsjonsformidlernes rolle.

Norske myndigheters ansvar på adopsjonsfeltet

Et sentralt og grunnleggende spørsmål som måtte avklares før de organisatoriske kravene kunne vurderes, var omfanget av norske myndigheters ansvar for å sikre at vilkårene for adopsjon er innfridd. Dette spørsmålet har vært preget av betydelig rettslig usikkerhet gjennom hele undersøkelsesperioden. Rettskildebildet kan kort oppsummeres slik:

Før 1986: Adopsjonsloven av 1912 og barnevernloven av 1953 var tause om utenlandsadopsjoner. Stortingets behandling av NOU 1976:55 ga signaler om at norske myndigheter skulle ha ansvar for å legge grunnlag for forsvarlig adopsjonsformidling og sikre at adopsjoner skjedde i samsvar med barnets beste og opprinnelseslandets lover. Den rettslige betydningen av Stortingets uttalelser er usikker, fordi de ikke resulterte i et lovvedtak.

Adopsjonsloven 1986: Loven ga ingen prinsipiell avklaring av problemstillingen. Loven forutsatte generelle vilkår for adopsjon uten å skille mellom nasjonal og internasjonal adopsjon, og forarbeidene avklarte ikke om norske myndigheter hadde det mindre eller like stort ansvar ved utenlandsadopsjoner.

Ratifikasjonen av Haagkonvensjonen i 1996: Konvensjonen og ratifikasjonsbeslutningen la som utgangspunkt til grunn en ansvarsfordeling der opprinnelseslandet skulle vurdere om barnet kunne frigis til adopsjon, mens mottakerlandet skulle vurdere adoptivforeldrenes egnethet. Konvensjonen åpner imidlertid for at mottakerlandet kan ha mer omfattende kontroll, blant annet gjennom «matching» etter artikkel 17c.

Endringsloven 1999: Underbygger at norske myndigheter har et selvstendig ansvar for å kontrollere at vilkårene for adopsjon er innfridd, inkludert vilkår på barnets side. Forarbeidene er tvetydige, men underbygger at myndighetene skulle kontrollere hvordan adopsjonsformidlingen foregår i den enkelte sak, og at formidlerne skulle ivareta kontrollen på myndighetenes vegne.

Adopsjonsloven 2017: Viderefører oppfatningen om at norske myndigheter har ansvar for å sikre at vilkårene for adopsjon er innfridd, men forutsetter at adopsjonsformidlerne ivaretar

ansvaret i stor utstrekning. Samtidig understreker forarbeidene ansvarsfordelingen mellom Norge og adopsjonslandene, som etterlater usikkerhet.

Etter min vurdering gir rettskildene støtte til at norske myndigheter har – og har i varierende grad hatt – et rettslig ansvar for å sikre at vilkårene for adopsjon er innfridd i den enkelte sak (tolkningsalternativ 1), eller ansvar for å gjøre omfattende tiltak med mål om å øke sannsynligheten for forsvarlige adopsjoner (tolkningsalternativ 2). Samtidig har man forutsatt at ansvaret ivaretas gjennom adopsjonsformidlernes arbeid i adopsjonslandene, der formidlerne har tilgang til den informasjonen som ville vært nødvendig for å foreta reelle vurderinger av vilkårene for adopsjon. En streng ansvarsdeling der norske myndigheter ikke har noe ansvar er vanskeligere, men mulig, å argumentere for (tolkningsalternativ 3). De uttrykte prinsippene og verdiene adopsjonsinstituttet har vært forstått på bakgrunn av har i hele perioden talt for at myndighetene også *bør* sikre seg at vilkårene for adopsjon er innfridd i den enkelte sak.

Utvalget må selv vurdere norske myndigheters ansvar for å sikre at vilkårene for adopsjon er innfridd, fordi formålet med organiseringen av adopsjonsfeltet blant annet er å legge til rette for å innfri dette ansvaret.

Terminologi og rettslig innfallsvinkel

Utredningen har vurdert hva som er en hensiktsmessig rettslig innfallsvinkel, terminologi og begrepsbruk. Utredningen anser det hensiktsmessig å forstå relasjonen mellom norske myndigheter og adopsjonsformidlerne som en form for delegering. Adopsjonsformidlerne ivaretar oppgaver og ansvar som etter Haagkonvensjonen og adopsjonsloven ligger til staten, opptrer på myndighetenes vegne, og deres handlinger innfrir myndighetenes ansvar (gitt en viss forståelse av dette). Derfor bør formidlerne også underlegges de krav som gjelder for delegater. De alminnelige delegeringsreglene oppstiller krav om rettslig grunnlag for at noen skal opptre på vegne av staten, rettslig grunnlag for å delegere til dem, og kontroll med slike delegater. Adopsjonslovgivningens inneholder også disse kravene. De alminnelige reglene kan derfor brukes for å utdype adopsjonslovens nærmere innhold. Utvalget står fritt til å velge terminologi, men alminnelige krav til organiseringen av offentlige oppgaver gjelder uansett.

Adopsjonsformidlernes virksomhet som offentlige oppgaver

Utredningen har vurdert om adopsjonsformidlernes virksomhet utgjør offentlige oppgaver som omfattes av offentligrettslige krav og regler, med særlig vekt på krav til organisering av disse oppgavene. Jeg har vurdert følgende oppgaver:

17c-samtykke (matching): Beslutningen om å godkjenne tildeling av et konkret barn til godkjente adoptivforeldre er en offentlig oppgave, noe som direkte følger av Haagkonvensjonen og adopsjonsloven § 22. Om 17c-samtykke er et enkeltvedtak må utvalget vurdere selv.

Adopsjonsformidling i adopsjonslovens forstand: De handlinger og aktiviteter som har til formål å skape kontakt mellom barn som kan adopteres og personer som ønsker å adoptere, må anses som offentlige oppgaver. I den utstrekning norske myndigheter har ansvar for å sikre at vilkårene for adopsjon er innfridd, vil formidlernes innhenting og vurdering av informasjon om barnet utgjøre saksforberedelse i adopsjonssaken, som er en offentlig oppgave. Utvalget er best stilt til å foreta grensedragningen mot mer generell informasjonsvirksomhet og nettverksbygging, på bakgrunn av sin kunnskap om adopsjonsformidlernes aktiviteter. Det avgjørende bør være i hvilken utstrekning aktivitetene legger grunnlag og føringer for konkrete adopsjonssaker.

Oppfølgingsrapporter: Utarbeidelse av rapporter til opprinnelseslandet om barnets situasjon etter adopsjon (adopsjonsloven § 23) er og har vært en offentlig oppgave.

Krav til rettslig grunnlag

Utredningen har vurdert hvilke krav til det rettslige grunnlaget for organisering som gjelder på adopsjonsfeltet. Utgangspunktet er at unntak fra en hierarkisk-byråkratisk organisasjonsmodell krever særskilt rettslig grunnlag og begrunnelse. Adopsjonsformidlernes rolle i å ivareta ansvar for norske myndigheter har i begrenset grad kommet direkte til uttrykk i lovgivningen. Unntaket er 17c-samtykke, som er særskilt regulert i § 22 fra 2017.

Systemet med driftstillatelse (§ 31) og formidlingstillatelse (§ 32) kan etter mitt syn gi et rettslig grunnlag for å delegere oppgaver til formidlerne. Bestemmelsene etablerer en prosedyre for å utpeke spesifikke organisasjoner til å drive formidling, og kan samtidig forstås som en regel som gir delegeringskompetanse. Utvalget bør selv vurdere om de anser det rettslige grunnlaget som tilstrekkelig, på bakgrunn av begrunnelsene for valg av organisasjonsform.

Relasjonen mellom formidlernes arbeid og myndighetenes ansvar fremstår uklar, og en nærmere regulering er å anbefale for å klarlegge hvilke oppgaver adopsjonsforvaltningen skal foreta selv og hvilke adopsjonsformidlerne skal foreta under tilsyn av adopsjonsforvaltningen.

Krav til kontroll og tilsyn

Utredningen har til slutt vurdert hvilke krav til styring, tilsyn og kontroll som gjelder på adopsjonsfeltet. Innenfor adopsjonsforvaltningen har utredningen pekt på at Bufdirs behandling av klager på Bufetats vedtak og sammenhengen mellom Bufdirs kontroll med systemet, og Bufetats vurdering av enkeltsaker, bør vurderes nærmere.

I forholdet mellom adopsjonsforvaltningen og adopsjonsformidlerne, stilles det også krav til styring og kontroll. Utgangspunktet ved delegering er at det delegerende organ beholder sitt ansvar, og må sikre at delegaten utfører oppgaven forsvarlig. Hvis adopsjonsformidlernes virksomhet vurderes som å ha gitt utilstrekkelig sikkerhet for forsvarligheten av adopsjoner i enkeltsaker eller på systemnivå, så vil dette være adopsjonsforvaltningens ansvar. Derfor må det skapes gode mekanismer for kontroll og styring. Det delegerende organet må sikre at delegaten har faglige, økonomiske og juridiske forutsetninger for å løse oppgaven, og kontroll og tilsyn må tilpasses risikoen for at forpliktelser ikke ivaretas. Adopsjonsforvaltningen har et rom for skjønn til å gjøre de nærmere vurderingene av hvordan tilsynet bør innrettes innenfor rammene av det som er forsvarlig, gitt en rimelig vurdering av risikobildet. Utvalget bør blant annet vurdere følgende spørsmål:

- Har tilsynets omfang og kvalitet vært tilstrekkelig gitt risiko på feltet?
- Har adopsjonsforvaltningen vært tilstrekkelig involvert i enkeltsaker og/eller på systemnivå, eller har manglende kontroll på ett nivå blitt kompensert med kontroll på et annet?
- Hvordan har organiseringen bidratt til å opprettholde og utvikle faglig kompetanse hos adopsjonsforvaltningen?
- Har adopsjonsforvaltningen hatt nok kompetanse til å kritisk vurdere informasjon presentert av formidlere, og å foreta reelt selvstendige vurderinger?
- Har informasjonsflyten mellom formidlere, samt mellom ulike deler av adopsjonsforvaltningen (Bufetat og Bufdir) fungert tilfredsstillende?
- Har systemet som helhet gitt tilstrekkelig sikkerhet for at adopsjoner har skjedd i samsvar med norsk lov og Norges internasjonale forpliktelser?

Disse spørsmålene bør besvares med utgangspunkt i utvalgets tilgang til faktisk informasjon om hvordan systemet har fungert i praksis, samt utvalgets normative vurderinger av hvilke krav som skal og bør stilles til organiseringen av et felt som adopsjonsfeltet.

Inge Lorange Backer, «Noen flere synspunkter på delegasjon til private og til kommuner», *Tidsskrift for Rettsvitenskap*, vol., 1978, s. 151—78.

JDLOV-1991-1413, Barnevern konsulenter.

Bestemmelser om økonomistyring i staten (Bestemmelser om økonomistyring i staten)

SOM-2022-5454, Delegering til UDI.

El-sparkesykler (*El-sparkesykler*)

Forberedelse av ekspropriasjonssak (*Forberedelse av ekspropriasjonssak*)

Forskrift om adopsjon (Forskrift om adopsjon)

Forvaltningskomiteen 1958 Spørsmålet om mer betryggende former for den offentlige forvaltning (NUT 1958:3).

Arvid Frihagen, *Forvaltningsrett*, Oslo, Forlaget A. Frihagen, 1991.

Hans Petter Graver og Henriette Tøssebro, *Alminnelig forvaltningsrett*, Universitetsforlaget, 2024.

Tore Grønlie, *Sentraladministrasjonens historie etter 1945, ekspansjonsbyråkratiets tid 1945-1980, bind 1*, Fagbokforlaget, 2009.

Marianne Hognestad og Knut R. Steenberg, *Adopsjonsloven med kommentarer*, Universitetsforlaget, 2000.

Hurtigruten (*Hurtigruten*)

Innst.S nr. 277 (1976–1977) Stortingets kontroll med forvaltningen.

Innst.S. nr. 430 (1976–1977) Innstilling fra sosialkomiteén om opprettelse av Rådet for internasjonale adopsjoner m.v.

Hague Conference on Private International Law: *The Implementation and Operation of the 1993 Hague Intercountry Adoption Convention. Guide to Good Practice.* , 2008.

Trond Nordby, *Korporatisme på norsk*, Universitetsforlaget, 1994.

Nordea (*Nordea*)

NOU 1976:55 Adopsjon og adopsjonsformidling.

NOU 2009:21 Adopsjon - til barnets beste.

NOU 2014:9 Ny adopsjonslov.

NOU 2019:5 Ny forvaltningslov.

Ot.prp. nr. 40 (1984–1985) Om lov om adopsjon.

Ot.prp. nr. 63 (1997–1998) Om lov om endringer i lov 28 februar 1986 nr 8 om adopsjon m m. .

- Prop. 88 L (2016–2017) Lov om adopsjon (adopsjonsloven).
- Prop. 133 L (2020–2021) Lov om barnevern (barnevernsloven) og lov om endringer i barnevernloven.
- Prop. 79 L (2024–2025) Lov om saksbehandlingen i offentlig forvaltning (forvaltningsloven).
- Tarjei Ellingsen Røsvoll, *Delegering: Et kritisk bidrag til rettsvitenskapens tenkning om forvaltningens organisering*, Cappelen Damm Akademisk, 2025.
- Eivind Smith, «Delegasjon av forvaltningsmyndighet til private og uavhengige organer», *Tidsskrift for Rettsvitenskap*, vol., 1976, s. 360—90.
- Eivind Smith, «Rettsbundet forvaltning», *Jussens venner*, vol. 57, 2022, s. 442—75.
- St.meld nr. 44 (1982–1983) Om Maktutredningen.
- St.prp. nr. 210 (1976–1977) Om opprettelse av Rådet for internasjonale adopsjoner m.v. .
- St.prp. nr. 77 (1995–1996) Om samtykke til ratifikasjon av konvensjon av 29. mai 1993 om vern av barn og samarbeid ved internasjonale adopsjoner.
- Magne Strandberg, *Beviskrav i sivile saker*, Fagbokforlaget, 2012.
- Tilbakebetaling (*Tilbakebetaling*)
- Granskingsutvalget for utenlandsadopsjoner *Delrapport om Ecuador og Colombia*, 2025.
- Vedtak om delegering av myndighet etter adopsjonsloven (Vedtak om delegering av myndighet etter adopsjonsloven)