

Den fremadskuende forvaltning

Var Nav-saken en skandale? En skandale er som et «sosialt» jordskjelv. Medielogikken fikserer blikket på enkeltpersoner, og for de som havner i fokus får dette store menneskelige konsekvenser. Jordskjelv er imidlertid bare det synlige uttrykket for forskyvninger i jordplatene, eller i dette tilfellet statsmaktene. I de neste tre kapitlene fremmer jeg tre påstander om svikten i Nav:

1. Svikten kan leses som uttrykk for forskyvninger mellom statsmaktene (dette kapitlet).
2. Det har forekommet endringer i forvaltningens rettsanvendelse på et dypere plan som gjør den mottakelig for politisk press (kapittel 11).
3. Den politiske kulturen på forvaltningens område er grunnleggende endret de siste 30 årene, og dette har medført at de som arbeider i forvaltningen har endret syn på klientene deres (kapittel 12).

Jeg ønsker videre å se på svikten med utgangspunkt i at dette er en del av forvaltningen og dermed en av de tre maktene vår konstitusjon hviler på. Inntrykket er at vi har en forvaltning på vikende front – spesielt overfor politikken. Dette er et annet inntrykk, mer i samsvar med rettssosiologiens og rettsvitenskapens observasjoner enn det som kommer fram i Maktutredningens hovedrapport, der bekymringen er domstolenes økte betydning.

Mye har skjedd siden 2003, men av større betydning enn å sammenligne med maktutredningen er det å etablere kriterier for å bedømme styrkeforholdet mellom maktene og endringer i disse. Uten at relevansen for svikten i Nav er helt avklart, kan det være nyttig å sammenligne med en omfattende studie gjort på utlendingsfeltet.

Frem og tilbake i utlendingsforvaltningen

I en studie, enestående i sitt slag, har Christensen et al. (2006) tatt for seg styringen av utlendingsfeltet. Boken deres kulminerer med den såkalte «UDI-skandalen» (VG 2006). Denne saken handlet om Utlendingsdirektoratet (UDI) og deres vedtak om å gi varig opphold til 182 asylsøkere fra Kurdistan i Irak. De fikk varig opphold («uten mulighet for familiegjening») selv om de ikke hadde fast arbeid eller kunne forsørge familien. Dette var ellers et krav i regelgrunnlaget, men UDI mente at menneskelige hensyn tilsa at de skulle få opphold likevel. Dette var mennesker som hadde levd med midlertidig beskyttelse i lang tid. Blant dem UDI ga oppholdstillatelse, var det også et ukjent antall straffedømte og personer «uten kjent identitet» (Bakkeli, 2006).

I denne saken lot UDI være å tolke reglene strengt, men brukte i stedet en mulighet i lovverket til å la menneskelige hensyn veie tyngst. Saken ble en skandale fordi vedtaket om opphold var i konflikt med regjeringens ønsker om å være strenge på innvandringsfeltet. Det ble nedsatt en granskingskommisjon (Graver-utvalget). Granskingskommisjonen kritiserte ledelsen i UDI, men gjorde det forsiktig (Eilertsen, 2006). Lederen for UDI, Nordby, var uansett gått av i mellomtiden, så det var ingen grunn for mediene til å gå etter hans oppsigelse. Saken fikk likevel skandalepreg og fikk en slags forløsning da det viste seg at Nordbys etterfølger, Osmundsen, hadde fortiet sin rolle i saken. Da måtte hun forlate sin post.

Innholdsmessig var striden konsentrert om direktoratet (UDI) og deres selvstendighet i å foreta beslutninger. Graverutvalget mente de burde ha lyttet til signalene fra departementet (ledet av Erna Solberg), mens Nordby mente UDI hadde mandat til å ta slike beslutninger på selvstendig grunnlag. Resultatet ble at departementet og direktoratet laget rutiner for å møtes oftere,

slik at departementet kunne styre UDI mer detaljert (Christensen et al., 2006) – politikerne skulle styre direktoratet mer detaljert.

Utlendingsfeltet omtales som et svært ustabil politikkområde på grunn av de skiftende vilkårene og endringer i politisk ledelse. Christensen et al. (2006) tar for seg utviklingen av forvaltningen fra omtrent 1980 og karakteriserer styringen som søkende og svakt fundert i forståelse av forvaltning som organisasjonsform. Det som er mest relevant sammenlignet med svikten i Nav, er at de påpeker at Stortinget gjentatte ganger har overkjørt utlendingsforvaltningen etter 2001. Etter (nok en) omorganisering på politikfeltet der UDI ble etablert som direktorat og fikk større autonomi, har Stortinget likevel overkjørt dem i enkeltsaker.

Forholdet mellom departementer og direktoratet har vært en konflikta-rena i 160 år, forteller Christensen, Lægreid og Ramslie. Direktoratet skiller ut fra departementene for å ta seg av faglig ledelse og oppgaver, typisk i form av saksbehandling. Men derved gir også departementene fra seg den direkte kontrollen med hvordan politikken omsettes i forvaltning. De vil gjerne styre, men ved å overlate arbeidet til direktoratet oppnår de også forvaltningsmessig avstand til enkeltavgjørelser (og belastningene de kan gi i opinionen). Fra politisk side er det derfor en viss tilbakeholdenhet med å opprette og utvide arbeidsoppgavene til direktoratet. Dette var også tilfelle på utlendingsfeltet, der Utlendingsdirektoratet ble opprettet i 1988. Det var strid om styringen og autonomien til UDI helt fra starten, men i 2001 ble UDIs autonomi styrket ved at departementet helt ga fra seg anledningen til å instruere i enkeltsaker.

Denne prosessen var til dels vanskelig fordi man fra politisk hold ønsket å ha styring med feltet, som var og er sterkt politisk betent. Samtidig med etableringen av UDI, påpeker forfatterne, fant man fram til nye styringsverktøy, deriblant målstyring (senere i form av New Public Management, NPM). Nå skal det sies at forfatterne av denne boken er å regne som verdensberømte nettopp for deres bidrag til studier av og innenfor NPM, så det er ingen overraskelse at dette blir trukket frem.

Men det er likevel av interesse for oss at de ser fremveksten av denne styringsformen som tilretteleggende for at man fra politisk hold turte å slippe den direkte styringen og overlate den til det autonome direktoratet. Man må ha hatt tro på at man med målstyring ikke mistet kontrollen eller styringen. Denne troen har da ikke blitt svekket gjennom 90-tallet, slik at man i 2001 har gitt helt slipp på anledningen til å gripe inn i enkeltsaker. Man har gitt

mer makt til forvaltningen på utlendingsfeltet, samtidig som man har håpet å beholde kontrollen.

Dette er altså en forskyvning som kunne vært kommentert av maktutredningen, men hvordan ble sluttsummen? Var det en reell maktforskyvning når målstyringsinstrumentene var effektive? Det var en annen relasjon mellom politikk og forvaltning som oppsto – men var det en reell maktforskyvning?

Det må også skytes inn her at det ikke var en historie preget av jevn utvikling i retning mer autonomi forfatterne fant i deres historiske gjennomgang. De beskriver kiving og tautrekking, politisk spill og mottrekk fra ledelsen i UDI (de bruker uttrykket «flo og fjære»). (Christensen et al., 2006, s. 171) Christensen og hans medarbeidere forteller om styring gjennom resultatmål, hvordan disse målene fungerte og ikke fungerte, styring gjennom tildelingsbrev og samarbeid om disse tildelingsbrevene. Dette er en detaljstudie av hverdagen i møtepunktene mellom den utøvende og lovgivende makt.

Fra politisk hold viste man stor usikkerhet i valg av styringsmodell, men i ettertid kan man si at de prøvde seg frem med å gi direktoratet stor grad av autonomi, altså faglig frihet. Man stilte forventninger til at mindre tvangspregede styringsmidler skulle vise seg effektive (se for eksempel side 149, samme sted).

Til slutt sprakk denne relasjonen. UDI-skandalen handlet ved første øyekast om at UDI hadde tatt noen avgjørelser man fra politisk hold hevdet de ikke hadde anledning til. For det første spilte denne konflikten rett inn i de konfliktlinjene som hadde preget styringen av utlendingsfeltet i 20 år på en svært forutsigbar måte. UDI hadde autonomi, men fra politisk hold tålte man ikke at UDI brukte denne autonomien. For det andre ble resultatet at departementet – som politisk redskap – tok sterkere styring med direktoratet. Autonomien ble svekket. Hvorvidt direktøren for UDI (Trygve G. Nordby) hadde begått tjenestefeil eller lignende og skulle irrettesettes, var reelt sett av underordnet betydning. Christensen et al. (2006) antyder at de er uenige med Graverutvalgets konklusjoner³³, Det varige utkommet var likevel at departementet skulle følge opp direktoratet tettere med ukentlige møter. UDI hadde

33 Nordby hadde dessuten gått av før «skandalen» var et faktum, men hans etterfølger måtte gå av ettersom hun hadde uttalt seg uriktig om sin rolle i prosessen.

opptrådt som et saksbehandlende organ, og det var dette som ble rettet opp. Tilbake til funksjonen som politisk sekretariat.

Hvis man tenker på disse forskyvningene som endringer i forholdet mellom statsmaktene, kan man også snakke om UDI-skandalen som et vulkanutbrudd. Vulkanutbrudd oppstår når jordplatene beveger seg. Den handlet om personer og forseglede skjebnen til enkeltmennesker, men var kanskje aller mest et uttrykk for at forholdet mellom den lovgivende og utøvende makt var forskjøvet. Hvordan beveget statsmaktene seg på sosialpolitikens område før «trygdeskandalen»?

Politisk trygdeforvaltning

En utfyllende retts sosiologisk undersøkelse av hvordan svikten kunne oppstå, ville med fordel tatt for seg styringshistorikken i kontaktflaten mellom politisk nivå, departement og saksbehandling på den måten Christensen et al. har gjort på utlendingsfeltet. Det er av opplagte grunner også forskjeller mellom feltene man må ta hensyn til, men likhetene er flere enn man kanskje skulle tro. Utlendingsfeltet er for eksempel tradisjonelt – etter hvert – delt mellom integrering og kontroll. I dag følger disse oppgavene skillene mellom UDI/UNE på den ene siden og IMDI på den andre. Men også sosialforvaltningen kan deles mellom integreringsoppgaver og kontrolloppgaver, selv om de ikke er operasjonelt atskilt. Et annet skille man kunne brukt, var mellom saksbehandling og kontroll.

Det første jeg vil påpeke, er at forholdet mellom statsmaktene har forskjøvet seg. Man kan se det på den defensive posisjonen Arnesen-utvalget, uten å legge merke til det, viser fra forvaltningens side. Arnesen-utvalgets rapport er foreløpig den eneste kilden til hvordan svikten har funnet sted. Man kan si som utgangspunkt at det ligger klart i dagen at svikten er uttrykk for en forvaltning som ikke står opp for sine kjerneverdier (rettssikkerhet) mot politisk press. Alle som har kommentert denne saken, har påpekt regjeringens ønske om å hindre trygdeeksport, og hatt som premiss at dette har

fortrengt forvaltningens funksjoner.³⁴ Men hvordan kan dette undersøkes, eventuelt stadfestes?

I Arnesen-utvalgets rapport kan vi som nevnt lese at «Nav har vært preget av en forvaltningskultur med klare svakheter». Jeg har nevnt denne konklusjonen flere ganger og kommer til å gjøre det igjen, men her er det relevant å peke på at de velger å karakterisere «kulturen». Med forbehold om at utvalget ikke problematiserer narrativet til informantene sine, og de metodiske skjevhetene dette medfører, kan vi ta utgangspunkt i deres observasjoner (Arnesen-utvalget, 2020, s. 23–24). Med kultur presiserer de at det [...]

1. Ikke [har] vært tradisjon for å stille spørsmål ved etablerte sannheter eller si fra om problemstillinger som ikke er ens eget ansvar.

Kultur omtales her som «tradisjon». Tradisjoner er innarbeidede handle-mønstre. Den som kommer utenfra, noterer seg at «sånn gjør man det her». Denne formuleringen viser til at det på et tidspunkt ble akseptert å bortse fra EØS-retten, og når dette først hadde skjedd, fikk det vanens kraft. Graver mente imidlertid at bruddene med EØS-retten er så eklatante at «det burde ringe bjeller for noen og enhver» (2020). Det burde altså oppstå situasjoner der noen, utenfra eller internt, stilte spørsmålet.

Er det som beskrives her et arbeidsfellesskap der man ikke snakker sammen om de temaene man arbeider med, der man aldri løfter blikket fra sine konkrete saker? Hadde de aldri «faglig påfyll», «fagstyring» eller samtaler om slike problemstillinger i avdelingsmøter/seksjonsmøter?³⁵ Hvis dette er tilfelle, kunne man spørre om saksbehandlere snakket om disse tingene i lunsjer og ved lignende anledninger, og om forholdet mellom de forskjellige nivåene i avdelingene. Den neste karakteristikken handler om fordeling av kompetanse.

34 En form for indikasjon finner vi allerede i forberedelsene til Arnesen-utvalgets arbeid. Utvalget ba om å få utlevert alle relevante dokumenter i sakens anledning og at de ansvarlige undertegnet en fullstendighetserklæring. Nav svarte med å anmode om en mindre forpliktende formulering, de ønsket å moderere det til å gjelde dokumenter de «beste evne» fant relevante (Arnesen-utvalget 2020: side 19).

35 Da det ble kjent at politiet har handlet i strid med hjemmelsgrunnlaget i mindre narkotikasaker, tok Riksadvokaten ansvar ved å innskjerpe den «faglige styringen» (Olsen 2023).

2. [...] saksbehandlere med solid EØS-kompetanse [...] ikke [har] arbeidet med det konkrete regelverket knyttet til de aktuelle ytelsene; få har sett regelverket i sammenheng.

En forvaltningsmessig kjerneoppgave er å sørge for at avgjørelsene er riktige, det vil si i tråd med regelverket. Det som sies er at ledelsen i de aktuelle avdelingene har unnlatt å besørge kompetanse i avgjørelsene. Man kan da spørre om hvilke andre hensyn som spilte inn. Er det så enkelt som at de tenkte at det viktigste er å begrense utgiftene? (Det fremgår ikke om Arnesen og utvalget har spurt om dette i intervjuene.)

3. Flere saksbehandlere har fortalt utvalget om faglig usikkerhet, særlig i EØS-rettslige spørsmål.

Faglig usikkerhet er igjen et tegn på at saksbehandlere og andre gjør arbeidet sitt i en stemning av dissonans. Ledelsen av avdelingene som arbeider med disse sakene, må forventes å sørge for at vedtakene som gjøres, er rettsriktige. Så hvilke oppgaver anså de som så viktige at de sluttet med det? Ledelsen har hatt oppmerksomheten et annet sted, og saksbehandlerne har ikke hatt styrke til å melde usikkerheten med en tyngde som har slått igjennom hos ledelsen(e). Tidligere het det at man i Nav-direktoratet har unnlatt å bruke spesialister i kvalitetssikringen. Dette igjen har ført til at [...]

4. Usikkerhet om tolkningen av forordningens bestemmelser er ikke kommet til uttrykk i rundskrivene.

Igen ser vi et uttrykk for at rettssikkerhet har kommet i andre rekke. Man har tillatt seg selv å fatte vedtak i usikkerhet, og i stedet for å stå på sitt har man tatt avgjørelser i håp om at andre skulle være rettssikkerhetsgarantister.

5. Direktoratet antok at tolkningen ville bli utfordret hvis den var feil, og at Nav Klageinstans eller Trygderetten ville korrigere oppfatningen i rundskrivet om nødvendig.

Forvaltningen stolte med andre ord ikke på sine egne vurderinger, men brukte de manglende korrigeringene som indikasjon på at alt var såre vel.

6. Det skjedde imidlertid ikke. I stedet omgjorde Nav vedtak i enkelt-saker der tolkningen ble utfordret, uten at den regelforståelsen omgjøringen bygget på ga seg utslag i endringer i rundskrivene.

Arnesen-utvalget kritiserer også domstolene for ikke å ha oppfylt sin funksjon. Domstolene har på sin side antatt at forvaltningen visste hva de gjorde og var sikre i sin sak. Deres formuleringer viser helt entydig til hva det vil si at «rettsstaten ikke passer seg selv». Det kreves at korrigeringsmekanismer settes opp. Men det er ikke nok, for her var det domstoler, kolleger, ledelse, faglige eksperter og antageligvis muligheter for medarbeidere til å luften deres usikkerhet. De slo bare ikke til. De ble tilsidesatt alle sammen. Ingen fulgte opp. Lederne hadde andre prioriteringer, og de ansatte syntes ikke det var viktig nok, hvis det overhodet var spillerom for å ytre tvil.

Disse oppsummeringene av utvalgets undersøkelser kan ikke regnes som mer enn støttende for en påstand om at forvaltningen er på vikende front overfor de andre maktene. Men de er tross alt støttende, og de viser til mange nivåer av forvaltningen: saksbehandlerne, ledelsesnivået i Nav og direktoratet. Alle viste seg lite standhaftige overfor det som i alle fremstillinger presenteres som politisk press – i retning av å redusere trygdeeksport. Hvilke faglige oppgaver, med hva slags faglighet, opptok deres oppmerksomhet?

Min påstand om at svikten gjenspeiler en forskyvning i maktforholdene, blir således stående uten empirisk grunnlag utover den indirekte støtten man finner i utvalgets rapport og erfaringer med trender fra andre politikkområder (utlendingsfeltet). Dette er imidlertid et negativt poeng. Selv om det har en selvstendig verdi å påpeke at forvaltningen på dette området (også) fremstår som vikende og uten styrke til å hevde sin forventede posisjon overfor spesielt den lovgivende makt, sier denne konklusjonen lite om hva som faktisk foregår i den utøvende makt.

Med disse bildene av «flo og fjære» mellom statsmaktene avtegner det seg en langt høyere himmel over Nav-saken. Det er da naturlig å se litt nærmere på Arnesen-utvalgets konklusjoner en gang til, og da med en særlig oppmerksomhet omkring deres uttrykk «forvaltningskultur».

Forvaltningskultur mellom statsmaktene

Arnesen-utvalgets rapport inneholdt et ikke ubetydelig spenningsfelt. Flertallet knytter forklaringen til implementeringen av en EØS-forordning i 2012. De gjennomfører en fremstilling der de impliserte parter konsekvent omtales i passiv form, noe som kommer særlig klart til uttrykk i deres valg av tittel. Mindretallet presenterer en mer uavklart versjon som utfordrer premisset om at svikten kan knyttes til implementeringen av EØS-reglene i 2012. Dette er altså senere slått fast. Den andre innfallsvinkelen åpner imidlertid for at det er helt andre mekanismer som ligger bak svikten og inviterer til lengre forståelseshorisonter.

Utvalget måtte imidlertid gå hele denne omveien for å komme fram til det Høgberg uttalte bare to uker etter at saken hadde blitt offentlig. «Dette er den største skandalen siden det ble avslørt at staten hadde avlyttet egne borgere,» hevdet Høgberg, før hun skar gjennom:

Svaret vi så langt har fått presentert, før en granskning eventuelt avdekker mer, er at altfor mange har oversett en EU-forordning fra 2012. Men det skraper knapt i overflaten av hva vi har vært vitne til. Det egentlige spørsmålet er hvorfor forordningen ble oversett (Høgberg, 2019).

Dette krever en helt annen innfallsvinkel enn det Arnesen-utvalget fikk i oppdrag å gjøre, og det de leverte. Mitt grep er da å feste meg ved at de fremhevet forvaltningskulturen. Problemet var at dette begrepet ikke ble brukt analytisk. Det verken redegjøres for, diskuteres eller problematiseres. En samfunnsvitenskapelig fremstilling måtte vært langt tydeligere i begrepsbruken, og ikke minst måtte den vært undersøkende. Jeg mener den burde vært sett i sammenheng med endringer i hele det konstitusjonelle feltet, i hele konglomeratet vi kaller den liberale rettsstaten, for ikke å snakke om samfunnsendringer i stort, som maktutredningen kunne gjort. Jeg vil nå pakke opp begrepet forvaltningskultur. Jeg fortsetter med å se sosiologisk på selve forvaltningsretten.

Forvaltningsretten ligger til grunn for statlige institusjoners bestemmelser overfor enkeltindividet, både inngrep og vedtak som kommer borgere til gode. Går det an å si noe samlet om forvaltningen?

Forvaltningsretten utgår fra grunnloven og idegrunnlaget den formidler, og inngår i den liberale statens balansering av forholdet mellom stat og individ. Jeg mener det gir mening å snakke om en særlig form for «forvaltningsmessig orden». Med orden sikter jeg til at det, på tvers av oppdelingen i sektorer, finnes fellestrekk både i lovverket og den kulturen (jamfør rettskildelærens kulturelle komponent, omtalt i kapittel 1) som binder saksbehandlingen sammen. Jeg har tidligere argumentert for at det finnes en «kriminalpolitisk orden» langs de samme dimensjonene (Johansen, 2020, 2022).

Det er riktignok noen viktige forskjeller. Borgerens integritet står ikke på spill på helt samme måte i møte med forvaltningen som i strafferetten. I straffesporet kan man utsettes for frihetsstraff, men det er verdt å merke seg at dette uansett kun gjelder i en brøkdel av alle straffesaker. Pengestraffer utgjør omtrent 90 prosent av alle straffereaksjoner.

Helsesektoren omhandler det mest avgjørende av alle goder: helsen. Avgjørelsen om å få helsehjelp utgjør i mange tilfeller forskjellen på liv og død. Ofte foretas slike avgjørelser med konsekvenser for den enkeltes helbred og funksjonsevne. Andre deler av forvaltningen regulerer retten til å bruke sine egne ting og eiendeler (for eksempel kulturminnelovgivningen), skatteplikten, sosiale ytelser (Nav), retten til annen støtte og subsidier, lisenser til næringsdrift (for eksempel å kjøre taxi), oppfyller krav (for eksempel førerkort) og bestemmelser som begrenser bruk av naturressurser. Utlendingsretten regulerer adgangen til riket og rommer bestemmelser om tilbakekall av statsborgerskap. Barnevernslovgivningen gir anledning til at staten overtar omsorgen for barn.

Forvaltningsrettens område omhandler således både store og ikke fullt så store verdier. Omsorgen for eget barn og retten til opphold kan ha større verdi enn selv den lengste fengselsstraff, men man tenker gjerne at forvaltningsretten regulerer mindre kritiske verdier enn strafferetten. Dette er historisk sett grunnen til at strafferetten er skilt ut som eget spor i forvaltningen. I straffesporet er det større behov for å verne enkeltindividet. Forvaltningsretten inneholder imidlertid også en rekke rettssikkerhetsgarantier, selv om hensikten ikke er å påføre borgerne onder.

Hva gjør forvaltningen? Dette er det nødvendig å se for seg når man skal tematisere forvaltningens fellestrekk. Er det saksbehandling? Når man snakker om saksbehandling, tenker man helst på det som kalles produksjon av «enkeltvedtak». Et enkeltvedtak er «et vedtak som gjelder rettigheter eller

plikter til en eller flere bestemte personer» (fvI § 2). Enkeltvedtak er de store avgjørelser, de man typisk ser for seg at man kan ha anledning til å klage på. Dette betyr at de færreste avgjørelser som gjøres fortløpende i helsevesenet er enkeltvedtak. Det er like fullt i saksbehandlingsreglene vi finner forvaltningslovens kjerne, eller «sjel», sier Eckhoff og Smith (2018). De oppsummerer noen fellestrekk ved saksbehandling:

- Saksbehandlingen skal først og fremst utføres av uhildete personer. De sikter her til en forvaltning som tar avgjørelser på saklig grunnlag og uten personlige interesser.
- Det skal være mulig for borgeren å hevde motargumenter mot avgjørelsen (kontradiksjon), men det er urealistisk med en prøving helt etter modell fra de ordinære domstolene. For borgeren vil forvaltningen ofte fortone seg som en kombinasjon av motpart og dommer. I mange saker vil saksbehandlingen være summarisk. Borgeren skal imidlertid høres, eventuelt varsles om et vedtak og få en begrunnelse for det. Saksbehandlingen skal preges av gjennomsiktighet. Borgeren skal også informeres om rettigheter og muligheter for å klage.
- Avgjørelsen må være hjemlet i en regel utledet fra lov. Idealet om forutsigbarhet ligger til grunn, uten at dette sies direkte, men det innbefatter at loven er lik for alle og at like saker behandles likt. «Rettsriktighet» er en nedjustert ambisjon i forvaltningsretten, sammenlignet med domstolsbehandling.
- Forvaltningen skal «hindre urett».
- Saksbehandlingen skal også preges av medbestemmelse og menneskeverd (utdrag fra Eckhoff & Smith, 2018).

Dette er på ett vis idealer. I hvilken grad disse idealene etterleves i praksis, er en annen sak og vil variere fra forvaltningsområde til forvaltningsområde. Spørsmålet her er om man kan skjelve en forvaltningsrettslig orden ut fra det foregående. Fra en sosiologisk synsvinkel kan man anslå noen kjerneverdier. Dette er imidlertid også et empirisk spørsmål, men som Nav-saken har vist, er empiriske undersøkelser av dette mangelvare.

Disse betraktningene avdekker noen avgjørende forskjeller mellom straffe- og forvaltningssporet. Utgangspunktet er at forvaltningen regulerer mindre prekære verdier for borgeren enn strafferetten, som kroppslig og per-

sonlig integritet. Borgerens rettigheter er i mindre grad beskyttet i forvaltningen. Man har ikke innarbeidet rett til juridisk bistand, og avgjørelsene foretas ikke etter en trekantmodell – to parter og en uavhengig dommer – selv om det er klageadgang til overordnet forvaltningsorgan og domstolene.

I en straffesak skal borgerens skyld bevises utover «enhver rimelig tvil». Som kontrast snakker man i forvaltningssporet om deres «frie skjønn». Dette skjønnet er ikke løsrevet fra lovregler, men antyder at forvaltningen har et større spillerom i sine avgjørelser enn man formelt sett har i straffesporet. En annen forskjell er at forvaltningssporet mangler en like stor oppmerksomhet om forholdsmessighet. Men forskjellen fra strafferetten skyldes også de ikke-rettslige normene i forvaltningen.

Å si noe om de ikke-rettslige normene som utfyller bildet tegnet over, må gjøres sektorspesifikt. Det gjelder forskjellige normative klimaer, alt ettersom i hvilken kapasitet man møter befolkningen. Møter man dem som skattebetalere, som asylsøkere, som byggherrer eller næringsdrivende? Det gir ikke mening å anta at forvaltningen betrakter regelverket og de politiske føringene på samme måte innen natur- og miljøsektoren, finans- og skattevesenet, kulturminnesektoren eller fiskeri.

Trygderetten, med liten forbokstav (se kapittel 11), må nødvendigvis forstås på en måte som rommer sektorens særegenheter. Etter de siste tiårenes utvikling i statsforvaltningen er dette temaet gjort enda mer aktuelt. Det er ikke lenger tilstrekkelig, hevder de fleste kommentatorer, å tenke på forvaltningen som utelukkende «gjennomførere» av folkevalgt politikk. Departementene og deres organer har i stigende, men varierende grad blitt «politiske sekretariater». De skal også skape politikk og understøtte statsrådene i deres politiske tjeneste. Forvaltningen inngår i et spill mellom statsmaktene, der frontene stadig skifter.

En nærmere kikk på trygderettens indre liv avtegner et langt mer sammensatt bilde enn det Arnesen-utvalget og forvaltningslæren tilbyr.

En samfunnsvitenskapelig skisse av trygderetten og Nav

Nav har en visjon. En visjon er et slags mantra som skal binde leddene sammen. Alle ansatte skal besjeles av en felles tanke, som skal bidra til at den digre organisasjonen fremstår enhetlig og «trekker i samme retning». Men den skal også gi mening, spesielt for de ansatte. Det er uklart hvor stor betydning en slik visjon har, og som visjoner flest lyder denne svulstig og tom (se Kapittel 5).³⁶

Navs visjon er formulert som en luftig og uforpliktende idé med positive assosiasjoner, kanskje slik man forventer fra et reklamebyrå. Men Nav er en del av statsforvaltningen. Svikten mer enn antyder at rettsstatsideal nummer 1 i beste fall har kommet litt i bakgrunnen: at forvaltningen skal følge lovene. I den offisielle fortellingen om Nav-saken har forvaltningens faktiske funksjon havnet i bakgrunnen.

En organisasjon som Nav driver ikke bare med rettsanvendelse; den setter seg målsetninger. De nøyer seg ikke med svulstige mantraer – de skal iverksette politikk. Dette kapittelet har tatt for seg hvordan en organisasjon som Nav fungerer i en litt større sammenheng.

I kapittel 8 presenterer Arnesen-utvalget det de kaller «organisatoriske forhold» (rapportens kapitler 7 og 8). Der tar de opp ansvarsforholdet mellom departementet, direktoratet og etaten og illustrerer med organisasjonskart og piler. De fremhever styringsdialogen og tildelingsbrevene. Ansvar for lovtolkning ligger hos direktoratet, som også utformer rundskrivene, men etaten har også ansvar for sine tolkninger.

Det påpekes imidlertid også at en god del av kommunikasjonen mellom departementet, direktoratet og etaten foregår utenom styringsdialogen, og følgelig mer uformelt, selv om den foregår på mail, uten at det gjøres noe større poeng av dette. Utvalget påpeker at organisasjonen er endret flere ganger, og at et av sviktpunktene har vært manglende kommunikasjon mellom de forskjellige enhetene. De juridisk tunge miljøene har ikke blitt dratt inn i de, riktignok få, tilløpene til kritiske innspill omkring lovtolkningen på de aktuelle områdene.

36 Se Glemmestad (2022) og Lundberg og Syltevik (2015) for en kontekstualisering av visjonen.

Problemet med denne, etter min vurdering, ellers utmerkede gjengivelsen er at den kun handler om rettsanvendelsen i trygdeforvaltningen. Politisk press omtales bare i forbifarten, som noe utenforstående, noe man må akseptere som en del av livet. Utvalget leverer på denne måten et begrenset perspektiv på forvaltningspraksis. Fremstillingen er frikoblet fra de overordnede temaene innenfor statsvitenskapen og retts sosiologien – til dels også rettsvitenskapen selv. Rettsstatsperspektivet blir her snevert fortolket til å gjelde bundet bruk av rettsregler. Betydningen av det Mathiesen, Graver og Slagstad kalte styringsjussen, er heller ikke med i betraktningene.

Et sosiologisk dybdesyn krever imidlertid at forvaltningen vurderes med et blikk både på de rettsindre dynamikkene og det ytre presset. I neste kapittel blir dette tatt opp i større bredde. Kort kan det likevel sies at det 20. århundre medførte en stor vekst i statsapparatet, og med det ble et helt sjikt av borgere rettsanvendere. Og som vi så, ble den juridiske metoden endret i den samme prosessen. «Styringsjussen» er mer åpen for formålsrettet aktivitet. Og det var nettopp det den fremvoksende forvaltningen var: formålsrettet. Fullmaktslovene ga vide rammer for sosial ingeniørkunst, også på sosialrettsens område.

Følgen av disse erkjennelsene er at forvaltningen av to sammenfiltrede grunner ikke utelukkende kan betraktes med det snevre rettsstatsperspektivet. Forvaltningen er forventet å være en aktiv etat, og dette er dessuten innebygget i jussen. Lovene overlot mer plass til forvalternes initiativ, og samtidig ble rettskildelæren mer åpen. Alene dette kunne tilsi større nysgjerrighet på Navs indre organisatoriske liv fra Arnesen-utvalgets side.

Kapittel 6 skisserte Nav som organisasjon. Det kom fram at det stadig etterlyses flere jurister. Hvordan skal det forstås? Og hva med ikke-juristene? De ansatte i Nav har svært forskjelligartet utdanningsbakgrunn, men de færreste er utdannet innenfor sosialt arbeid. Dette må forventes å ha betydning for vedtakene som blir fattet. Tradisjonelt er det også et visst spenningsforhold mellom jurister og sosialarbeidere (Oppedal, 2014). Om det er konflikter mellom profesjonsgruppene, kan det tenkes å ha betydning.

Men viktigst av alt må det forventes at de til dels motstridende hensyn mellom den tilbakeskuende rettsanvendelsen og den aktive virksomheten balanseres i hele organisasjonen. Dette kommer til dels fram i styringsdialogen, som Arnesen-utvalget omtaler, men aller klarest i organisasjonenes egne målbeskrivelser.

Er i det hele tatt Navs virksomhet det vi kaller sosialt arbeid? Skippervik og Oltedal (2022) mener det. Deres bok om «Hjelpesprosesser og rettsbruk i Nav-kontor» handler, som tittelen antyder, først og fremst om arbeidet i de delene av Nav som har direkte publikumskontakt. Dette vil som regel tilsi de kommunale tjenestene. Nav er, som tidligere omtalt, organisert slik at de fleste saker behandles uten publikumskontakt (utover en viss assistanse med skanning av dokumentasjon og annen praktisk veiledning).

Det sosiale arbeidet er først og fremst knyttet til de kommunale tjenestene og berører ikke sakskompleksene i Nav-saken. I langt de fleste saker består saksbehandlingen i å vurdere søkerens livssituasjon ut fra standardiserte maler og innsendte «papirer». Gjennomgangen av sakene, omtalt i første kapittel, viser imidlertid at mange av de feilaktig dømte hadde hatt tett kontakt med ansatte i Nav, både lokalt og sentralt. For de ansatte i Nav ytelse er dessuten arbeidet i stor grad standardisert, med ferdiglagde løsninger for typer av søknader – hvilket kan komme til å kamuflere vurderingens karakter av saksbehandling.

Det hender imidlertid at søkerne følges opp tettere og mottar «veiledning». Anførselstegnene her tilsier at dette er Navs egen begrepsbruk. I slik veiledning skal den ansatte i Nav gjøre seg bedre kjent med den konkrete situasjonen for søkeren og finne fram til løsninger for vedkommende. Det fremgår ikke av Arnesen-utvalgets rapport i hvilken grad de berørte av Nav-saken har mottatt denne typen veiledning, men VGs gjennomgang viser som sagt at det har vært noe. Mest sannsynlig har de fleste begrenset sin kontakt med Nav til deres digitale kommunikasjonsplattform, eventuelt også noe telefonkontakt. Det er uansett rimelig å se på virksomheten til Nav som noe mer enn ren saksbehandling. Det ligger, i hvert fall rent formelt, i oppdraget å gjenkjenne menneskers livssituasjon og å peke ut løsninger.

Det er ikke omdiskutert at arbeidslinja definerer Navs arbeid. Dette fremgår i både styringsdokumenter og annen litteratur (Glemmestad, 2021; Stjernø & Hatland, 2020, se også tidligere omtale). Opprinnelsen til arbeidslinja er den såkalte «Attføringsmeldinga», en stortingsmelding fra 1991/1992. «Trygdeordningene må utformes slik at 'arbeidslinja' blir et førstevalg for alle de involverte parter» (Bay et al., 2017, s. 27). Selv om grunntanken i arbeidslinja har fulgt med alle sosiale trygdeordninger i historisk tid, er denne tankegangen strammet inn de siste 30 årene. Den lå også til grunn for selve Nav-reformen.

Det viktigste virkemiddelet innenfor dette styringsmålet er å sette vilkår for økonomiske ytelser. Systematisk legger man inn tilpassede insentiver for at den enkelte skal velge arbeid framfor stønader. Når Arnesen-utvalget (kapittel 8) gjennomgår styringsdokumentene, spesielt tildelingsbrevene, bemerker de at formuleringen om å sikre ivaretagelse av internasjonale forpliktelser ble brukt fram til 2015 (Arnesen, 2015, s. 89), men ikke etterpå. De mener likevel å ha belegg for en påstand om at dette fortsatt var forventet fra departementet. Ved å fremheve dette punktet minimaliserer de også feilene som ble begått til en saksbehandlingsfeil der man mistet EØS-retten av syne.

Spørsmålet er om de ikke like gjerne, eller heller, burde ha fokusert på formuleringene om arbeidslinja. Å hindre trygdeeksport inngår som en volummessig relativt ubetydelig del (Hatland, 2015) av den helhetlige innsatsen definert under denne overskriften. Styringsdokumentene forteller ikke bare at det har eksistert et uttalt politisk press for å hindre trygdeeksport. De forteller også at Nav som etat forventet å arbeide systematisk for å få mennesker over fra trygd til arbeid. Det fremgår ikke minst av måltallene som er oppstilt (omtalt innledningsvis i dette kapittelet). De fire overordnede mål i tildelingsbrevene (fra Glemmestad, 2021):

- Flere i arbeid
- Gode levekår for de vanskeligst stilte
- Sikre økonomiske rettigheter gjennom god ytelsesforvaltning
- Tilgjengelige tjenester med god service

Arbeidslinja er hovedprioritet, men hvordan kombineres dette med de andre målsetningene? Forventningene her er til dels svært motsetningsfylte. Det tredje kan kalles rettighetspunktet, det snevre rettsstatskravet. Men de skal også hindre misbruk, deriblant trygdeeksport. For dette formålet gjennomfører de et omfattende kontroll- og «sanksjonsregime» (Hagelund et al., 2016). Som flere har påpekt, oppstår det her «målsettingskonflikter» (Bay et al., 2017; Terum et al., 2017). Når målsetningene kommer i konflikt, oppstår det et særegent handlingsrom. Det er umulig å oppfylle alle målene, og man må velge. Målformuleringene mister på denne måten forpliktende tyngde, og de ansvarlige må stake ut en retning basert på andre kilder enn loven.

Målkonfliktene nedfelles også i rollen som ansatt i Nav. De som arbeider med kundekontakt (veiledere) opererer i et spenningsfelt mellom på den ene

siden å avklare brukerens «behov og rettigheter», og «rettsriktighet» på den andre (Terum et al., 2017). Med *rettsriktighet* sikter disse forfatterne til reglene for sanksjonering av aktivitetsplikten. Veiledning og kontroll virvles sammen i rollen. De blir forventet å «kunne handle fra både en regel- og en målorientert rasjonalitet» (Bay et al., 2017).

Her må det legges til at det organisasjonsmessig er blitt stadig trangere kår for sosialfaglighet. Det er velkjent at Nav har blitt mindre tilgjengelig, både med tanke på åpningstider og telefon. Kontakten med brukerne foregår med stadig større sosial avstand. Digitaliseringen medfører også at saksbehandlingen blir stadig mer standardisert. Glemmestad (2021) spør om digitaliseringen medfører en form for sosialfaglig «tvangstrøye».

Hvis man skal si noe om forvaltningen og hvordan den fungerer, er det hensiktsmessig å bruke begrepet forvaltningskultur. Forvaltningskultur rommer imidlertid veldig mye mer enn rettsanvendelse etter oppskriften i rettskildelæren og rettsstaten i snever betydning. Forvaltning er styringsorganer med politiske målsetninger og interne målkonflikter. De består av mennesker med til dels svært forskjellig utdanning og dermed ulike forutsetninger. Profesjoner står i motsetning til hverandre i deres kunnskaper og faglige innretninger. Organisasjonene legger til rette for løsning av oppdragene slik at de ansatte får brukt sine fagligheter, i større eller mindre grad. Dette ser man ingen spor av i Arnesen-utvalgets rapport, der den rene juss råder grunnen alene. Kontrasten kunne ikke vært større om man sammenlignet med Glemmestads presentasjon av ledelse på Nav-kontor (Glemmestad, 2021). Der omtales ikke rettslige forhold i det hele tatt.

Oppsummert kan vi slå fast at forvaltning er en lovregulert virksomhet. Til tross for at de Nav-ansatte i liten grad er jurister, er det de gjør i sitt daglige virke i stor grad saksbehandling. Saksbehandling er kjernen i forvaltningen, sier de fremste autoritetene innen rettsvitenskapen. Saksbehandling er rettsanvendelse og skal følge rettskildelærens anvisninger. Sett slik er det naturlig å forstå svikten innenfor rammen av saksbehandling.

Dette er imidlertid en forståelse som overser at forvaltningen både er en åpen virksomhet. Denne åpenheten er dels viktig for at den i det hele tatt fungerer og er forutsigbar, jamfør begrepet om en forvaltningsmessig orden. Dels er denne åpenheten med på å gjøre den styrbar. Forvaltningen har en utside mot politikken. Politikken er deres oppdragsgiver, og de utøver politiske ønsker. Samtidig er de bundet av konstitusjonen og lovverket. Den har

også en utside mot domstolene, som er deres kontrollører. Det må ikke glemmes at de også har en utside mot offentligheten helt generelt, ofte i form av media. Dette er til sammen de tre – eventuelt fire – statsmaktene, og de er i stadig tilbakevendende konflikter.

Forvaltningen styres med konkrete målsetninger. Saksbehandling er tilbakeskuende og (snevert) rettsstatsdefinert, men den styres også med konkrete og fremadskuende forventninger. Den realistiske rettskildelæren er mottakelig for å kombinere forventninger fra dens utsider, spesielt fra politisk hold. Det er ikke nødvendig å redusere retten til et enten–eller (rettsstat eller politisk virkemiddel) for å inkorporere disse innsiktene. Retten og forvaltningen er både lukket og åpen, den er forutsigbar og mottakelig for ytre press. Dette blir sjelden tematisert, men det er en synsmåte som er innbakt i studier av statsmaktene.