

Forvaltningen som lovhåndhever: Legitimitet, virkemiddelbruk og styringsevne¹

Av Stig S. Gezelius

Refereevurdert

Sammendrag

Særlovgivningens vekst har gitt forvaltningen en større rolle som lovhåndhever. I lys av norsk og internasjonal forskning drøfter jeg utviklingens betydning for norske myndigheters legitimitet og styringsevne. Sentralt står spørsmålene om hva slags virkemidler som best fremmer etterlevelse av reguleringer under norske samfunnsforhold, og i hvilken grad de senere års reguleringsreformer fremmer bruken av egnede virkemidler. Et effektivt tilsynsapparat må kunne appellere til – i det aller minste bevare – moralske lovlighetsmotivasjoner som er vesentlige for styringsevnen. Dataene reiser tvil om de senere tiårs straff-orienterte dreining av offentlige tilsyn fremmer slike moralske motivasjoner.

1. Problemstilling: Virkninger av forvaltningens lovhåndhevelse

Særlovgivningens vekst har gitt forvaltningen en større rolle som lovhåndhever. Utviklingen reiser spørsmål om hvilke virkninger forvaltningens lovhåndhevelse har. Basert på norsk og internasjonal forskning drøfter jeg derfor spørsmålet: *Hva slags virkemidler er best egnet til å fremme etterlevelse av reguleringer under norske samfunnsforhold, og i hvilken grad fremmer de senere års reguleringsreformer bruken av egnede virkemidler?*

Artikkelen legger særlig vekt på de kulturelle betingelsene for at lovhåndhevelsen skal virke etter hensikten, et perspektiv som i liten grad har vært fremme i diskusjonen om forvaltningens lovhåndhevelse. Artikkelen konkluderer med at de senere års strafforienterte – såkalt pønale – dreining innen tilsynsforvaltningen medfører risiko for å bringe lovhåndhevelsen i utakt med norsk lovlighetskultur. I den grad slik utakt oppstår, vil myndighetenes styringsevne kunne svekkes.

Artikkelen begynner med en redegjørelse for problemstillingens historiske bakgrunn. Derneft trekkes sentrale teorier og internasjonale forskningsfunn opp, før empiriske data om norsk lovlydighetskultur presenteres. I artikkelens siste del drøftes data om legitimitetsproblemer som kan oppstå i møtet mellom forvaltningens lovhandhevelse og samfunnets lovlydighetskultur. Til sist trekkes konklusjoner på problemstillingen

1.1. Problemstillingens bakgrunn: Voksende særlovgivning og spørsmålet om straffens legitimitet

Grunnet voksende lovverk, har moderne stater innført en arbeidsdelt lovhandhevelse: Politiet håndhever den «gamle» typen straffelovgivning, altså lovgivning rettet mot sosialt avvikende – moralsk fordømte – handlinger, som tyveri, svindel eller vold. Idéen om at brudd på slik lovgivning burde straffes, er rotfestet i folkelig rettsfølelse. Forvaltningens mange spesialiserte tilsyn, på den annen side, håndhever den «moderne» typen spesialisert lovverk – særlovgivning – som hovedsakelig regulerer sosialt akseptert virksomhet, typisk i form av tekniske bestemmelser om næringsvirksomhet. I motsetning til den politi-håndhevede straffelovgivningen, har særlovgivningens tekniske bestemmelser ofte ingen klar motsats i allmenn moral (Hawkins 1984; Kagan 1984). Som følge av særlovgivningens vekst, er de fleste lovbrutere ikke lenger sosiale avvikere, slik som tyver eller overgripere, men respekterte – og selvrespekterende – borgere.

Tross særlovgivningens ofte vage forankring i folkelig moral, har særlovgivningen i vesentlig grad importert håndhevelsbestemmelser fra den «gammeldagse», politi-håndhevede straffelovgivningen. Tanken om at lovverk primært skal håndheves gjennom produksjon av strafferisiko, har endret seg lite. Særlovgivningens vekst i etterkrigstida har dermed skapt kraftig økning i antall lovparagrafer som hjemler straff, herunder sanksjoner ilagt av forvaltningen (Regjeringen 2003: 58; Regjeringen 2016: 23). Den jevne borger er følgelig kommet under risiko for straff på stadig flere områder. I artikkelen drøfter jeg formålstjenligheten av en slik utvikling.

Når forvaltningen håndhever tekniske reguleringer med pønale metoder, kan den møte folkelige motstand fordi lovbrutene oppfattes av seg selv og sine nærmiljøer som moralsk «skikkelige» (Ayres og Braithwaite 1992; Gezelius 2019; Kagan 1984). Som mange offentlige inspektører kan bevitne, er tilsyn sosialt følsom virksomhet fordi borgere kan oppleve at de *straffes uten å ha gjort noe klanderverdig*. Tilsynenes bruk av pønale metoder kan skape folkelige opplevelser av å utsettes for ubegrunnet mistenkeliggjøring, unødige maktbruk og urettmessig stigmatisering (f.eks. Gezelius 2019; Murphy et al. 2015). Spørsmålet melder seg derfor om hvordan særlovgivning best kan iverksettes. Regulerings- og lovlydighetslitteraturen antyder noen svar, som jeg vil redegjøre for i det følgende.

2. Teori og tidligere forskning: Hva slags virkemidler motiverer til lovlydighet?

Lovhandhevelsens formål er å motivere mennesker til lovlydighet. Valg av effektive håndhevelsesmetoder fordrer derfor kunnskap om folks lovlydighetsmotivasjoner. Lovlydighetsforskningen har historisk vært dominert av to ulike forståelser av menneskers motivasjoner. Den første forståelsen bygger på det vi gjerne betegner som et

utilitaristisk menneskesyn, heretter kalt *nyttmodellen*. Ifølge nyttmodellen, motive-res aktører av personlig gevinst, og de lar seg i liten grad styre av moral og samvit-tighet. Ifølge nyttmodellen, innebærer styring å produsere forventninger om person-lig kostnad og gevinst. Nyttmodellen vektlegger derfor produksjon av strafferisiko (Becker 1968).

Nyttmodellen sprang ut fra filosofiske strømninger på sytten- og attenhundretal-let og inspirerte den politiske tenkningen i de fremvoksende nasjonalstatene (f.eks. Collins 1994; Paternoster 2010). Modellen passet disse unge nattvekkerstatene godt: Fordi lovhåndhevelsen den gang i stor grad angikk lovbrudd som også brøt samfun-nets moralnormer, passet nyttmodellen – som beskrev mennesker som grunnleg-gende amoralske og usosiale – godt til samfunnets forestillinger om forbryteren. Nyttmodellen foreskrev også enkle løsninger, som å heve straffene. Nyttmodellen har hatt enorm innflytelse på offentlige myndigheters tenkning omkring lovhåndhe-velse. Når straff i dag begrunnes med *preventive hensyn*, står nyttmodellen, med dens idé om avskrekking, i fremste rekke.

Ifølge nyttmodellen, handler lovhåndhevelse om relasjonen mellom myndighet og enkeltmenneske. Nyttmodellen anser ikke at kultur – og kulturens utfoldelse i sosiale miljøer – spiller noen rolle for håndhevelsens effekter. Kulturspørsmålet fravær i den norske håndhevelsesdebatten kan, i hvert fall delvis, tilskrives nyttmo-dellens dominerende posisjon.

Fra sent på attenhundretallet fikk nyttmodellen imidlertid økende konkurranse fra det vi kan kalle *kulturmodellen*. Kulturmodellen vokste frem innenfor det gryende sosiologifaget og preget tidlig tenkningen blant forskere som drev feltstudier av kri-minelle miljøer (se Newburn 2017). Ifølge kulturmodellen, som finnes i mange vari-anter innenfor samfunnsvitenskapene, motiveres mennesker gjennom sin samhand-ling med andre. Drevet av behov for tilhørighet, anerkjennelse og selvrespekt, lærer mennesket andres forventninger og gjør dem til sine. På denne måten motiveres mennesker av felleskapets normer. Også personlige mål, som ønske om materielle goder eller sosial status, vil ofte ha kulturbestemte verdier i bunnen (f.eks. Merton 1968). Ifølge kulturmodellen, innebærer offentlig styring derfor å påvirke samfunnets normer, appellere til menneskers samvittighet, og å utnytte menneskers behov for respekt og selvrespekt. Mens nyttmodellen foreskriver at tilsynene primært bør produsere strafferisiko, foreskriver kulturmodellen at tilsynene i større grad vektleg-ger normgivende veiledning, overtalelse og moralsk legitime fremgangsmåter (f.eks. Bardach og Kagan 1982 [2017]; Murphy 2008).

Tidlige varianter av kulturmodellen ble kritisert for å undervurdere enkeltmennes-kets betydning (Wong 1961). Moderne varianter av kulturmodellen forklarer derfor ofte lovlydighet som et samspill mellom kultur og individ: Moralnormer fortolkes, noen ganger samvittighetsfullt, andre ganger strategisk, av tenkende og samhandlen-de individer (f.eks. Gezelius 2002).

Fra 1970-årene og fremover har statistiske undersøkelser av kriminalitetens årsaker blitt vanlige, og disse undersøkelsene har hentet sine forklaringsvariabler fra de to modellene ovenfor. Dataene har gitt liten støtte til den rene nyttmodellen. Gjen-nomgående har studiene funnet bare svak effekt av straffenivå på lovlydighet, mens oppdagelsesrisiko, i noen studier, synes å bety noe mer. Strafferisiko synes å påvirke kriminaliteten lite, både fordi borgernes subjektive strafferisiko påvirkes lite av ob-jektiv strafferisiko, og fordi sosiale faktorer er viktigere (Paternoster 2010). De for-klaringsfaktorene som gjennomgående har gitt størst utslag i studiene ligger nærmest

kulturmodellen: Mennesker handler utfra sine oppfatninger om hva andre gjør: Folk unngår helst å skille seg ut; de unngår handlinger som foraktes i nærmiljøet; og de unngår – fremfor alt, viser noen studier – å handle på måter som gir dem dårlig samvittighet (f.eks. Grasmick og Green 1980; Kirchler et al. 2014; Paternoster 2010; Paternoster and Simpson 1996; Silberman 1976; Tyler 1990). Usosiale, nyttekalkulerende opportunister finnes, men de utgjør i studiene kun et lite mindretall.

Fra midten av 1970-årene kom et økende antall reguleringsstudier som omhandlet adlydelse av særlovgevingen. Studiene var interessante, både fordi de i større grad enn tradisjonell kriminologi beskjeftiget seg med organisasjoners lovlidighet, og fordi de i større grad tok for seg tekniske bestemmelser som angikk sosialt akseptert næringsvirksomhet. Reguleringsforskningens funn om lovlidighetsmotivasjoner sammenfalt stort sett med den tradisjonelle kriminologiens. Studier viste at frykt for straff hadde effekt, men også at sosiale normer og folkelig rettferdighetssans var helt vesentlige for viljen til lovlidighet. Den rendyrkede nyttemodellen fikk liten støtte (Braithwaite 2002; Hofmann et al. 2014; Kirchler et al. 2014; May 2004; Murphy 2016; Parker 2006; Jagers et al. 2012). Studier av lovlidighetsmotivasjoner i norsk næringsliv sammenfalt med dette bildet (Gezelius 2002, 2003).

Nyere studier, inkludert norsk forvaltningsforskning, har vist at styring basert på nyttemodellen kan være risikabelt: Behandler man mennesker som var de amoralske, gjennom å true dem med sanksjoner, risikerer man å svekke deres moralske egenmotivasjon (Bowles og Polanía-Reyes 2012; Holmås m.fl. 2010; Murphy 2008).

De empiriske studiene viser gjennomgående at de moralske lovlidighetsmotivasjonene er de mest virksomme, og disse motivasjonene virker også når inspektøren har gått hjem for dagen. Det styrte samfunnets moral utgjør derfor hovedgrunnlaget for myndighetenes styringsevne. Forskingen tyder altså på at staters styringsevne bare i begrenset grad har med deres tvangsmidler å gjøre. Men dersom tvangsmidler har begrenset virkning, hvordan bør da offentlige tilsynssystemer utformes?

Spørsmålet om utforming av tilsynssystemer ble forsøkt besvart i de siste tiårenes mest innflytelsesrike bidrag til litteraturen om regulerings-håndhevelse, boka *Responsive Regulation* av Ayres og Braithwaite (1992). Gjennom studier erfarte forfatterne at virksomheter oftere brøt loven på grunn av inkompetanse enn på grunn av opportuniste. Når tilsynet straffet virksomheter som egentlig bare trengte veiledning, skapte tilsynet motvilje istedenfor lovlidighetsvilje (se også Bardach og Kagan 1982; Hawkins 1984). Ayres og Braithwaite mente derfor at tilsyn burde utøves slik at det unngikk å provosere fram motstandskulturer. Samtidig erkjente forfatterne tilsynets behov for å kunne tvinge fåtallet av opportuniste. Følgelig kombinerte forfatterne innsikter fra nyttemodellen og kulturmodellen i sin etter hvert berømte idé om *håndhevelsespyramiden*. Håndhevelsespyramiden er en modell for opp- og nedtrappende virkemiddelbruk, der appell til moralske motivasjoner ligger nederst i pyramiden og appell til frykt ligger øverst. Når tilsynet oppdager avvik, vil det begynne nederst i pyramiden ved å behandle virksomheten som om den ønsker å være lovlidig, det vil si møte virksomheten med veiledning eller andre samarbeidsrettede reaksjonsformer. Når slike virkemidler ikke fører fram, klatrer tilsynet oppover pyramiden mot avskrekkende reaksjoner. Håndhevelsespyramiden bygger på prinsippet om *minste tilstrekkelige respons*: tilsynet reagerer så strengt som nødvendig for å sikre lovlidighet, men heller ikke strengere. På den måten unngår tilsynet å skape motstand blant virksomheter som ønsker å være lovlidige, samtidig som tilsynet har virkemidler i bakhånd overfor gjenstridige aktører. Når en gjenstridig aktør bøyer seg

for harde virkemidler, «belønnes» virksomheten ved at tilsynet igjen klatrer nedover pyramiden. Håndhevelsesmodellen har pyramidens form fordi forfatterne anser at hovedtyngden av tilsynets virkemiddelbruk vil ligge nederst.

Håndhevelsespyramiden har likhetstrekk med det som i norsk forvaltning betegnes som opptrappende virkemiddelbruk, dog med uttrykt vekt på å avpasse virkemiddelbruken til virksomhetens motivasjon: Tilsynet trapper ikke opp virkemiddelbruken hvis gjentakelse av overtredelsen skyldes uflaks eller inkompetanse, kun hvis gjentakelsen skyldes manglende samarbeidsvilje. Håndhevelsespyramiden vektlegger dermed ivaretagelse – og styrking – av næringens selvbylde som ansvarlig og seriøs (Braithwaite 2011). Modellens sentrale formål er å fostre lovlydighetskulturer fremfor motstandskulturer.

Oppsummert skulle forskningen tilsi at evnen til å velge effektive virkemidler i lovhåndhevelsen forutsetter kunnskap om samfunnets lovlydighetskultur, altså om de kollektive normer, virkelighetsoppfatninger og handlingsmønstre som angår folks forhold til loven. Følgelig vil jeg videre presentere empirisk forskning på norsk lovlydighetskultur. Dernest vil jeg drøfte om nyere reformer innenfor tilsynsforvaltningens håndhevelse samsvarer med de kulturelle forutsetningene.

3. Forskningsmetode

Artikkelen bygger på to norske datasett. Det ene settet består av publiserte feltstudier av lovlydighetsmotivasjoner i norske fiskerier, inkludert sammenlignende oppfølgingsstudier i Canada og Sør-Afrika (Gezelius 2003, 2006; Gezelius og Hauck 2011; Hauck 2008, 2009). Det andre datasettet er fra en ny studie av iverksettelse av Dyrevelferdsloven i norsk matproduksjon. Mellom 2016 og 2018 gjennomførte forskergruppen i prosjektet ANIWEL semi-strukturte intervjuer med 22 ansatte i Mattilsynet (inspektører og deres overordnede), 18 bønder, fem slakteriansatte, og fem dyretransportører. I tillegg gjennomførte vi fem dager med feltobservasjon og feltintervjuer på slakterier og innen dyretransport. Slakteri- og transportstudien omfattet tre ulike slakterianlegg, valgt ut etter forhåndsinformasjon angående konfliktnivå mellom tilsyn og bedrift. De kvalitative studiene ble fulgt opp med spørreskjemaer til tre respondentgrupper:

- 1.128 ansatte i Mattilsynet i 2018, rekruttert gjennom Mattilsynets e-post-lister. 61% svarte, hvorav 359 respondenter ble sluset ut av skjemaet etter innledende seleksjonsspørsmål, noe som ga 331 svar på hoveddelen av skjemaet.
- 3.207 husdyrprodusenter, trukket fra Produsentregisteret ut fra minstekrav til besetningsstørrelse, i 2018. 48,2 prosent svarte.
- 295 dyretransportører, kontaktet gjennom e-post-listene til Animalia (leverandør av obligatoriske transportør-kurs) og silt gjennom informasjonsskriv som ber kun de med transport som næring om å svare, i 2019. 47 prosent av det totale antall mottakere svarte.

Alle spørreskjema-respondenter ble garantert anonymitet, og informanter ble garantert konfidensialitet med påfølgende anonymisering.

4. Data og diskusjon: Håndhevelsens effekter i den norske samfunnsmodellen

4.1. Norsk lovlighetskultur: Autoritetstro og oppslutning om styringsmål

Den komparative, flernasjonale studien fra fiskeriene viste at norske fiskere hadde en relativt sterk lovlighetskultur (Gezelius 2003, 2006; Gezelius og Hauck 2011; Hauck 2008, 2009). Særegent for de norske fiskerimiljøene, var at folk opplevde reguleringene som moralsk forpliktende også når de var kollektivt uenige i reguleringenes innhold. De norske dataene inneholdt svært mange av de lovlighetsmotivasjoner man finner i forskningslitteraturen. Forfatterne reduserte disse motivasjonene til tre hovedtyper (Gezelius og Hauck 2011):

1. *Innholdssamykke*, som innebærer en folkelig opplevelse av at lovverket ivaretar felles verdier.
2. *Lovgivers autoritet*, som innebærer en opplevd moralsk plikt til lovlighet også i fravær av innholdssamykke. Lovgivers autoritet gir myndighetene stor styringsevne fordi borgerne føler seg moralsk forpliktet også av lover de er uenige i.
3. *Avskrekking*, som innebærer frykt for statens sanksjoner.

I motsetning til de norske miljøene, opplevde fiskerne på Newfoundland i Canada reguleringer som moralsk forpliktende kun når lokalmiljøene sluttet seg til innholdet i reglene. De Sør-Afrikanske fiskerne opplevde ikke statens reguleringer som moralsk forpliktende overhodet, og fiskerne ytet massiv, noen ganger voldelig motstand mot myndighetenes håndhevelse (Gezelius 2003; Gezelius og Hauck 2011; Hauck 1999; Schultz 2015).

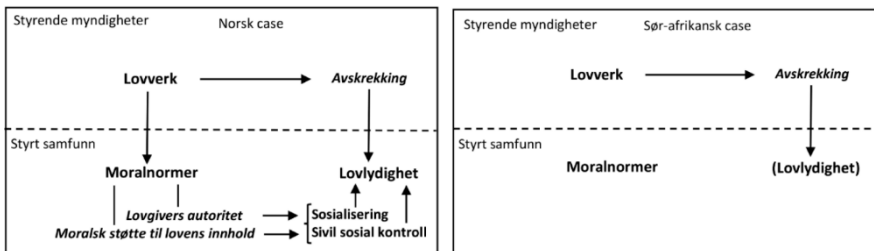


Fig. 1 Lovlydighetsmekanismer i Norge og Sør-Afrika

Figur 1 illustrerer kontrasten mellom styringsbetingelser i det norske og det sør-afrikanske caset. Figuren illustrerer at norske myndigheter regulerer med sterk hjelp av det styrte samfunnets lovlighetsmoral. Denne moralen virker selv når risikoen for formell straff er liten. Mulighetene for vellykket styring er derfor mye større i det norske enn i det sør-afrikanske samfunnet, noe resultatene av myndighetenes forsøk på fiskeriforvaltning viste (Gezelius og Hauck 2011).

De norske funnene bekreftes i vår studie av iverksetting av dyrevelferdsloven. Mattilsynet er tilsynsmyndighet for dyrevelferdsloven, og Mattilsynet har lovhjemmel og praksis for bruk av overtredelsesgebyr, som er en pønalt forvaltningsreaksjon (Regjeringen 2014; Mattilsynet 2014). Dataene våre belyste blant annet overtredelsesgebyrenes motivasjonskraft, sammenlignet med moralnormenes motivasjonskraft. Funnene er oppsummert i Figur 2.

Figur 2 viser «svært viktige» lovlydighetsmotivasjoner blant snaut 1500 husdyrprodusenter. Respondentene fikk oppgitt ulike grunner til å overholde lovverket og ble bedt om å rangere viktigheten fra 1 (svært viktig) til 5 (uviktig) for seg personlig. De normative motivasjonene dominerte. Ønske om god dyrevelferd – vår operasjonalisering av innholdssamtykke – fremsto som viktigste grunn, tett fulgt av ønske om å være en lovlydig næringsdrivende, som var én av våre to operasjonaliseringer av lovgivers autoritet. Nesten samtlige respondenter (henholdsvis 97 og 93 prosent) oppga god dyrevelferd og lovlydighetsønske som enten viktig eller svært viktig grunn. Langt færre vektla risiko for overtredelsesgebyr og ryktespredning.

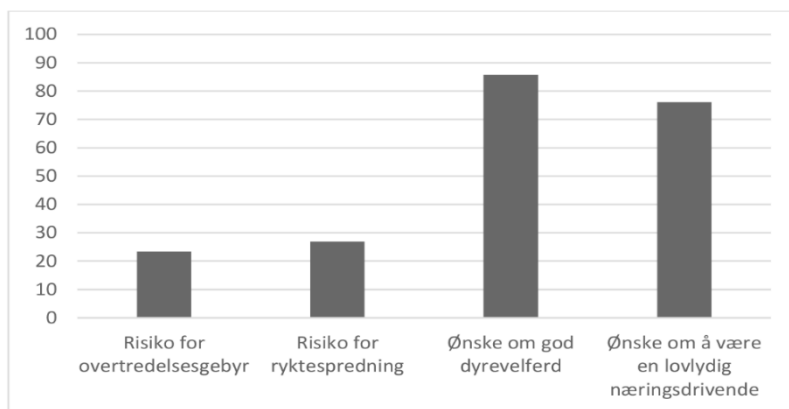


Fig. 2. Lovlydighetsmotivasjoner blant norske husdyrprodusenter. Svært viktig. Prosent, N=1478-1491.²

Disse funnene viste moralnormenes betydning, men undersøkelsen ga ikke sterkt grunnlag for å avfeie straff-risikoens virkninger: De fleste husdyrprodusenter utsettes jo relativt sjelden for kontroll. Vi stilte derfor samme spørsmål til dyretransportører, som kontrolleres av Mattilsynet ved hver leveranse til slakteriet, altså på daglig basis. Figur 3, som sammenfatter svar fra omtrent 140 dyretransportører, viser samme bilde som studien av produsentene. Transportørene vurderte alle grunnene som noe viktigere enn produsentene gjorde, men det relative forholdet mellom de ulike grunnene er nesten identisk: Innholdssamtykke og lovgivers autoritet fremsto klart som viktigste motivatorer også i en bransje underlagt intensivt offentlig tilsyn. Henholdsvis 99 og 96 prosent oppga god dyrevelferd og lovlydighet som enten viktig eller svært viktig grunn.

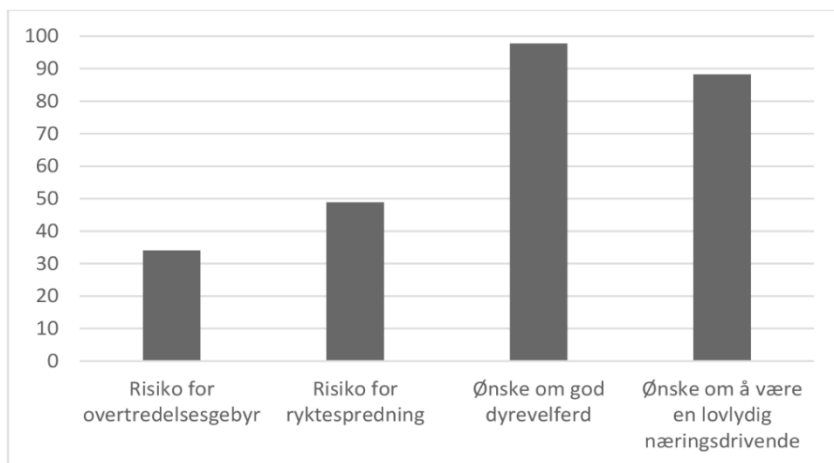


Fig. 3 Lovlydighetsmotivasjon blant norske dyretransportører. Svært viktig. Prosent, N=137-138.

Det er ikke opplagt at svaralternativet «ønske om å være en lovlydig næringsdrivende» gjenspeiler kun lovgivers autoritet. Vi ba derfor respondentene om å oppgi i hvilken grad de var enige i følgende utsagn: «En seriøs næringsutøver bør drive lovlydig, også når vedkommende er uenig i reglene.» Svaret «helt enig» indikerer at plikten til lovlydighet overstyrer konkurrerende normer, mens «delvis enig» indikerer at lovlydighetsplikten kan konkurrere med andre normer. Svarene, fra både produsenter og transportører, er oppsummert i Figur 4. De fleste respondenter erklærte seg «helt enig» i utsagnet. Hele 94 prosent erklærte seg enten helt eller delvis enig. Lovgivers autoritet syntes altså å være rotfestet i respondentgruppene.

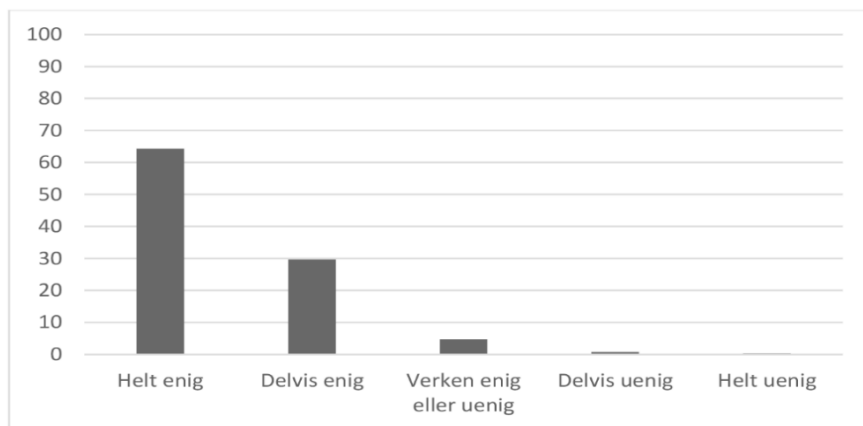


Fig. 4 Enighet i «En seriøs næringsutøver bør drive lovlydig, også når vedkommende er uenig i reglene.» Produsenter og transportører. Prosent, N=1624.

4.2. Hva slags lovhåndhevelse passer i den norske lovlydighetskulturen?

De empiriske dataene om norsk lovlydighetskultur reiser to spørsmål angående håndhevelsesmetoder. Det første spørsmålet er hvilke lovlydighetsmotivasjoner tilsynet først og fremst skal appellere til. Straff appellerer ikke nødvendigvis til de mest virksomme motivasjonene. Det er ofte ikke manglende vilje, men manglende kompetanse som forårsaker brudd på særlovgivningens tekniske og tidvis kompliserte bestemmelser (Ayres og Braithwaite 1992; Gezelius 2006). Det andre spørsmålet er hvordan det styrte samfunnets lovlydighetskultur påvirkes av måten tilsynet drives på.

Sammenlignende studier antyder svar på de to spørsmålene. I den flernasjonale fiskeristudien utmerket Norge seg med en styringstradisjon rettet mot å styrke båndene mellom styrende myndigheter og det styrte samfunnet. Sentrale stikkord er partssamarbeid, demokratifokusert nasjonsbygging og høyt, gjensidig tillitsnivå mellom styrende og styrte (Gezelius 2003; Kroknes et al. 2015). Styringstradisjonen har fremmet en borgerlig oppfatning om at «staten er oss» og dermed – kan man argumentere – tilrettelagt for en sterk sivil lovlydighetskultur (Gezelius og Hauck 2011). Kontrasten til Sør-Afrika – der staten historisk har vært tuftet på avstandsbygging og undertrykkelse – kunne vanskelig vært større.

Vi har rimelig holdepunkt for hypotesen om at det styrte samfunnets lovlydighetskultur avhenger av institusjoner som bygger tillit mellom myndighetene og borgerne: Dersom tilsynsmyndighetene skal styrke – og i det minste ikke svekke – samfunnets lovlydighetskultur, bør de følgelig unngå å bryte ned borgernes tillit gjennom håndhevelsesmetoder som strider mot borgernes moralske rettferdighetssans. Dersom tilsynssystemer bygges på for bastante forutsetninger om at a) myndighetenes autoritet er immun mot borgernes mistillit, og b) pønale virkemidler er beste motivator i alle sammenhenger, vil tilsynssystemene kunne sette selve styringsevnen under risiko. En tryggere tilnærming vil kunne være å la tilsynssystemene bygge videre på den tillitsbyggende styringstradisjonen som, slik dataene kan tolkes, har fostret borgerlig lovlydighetsmoral i Norge.

Spørsmålet som da melder seg, er hvordan et slikt tillitsbyggende, kulturtilpasset tilsynssystem vil se ut. Ayres og Braithwaites håndhevelsespyramide er et viktig bidrag til denne diskusjonen, og håndhevelsespyramiden kan, som vist i Figur 5, tilpasses de lovlydighetsmotivasjoner vi fant i studiene fra Norge. Ettersom moralsk egenmotivasjon står sterkt i norsk lovlydighetskultur, vil motivering gjennom veiledning kunne være et effektivt virkemiddel i mange tilfeller, både fordi veiledning ofte vil være tilstrekkelig og fordi veiledning bevarer borgerens selvbylde som seriøs og ansvarlig. Tilsvarende vil uttalt avskrekkende reaksjoner, som advarsler, signalisere tilsynets mistillit og dermed skape risiko for motstand fra aktører som opplever seg som seriøse (Gezelius 2019; Rorie et al. 2018). I en norsk lovlydighetskultur vil følgelig de mest effektive tilsynssystemene trolig ha betydelig vekt på tillitsbyggende

veiledning i bunnen av håndhevelsespyramiden. Virkemidler som signaliserer mistillit har trolig størst sjanse for å virke etter hensikten når de forbeholdes aktører med manglende moralsk egenmotivasjon.

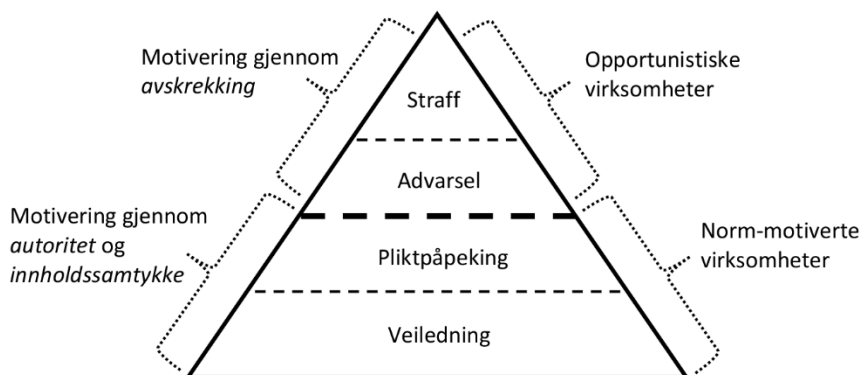


Fig. 5 Ayres og Braithwaites håndhevelsespyramide, tilpasset norsk lovlydhetskultur

Bunnen av pyramiden i Figur 5 motiverer ved å bygge innholdssamtykke – gjennom veiledning om lovverkets innhold og begrunnelse, samt om hvordan lovlydighet oppnås – og ved å bygge autoritet gjennom tillitsskapende fremtreden. Toppen av pyramiden avskrekker mindretallet av opportunistiske aktører. Figur 5 omfatter virkemidler som har motivering som primært formål. Virkemidler kun rettet mot å forhindre skade – for eksempel ulike former for aktivitetsnekt – inngår imidlertid også i et tilsyns virkemiddelapparat og kan innarbeides i pyramiden.

Det prinsipp om opptrappende virkemiddelbruk som norske tilsyn i dag benytter, inneholder elementer av pyramidetenkning, spesielt tanken om at virkemidler ikke skal være mer inngripende enn nødvendig. Imidlertid har de senere års reformer hevet tyngdepunktet i pyramiden, og dermed endret lovhandhevelsens forhold til norsk lovlydhetskultur. Tre utviklingstrekk er særlig betydningsfulle i så måte. For det første er *toppen av håndhevelsespyramiden styrket* ved at norske tilsynsmyndigheter i økende grad har fått straffemyndighet, det vil si tilgang til sanksjoner som har straff som formål. For det andre er *bunnen av håndhevelsespyramiden svekket* gjennom redusert vekt på rettleiding om hvordan lover skal overholdes. Vi kan derfor snakke om en pønale dreining innen tilsynsvirksomheten. Den pønale dreiningen blir merkbar for stadig flere borgere på grunn av en tredje utvikling: at *særlovgivningen griper inn på stadig flere av hverdagslivets områder*.

I resten av artikkelen drøfter jeg disse utviklingstrekkenes betydning for lovlydhetskulturen, med utgangspunkt i data om iverksettelse av dyrevelferdslovgivningen. Jeg begynner med det første utviklingstrekket: styrkingen av pyramidens topp.

4.3. Styrking av pyramidens topp: Administrative sanksjoner og deres opplevde legitimitet

Den pønale dreiningen i norsk tilsynsforvaltning knytter seg særlig til såkalte *administrative sanksjoner*, det vil si mildere straffereaksjoner, slik som overtredelsesgebyrer, ilagt gjennom forvaltningsvedtak. Administrative sanksjoner fikk økende betydning fra 1990-tallet, spesielt etter Sanksjonsutvalgets utredning i 2003. Grunnet voksende særlovgivning, skulle Sanksjonsutvalget foreslå lovendringer som effektiviserte lovhåndhevelsen. Løsningen ble lovhjemler som styrket forvaltningens rolle som lovhåndhever. Ved bruk av administrative sanksjoner skulle myndighetene kunne sanksjonere flere overtredelser enn tidligere, uten å belaste rettsvesenet. Løsningen skulle være effektiv fordi prosedyrene ved forvaltningsvedtak er enklere enn ved domstolsbehandling (Regjeringen 2003, 2016).

Mange særlover fikk dermed todeltede sanksjonsbestemmelser: Tradisjonelle straffebestemmelser ble beholdt med henblikk på alvorlige overtredelser, mens administrative sanksjoner ble hjemlet med henblikk på mindre alvorlige overtredelser (Regjeringen 2003, 2016; Stub 2011).³ Myndighetene økte dermed sine muligheter for å straffe den jevne borger. Det ble imidlertid opp til det enkelte tilsyn å vurdere i hvilken grad sanksjonsmulighetene skulle benyttes.

Det norske Mattilsynet, som ble opprettet i 2004, er blant dem som valgte å benytte sanksjonsmulighetene. Overtredelsesgebyr, som har et uttalt pønalt formål, inngår i Mattilsynets instruks for virkemiddelbruk og brukes. Mattilsynets instruks fastslår at virkemiddelbruken skal være forholdsmessig og trappes opp ved gjentatt overtredelse (Mattilsynet 2014). Forebyggende veiledning omfattes ikke av instruksene, selv om våre data viser at mange inspektører veileder i betydelig utstrekning.⁴ Instruksens mildeste reaksjonsform er påpeking av plikt, som er regel-veiledning med element av advarsel. Instruksene fastslår at påpeking av plikt skal brukes kun ved bagatellmessige førstegangsovertredelser: Hovedregelen er at oppdagede overtredelser følges opp i form av vedtak. Overtredelsesgebyret er det vedtak som klart har karakter av administrativ sanksjon.

Lovhjemlingen av administrative sanksjoner – heretter kalt sanksjonsreformen – innebar en overføring av dømmende funksjoner fra domstolene til forvaltningsapparatet. Staten var oppmerksom på at administrative sanksjoner kunne komme i konflikt med Grunnlovens bestemmelse om at ingen kan straffes uten forutgående dom. Hjemmelen for administrative sanksjoner ble følgelig begrenset til sanksjoner man antok lå utenfor Grunnlovens straffebegrep, dvs. andre sanksjoner enn fengsel. Staten var imidlertid ikke tvil om at administrative sanksjoner var omfattet av den Europeiske Menneskerettighetskonvensjons (EMKs) straffebegrep (Regjeringen 2016). I motsetning til Grunnloven krever EMK kun *adgang* til domstolsbehandling, for eksempel ved at den sanksjonerte borger reiser sivilsak mot staten (Regjeringen 1967: §43, 2003: 54-58). Kapasitetspresset på offentlige myndigheter, som fulgte av særlovgivningens vekst, førte dermed til at staten tøyde Grunnlovens intensjoner for å øke sin sanksjonskapasitet.

Det sentrale lovforarbeidet i sanksjonsreformen – Sanksjonsutvalgets utredning fra 2003 – omfattet en lang rekke særlover, i tillegg til den generelle Forvaltningsloven (som foreskriver forvaltningens saksbehandlingsprosedyrer). Sanksjonsutvalgets utredning inneholdt tre viktige premisser som i liten grad ble diskutert. Det ene premisset lå i mandatet og gikk ut på at særlovgivningens håndhevelse skulle styrkes i form av *sanksjoner*, altså med virkemidler i toppen av håndhevelsespyramiden. Det

påfølgende forarbeidet til Forvaltningsloven vektla at ikke-pønale virkemidler som tvangsmulkt og pålegg burde forbli primære, og at virkemiddelbruken ikke burde være mer inngripende enn nødvendig (Regjeringen 2016: 8, 52-53), men heller ikke denne proposisjonen viet vesentlig oppmerksomhet til virkemidler rettet mot moralske lovlydighetsmotivasjoner. Sanksjonsutvalgets andre premiss var at økt sanksjonsbruk ville øke lovlydigheten (Regjeringen 2003: 21, 48-49; Regjeringen 2016: 49-50). Det tredje premisset, var at Sanksjonsutvalgets begrep om «avkriminalisering», som bygde på et rent juridisk argument om at straffebeslutninger fattet utenfor domstolene ikke innebar kriminalisering, ville gi mening for den jevne samfunnsborger: Tilsynelatende antok utvalget at alminnelige borgere ville oppleve administrative sanksjoner som noe annet enn straff. Samfunnsvitenskapelig forskning reiser, som jeg allerede har antydnet, spørsmål ved disse tre premissene.

Våre data tyder på at distinksjonen mellom straff og administrative sanksjoner i liten grad har funnet fotfeste i allmenn språkbruk: En gjennomgang av våre 28 intervjuer med næringsdrivende viser at overtredelsesgebyr oftest omtales som «bot» eller «mulkt». Det er ikke usannsynlig, som Sanksjonsutvalget antyder, at en rettslig dom vil kunne oppleves mer stigmatiserende enn et administrativt sanksjonsvedtak (Regjeringen 2003: 51), men sammenhengen mellom juridisk status og borgernes opplevelse er ikke opplagt. Som en av våre respondenter skrev i kommentarfeltet til vår spørreundersøkelse: «Føler seg mer og mer som en kriminell når ein driver med dyretransport.»

Når vi skal vurdere den pønale dreiningens betydning for tilsynenes moralske legitimitet, er to forhold vesentlige. For det første mangler mange særlovsbestemmelser forankring i sivile moralnormer, hvilket medfører at selv lovlydighetsmotiverte borgere vil kunne ha vansker med å forstå grunnlaget for straffereaksjoner som normalt forbindes med tradisjonell kriminalitet. Den autoritetstro som karakteriserer norsk lovlydighetskultur, vil dempe betydningen av dette første forholdet fordi alle lovbrudd begått med hensikt i noen utstrekning vil kunne fordømmes moralsk. Slik autoritetstro innebærer imidlertid at *enhver påstand om straffbarhet vil oppleves moralsk stigmatiserende*, hvilket forsterker betydningen av det andre vesentlige forholdet: *at tilsynene mangler domstolenes prosedyrer for vurdering av subjektiv skyld*, altså prosedyrer for å vurdere hvorvidt overtrederen rimeligvis kan klandres for overtredelsen enten ved å ha forårsaket overtredelsen med vilje eller ved betydelig skjødesløshet. Forvaltningsloven, som styrer tilsynenes saksbehandling, tilbyr i så måte ingen erstatning for den Straffeprosesslov som styrer domstolenes saksbehandling (se Stub 2015). Forvaltningens prosedyrer blir, som resultat, billigere enn domstolenes, men er ikke konstruert med samme hensyn til rettssikkerhet, hvilket kan resultere i diskutabile og variable kriterier for sanksjonsbruk.

Våre kvalitative intervjuer og feltobservasjoner angående tilsynspraksis i slakteriene viste betydelig lokal variasjon i tilsynets kriterier for sanksjonsbruk. Mens inspektørene ved «Slakteri 3» la stor vekt på kvalitativ vurdering av subjektiv skyld, gjennom å sette seg inn overtreders versjon av hendelsesforløpet, la inspektører ved «Slakteri 1» langt større vekt på om overtrederen hadde registrerte saker på seg fra før – altså større grad av automatikk. En erfaren Mattilsyn-ansatt ved «Slakteri 3», beskrev forskjellene slik:

Så [Slakteri 1] ... etablerte... en tretrinns-rakett. At først når en produsent kom inn med noe, så fikk han en veiledning, og så ble det etter hvert et varsel om vedtak hvis det gjentok seg. Og så ble det jo et overtredelsesgebyr hvis det gjentok seg en tredje gang ... Og så har jo vi nølt litt, fordi at vi tenker jo at når en transportør kjører inn noen tusen gris i uka, så skal det veldig mye til at han aldri vurderer feil. Så vi tenker da at ved en sånn tredje feilvurdering, at det da automatisk skulle være et overtredelsesgebyr, det fant jeg veldig urimelig. [Lokal leder Mattilsynet].

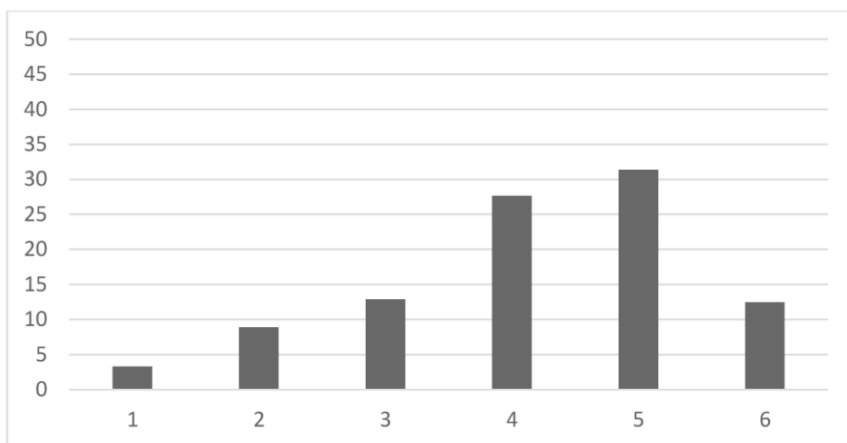


Fig. 6 Andel inspektører som oppgir å automatisk trappe opp til sterkere virkemidler ved gjentatt regelbrudd. 1=aldri, 6= alltid. Prosent. N=262.

Spørsmålet om sanksjonskriterier ble fulgt opp i spørreskjemaet til Mattilsynets inspektører. Figur 6 viser i hvilken grad inspektører lar det gå automatisk i opptrappingen av virkemiddelbruken. Tallene indikerer betydelig innslag av automatikk, men også varierende praksis. Disse tallene bør tolkes med varsomhet fordi respondentene kan legge ulike betydninger i svarene de gir.⁵ Variasjonen rimer imidlertid godt med våre kvalitative data. I skjemaets kommentarfelt uttrykte enkelte ansatte i tilsynet frustrasjon over varierende kriterier for sanksjonsbruk:

Det har vært noen tilfeller av virkemiddelbruk som har bidratt til å svekke dyrevelferdsarbeidet, spesielt bruk av OTG [overtredelsesgebyr]. Uforståelige vurderinger, urimelig og lite enhetlig. Dette skaper et forklaringsproblem for oss i aller ytterste etat når vedtakene fattes i andre avdelinger. [Ansatt i Mattilsynet].

I fravær av domstolenes institusjonaliserte prosedyrer for vurdering av subjektiv skyld, blir tilsynenes skyldvurdering i større grad et spørsmål om lokal tilsynskultur og den enkelte inspektørs verdier og kompetanse. «Virkemidler brukes ikke enhetlig, hver inspektør sin metode,» som en av Mattilsynets ansatte skrev i spørreskjemaets kommentarfelt.

Problemet med inkonsistent sanksjonsbruk knytter seg ikke bare til forvaltningens mangelfulle prosedyrer for skyldvurdering, men også til skjønnsrommet i de regler som skal håndheves. Selv når inspektører etterstreber like kriterier for sanksjonsbruk, kan sanksjonspraksis variere fordi det ofte ikke er opplagt hvordan en forskriftsbestemmelse skal tolkes i et gitt tilfelle. Vår kvalitative studie av dyrevelferdsforvalt-

ningen viste at slike tolkningsproblemer var til dels utbredt, spesielt angående vurdering av dyrs transportdyktighet, og Mattilsynets brukte betydelige ressurser på å utarbeide felles retningslinjer for regeltolkning. Vår statistiske undersøkelse, oppsummert i Figur 7, viste at dyretransportørene opplevde at både regeltolkning og reaksjonsmåte varierte betydelig mellom ulike inspektører.

Manglende enhetlighet i offentlig tilsynspraksis er ikke noe nytt fenomen, men sanksjonsreformen gjorde mangelen til et alvorlig legitimitetsproblem. *Tvilsom og inkonsistent praksis for skyldvurdering blir mer problematisk dess mer pønal virkemiddelbruken blir.* Tilsyn som er sterkt avhengige av faglig skjønn, er derfor sjelden godt rustet for utstrakt bruk av straff (Gezelius 2019). Slike tilsyn kan klokkelig anvende håndhevelsespyramidens prinsipp om at straff forbeholdes aktører som beviselig ikke prøver å etterkomme tilsynets krav (Ayres og Braithwaite 1992). Automatisk opptrapping av virkemiddelbruken er neppe et hensiktsmessig substitutt for en kvalitativ vurdering av handlingens klanderverdighet og borgerens motivasjon. Som denne respondentens kommenterte i spørreskjemaet:

Jeg er ikke perfekt men prøver hver dag å utføre en god transport. Kjørt høsten 2018 inn over 20 000 sau/lam. Fikk overtredelsesgebyr som jeg mener var unødvendig, er det ikke rom for at noe kan skje?? Krevs det 100 % uten avvik og uhell?? [Dyretransportør]

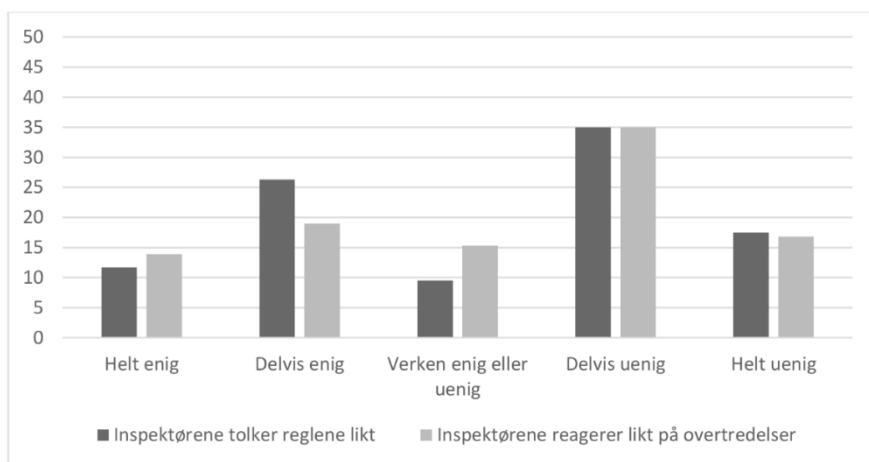


Fig 7. Transportørers opplevelse av inspektørers enhetlighet (Prosent, N=137)

Surveyen viste at dyretransportørenes inntrykk av tilsynet falt markant når vi kom til spørsmålet om overtredelsesgebyrer. Kun fjorten prosent av de 137 respondentene erklærte seg helt eller delvis enige i utsagnet «Jeg synes Mattilsynet bruker overtredelsesgebyr på en rettferdig måte,» mens førti prosent erklærte seg helt eller delvis uenige. Figur 8 viser at opplevelsen av urettferdighet øker med graden av kjennskap til gebyret. Som figuren viser, kan den negative effekten av å motta gebyr slås fast med stor sikkerhet (signifikant på 0,01-nivå i t-test), mens forskjellene mellom de tre gruppene til høyre i figuren er statistisk usikker.

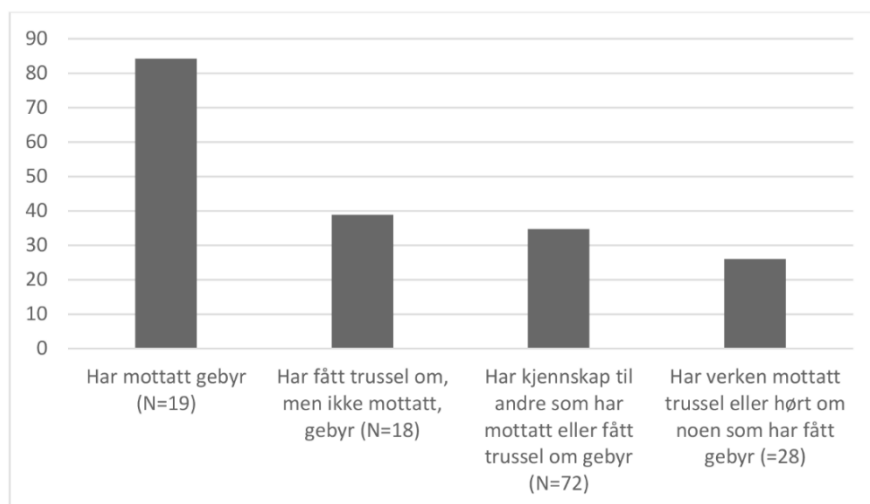


Fig. 8 Andel transportører helt/delvis uenig i «Jeg synes Mattilsynet bruker overtredelsesgebyr på en rettferdig måte» etter erfaringer med gebyr (Prosent)

At så mange opplever sanksjonsbruken som urettferdig, er verdt å merke seg. Når forvaltningen utøver straffemyndighet, settes rettssystemets partsprosess – der aktor og tiltalt fremmer sine respektive syn overfor en nøytral dommer – til side: Tilsynet opptrer som både påtalemyndighet og dommer. I Mattilsynet er hovedkontoret ankeinstans. Borgere opplever således at de anker til en part i saken. Som en av våre administrativt sanksjonerte informanter uttrykte:

Nå klaga jeg til Mattilsynet. Første gangen, andre gangen og til og med tredje gangen så er klageinstansen Mattilsynet. Åssen rettigheter og muligheter er det jeg har da? [Dyretransportør]

Norske myndigheter har forsøkt å løse rettssikkerhetsproblemet ved å gi borgerne adgang til domstolsprøving av administrative sanksjoner. Domstolene har således fått utvidet myndighet til å overprøve tilsynets skjønn i sanksjonssaker. Imidlertid må borgerne selv initiere – og normalt også finansiere – domstolsprøving gjennom å reise sivilt søksmål mot staten (Regjeringen 1967, 2016). Det er dermed ikke gitt at adgangen til domstolsprøving ivaretar borgernes subjektive opplevelse av rettssikkerhet.

Borgere i moderne samfunn møter en økende mengde tekniske regler som det kreves faglig ekspertise å iverksette. Dermed opplever mange borgere vanskeligheter med å vite hvorvidt de opptrer innenfor lovens grenser (f.eks. Ayres og Braithwaite 1992; Gezelius 2019: 231-2). Når sanksjonsmyndigheten for disse reglene overlates forvaltningen, står borgerne overfor svekkede prosedyrer for vurdering av subjektiv skyld. Når vi føyer til at lekfolk i mange sammenhenger ikke oppfatter reguleringenes moralske begrunnelse, har vi en situasjon der borgere opplever økende risiko for å straffes for handlinger de ikke anser som klanderverdige. En slik situasjon er uheldig fra et juridisk perspektiv (Lynch 1997), men den er vel så alvorlig fra et styringsperspektiv. En rekke studier viser at *borgeres lovlighetsmotivasjon faller når de opplever seg urettferdig behandlet av håndhevelsesapparatet* (Bardach og Kagan

1982 [2017]; Murphy et al. 2009; Murphy et al. 2015; Sunshine og Tyler 2003). Staters styringsevne avhenger derfor av at folk *opplever samsvar mellom rettslig og moralsk skyld* (Gezelius 2019). Når folk opplever fravær av slikt samsvar, kan lovlighetskulturen brytes ned. Forskning tyder på at regulering virker best når myndighetene kombinerer tillitsbygging med det borgerne opplever som legitim maktbruk (Kirchler et al. 2014). Myndigheter kan derfor ha grunn til å bekymre seg for sin langsiktige styringsevne når tall som vist i Figur 8 blir representative for et samfunn.

Det kan være grunn til å spørre om i hvilken grad sanksjonsreformen virker etter hensikten. Det kan også være grunn til å vurdere i hvilken utstrekning straff-lignende sanksjoner er egnet til å iverksette moderne særlovgivning, sammenlignet med ikke-pønale reaksjonsformer som veiledning og overtalelse. Det kan argumenteres at veiledning og overtalelse – håndhevelsespyramidens laveste nivå – bygger en dialogbasert styringstradisjon som har fremmet norsk lovlighetskultur. Følgelig vil jeg vie neste del av artikkelen til utviklingstrekk som angår veiledningsvirksomheten i bunnen av håndhevelsespyramiden.

4.4. Nedbygging av pyramidens bunn: Tilsynets rolle som moralsk motivator

Lovhåndhevelsen er, som vi har sett, forsøkt effektivisert gjennom overføring av dømmende funksjoner fra domstolene til forvaltningen. Effektiviseringskravene som følger med særlovsveksten har imidlertid strukket seg lenger enn til de dømmende funksjonene: *Rettledende funksjoner er overført fra offentlig til privat sektor* som følge av krav til effektiv normproduksjon. I dette avsnittet drøftes hvordan privatisering av rettledende funksjoner, i kombinasjon med forvaltningens straffemyndighet, berører tilsynets mulighet for å drive moralsk motiveringsarbeid i bunnen av håndhevelsespyramiden.

I tråd med europeiske reguleringstrender har rettledende funksjoner – det vil si instrueringen i hvordan lovkrav oppfylles – vært delvis privatisert gjennom økt bruk av såkalt resultatbasert (i Norge kalt funksjonsbasert) regulering. Resultatbasert regulering skal effektivisere lovgivningen gjennom å stille generelle resultatkrav fremfor tekniske detaljkrav. Resultatbasert regulering delegerer til bedriftene å finne tekniske løsninger på de utfordringer lovens resultatkrav medfører. Bedriftene får tilsvarende økt ansvar for å kontrollere egen virksomhet (Coglianese 2003; Kringen et al. 2018; May 2007; Regjeringen 2003b).

Fordi regulerte virksomheter skulle få større ansvar for selv å finne løsninger, anbefalte regjeringen at tilsynenes veiledning i større grad skulle avgrenses til å omhandle reglens resultatkrav (Regjeringen 2003b: 26-27). Noe forenklet, kan vi si at tilsynenes veiledningsvirksomhet skulle dreies fra *løsningsfokus* til *problemfokus*: Tilsynene skulle fortsette å påpeke problemene, men ikke lenger peke ut løsningene. Håndhevelsespyramidens bunn skulle altså delvis bygges ned.⁶

Regjeringens anbefalinger formet Mattilsynet fra opprettelsen i 2004. Et uttalt mål var at Mattilsynets veiledning om konkrete løsninger skulle reduseres.⁷ Næringsaktører måtte dermed i større grad innhente råd om løsninger fra privat ekspertise. Dreiningen mot resultatbasert regulering medførte således en privatisering av den løsningsrettede veiledningsvirksomheten.

Det kan være grunn til å spørre om ikke legitimerende funksjoner går tapt i privatiseringen av løsningsrettet veiledning. Private eksperter kan overta veiledningens tekniske sider, men veiledningens legitimerende sider – de som handler om å bygge tillit til myndigheter og oppslutning om regelverk – er i sin natur vanskelige å privatisere.

Med privatiseringen av løsningsrettet veiledning gir myndighetene fra seg tillitsbyggende hjelpeoppgaver, og blir sittende igjen med avstandsskapende straffeoppgaver. Det legitimerings-vakuumet som da kan oppstå, lar seg neppe fylle på noen fullgod måte av private. Myndighetene risikerer dermed å redusere sin evne til å fremme den myndighetstillit og de moralske lovlydighetsmotivasjoner som kjennetegner norsk lovlydighetskultur.

Innskrenking i tilsynenes veiledning kan delvis begrunnes med veksten i deres dømmende funksjoner. Når tilsynene klatrer oppover håndhevelsespyramiden, øker behovet for å kunne forsvare egne beslutninger. Veiledning om konkrete løsninger kan derfor begrense tilsynets påfølgende mulighet for å straffe virksomheter som ikke oppfyller lovens resultatkrav.

At resultatbasert regulering må innskrenke tilsynenes veiledning, er imidlertid ikke opplagt: Tilsynets veiledning om konkrete løsninger reduserer tilsynets straffemulighet *kun når tilsynsobjektet følger tilsynets råd*, det vil si når tilsynsobjektet forsøker å følge loven. Som vår litteraturgjennomgang viste, er det neppe formålstjenlig å straffe aktører som forsøker å følge loven. Under resultatbasert regulering vil tilsyn kunne veilede om løsninger såfremt tilsynet *tydelig kommuniserer skillet mellom lovpålagte resultatkrav og informasjon om mulige løsninger*. Resultatbasert regulering trenger derfor ikke innskrenke veiledningen, men øker derimot kravene til tydelig kommunikasjon.

Resultatbasert regulering har medført ikke bare forflytning av rettledende funksjoner, men også forflytning av normgivende funksjoner ved at inspektører har fått økt skjønnsrom i lovforklningen. Legitimitetsproblemer knyttet til sistnevnte utvikling drøftes i neste avsnitt.

4.5. Skjønnsrom, straffemyndighet og legitimitet

Desentralisert normgivning, gjennom fullmaktslovgivning og trepartsforhandlinger, har lange tradisjoner i norsk forvaltning. Resultatbasert regulering har imidlertid lagt en ny og utilsiktet dimensjon til denne tradisjonen: Lovverkets resultatkrav er ofte så generelle, og gir dermed tilsynet så stort skjønnsrom, at normgivende funksjoner i realiteten overføres til den enkelte inspektør.

I studien av dyrevelferdsforvaltningen så vi at Mattilsynets inspektørkorps brukte betydelige ressurser på å utarbeide felles retningslinjer for tolkning av lovens resultatkrav. Den tilsiktede ressursbesparelsen for lovgiver økte dermed ressursbruken i forvaltningens førstelinje. Når den enkelte inspektør må avgjøre, for eksempel, når et dyrs sår medfører «unødig lidelse», får offentlig tilsyn preg av *de facto* lovgivning. Legger vi denne desentraliserte normgivningen til den allerede nevnte overføringen av straffemyndighet, reises spørsmål om maktfordeling og borgernes opplevelse av rettssikkerhet. Borgere kan oppleve å drive sine virksomheter på tilsynets – sågar inspektørens personlige – nåde. Opplevelsen av å være prisgitt inspektørens skjønn var utbredt blant respondentene. Som en dyretransportør skrev i spørreskjemaets åpne svar del:

Alle inspektørene bør kalibreres. Noen har det synet å andre har eit anna syn. Eg har ansatte som har måttet slutte i jobben p.g.a. at det gjekk inn på psyken. De grudde seg til å komme inn til slakteriet med dyr. [Dyretransportør].

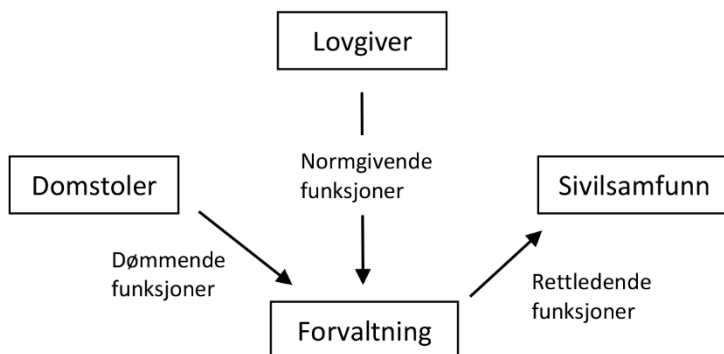


Fig. 9 Funksjonsoverføringer i den norske staten

Figur 9 oppsummerer hvordan reformene i tilsynsforvaltningen har satt tre sentrale myndighetsfunksjoner – dømmende, normgivende og rettleidende – i bevegelse. Funksjonsoverføringene har hatt hver sine formål og har, hver på sine side, vært ledsaget av fornuftige begrunnelser. Men summen av funksjonsoverføringene kan ramme både maktfordelingsprinsippet og styringens legitimitet i befolkningen. Offentlige tilsyn kan i større grad enn tidligere oppleves som allmektige problemsøkere og avstraffere, og i mindre grad som hjelpere og tilretteleggere, hvilket kan svekke borgeres opplevelse av at «staten er på min side». Som én av våre administrativt sanksjonerte informanter uttrykte:

Jeg synes ikke [Mattilsynet] er folk, rett og slett. Det er – det er terror... [Vi transportører] prater alt for mye om det, vet du. Tenk hvor mange andre interessante ting vi kunne ha prata om istedenfor dette her – Uffer oss over Mattilsynet HELE tida. Og jeg møter kolleger, og de prater om 17.500 i bot og trekt bot og rettsak og ... anke og ... Hallo! [Dyretransportør]

5. Konklusjon

Artikkelen begynte med spørsmålet: Hva slags virkemidler er best egnet til å fremme etterlevelse av reguleringer under norske samfunnsforhold, og i hvilken grad fremmer de senere års reguleringsreformer bruken av egnede virkemidler?

Jeg har argumentert for at myndighetenes styringsevne ikke først og fremst bygger på avskrekkingskapasitet, men på det styrte samfunnets lovlighetsmoral. Effektiv lovhåndhevelse må kunne appellere til – og i det aller minste bevare – de moralske motivasjoner som utgjør ryggraden i myndighetenes styringsevne. Empiriske data om norsk lovlighetskultur tilsier at virkemidler som appellerer til lovlighetsmoral kan utgjøre en viktig del av lovhåndhevelsen. Slike virkemidler vil kunne ha form av veiledning om reglers innhold og begrunnelse, samt bistand i spørsmål om hvordan regler kan etterleves.

Atskillig forskning tyder på at moralsk lovlydighetsmotivasjon ikke kommer av seg selv. Slik motivasjon bygges opp av institusjoner som binder styrende og styrte sammen, og brytes ned av institusjoner som trekker styrende og styrte fra hverandre. Forvaltningens lovhåndhevelse vil derfor kunne styrkes gjennom virkemiddelbruk som bygger videre på den tillitsbyggende styringstradisjon som synes å ha fostret en sterk lovlydighetskultur i Norge. Også sistnevnte argument taler for betydelig vekt på tillitsbyggende veiledning, i tillegg til fremtreden som harmonerer med sivile rettferdighetsnormer.

Tilsynsforvaltningens pønale dreining står i fare for å trekke styrende og styrte fra hverandre, og dermed true lovlydighetskulturen, av to årsaker. For det første mangler forvaltningen domstolenes prosedyrer for vurdering av subjektiv skyld, hvilket øker risikoen for at borgere føler seg uskyldig dømt. For det andre kan borgere i et moderne, teknisk reguleringsregime oppleve seg kriminalisert for overtredelser de manglet kompetanse til å unngå eller som de – fra sin moralske synsvinkel – ikke oppfatter som alvorlige nok for straff. Begge disse forholdene – skyldvurderingssystemet og regulerings tekniske karakter – kan øke risikoen for at straffen oppleves som urettferdig.

Risikoen for opplevd urett øker ytterligere når pønalt virkemiddelbruk kombineres med stort faglig skjønnsrom i lovforklningen. Derfor kan administrative sanksjoner reise særlige legitimitetsspørsmål når disse sanksjonene brukes i håndhevelsen av ekspertisekrevene og resultatbasert lovgivning. Legger vi til at enkelte tilsyn bygger ned sine veiledningsfunksjoner i et slikt reguleringsregime, kan legitimitetsutfordringene hope seg opp. To uavhengige effektiviseringsreformer – sanksjonsreformen og dreiningen mot resultatbasert lovgivning – kan således true legitimiteten i kombinasjon.

Sanksjonsreformen og dreiningen mot resultatbasert lovgivning har resultert i en overføring av dømmende og normgivende funksjoner til forvaltningen, og til en privatisering av rettleidende funksjoner. Utviklingen skyldes effektiviseringskrav. Funksjonsoverføringenes langsiktige konsekvenser for det styrte samfunnets lovlydighetskultur ble ikke vurdert i reformprosessene. Ettersom stadig flere borgere underkastes særlovsbestemmelser på stadig flere livsområder, kan slik diskusjon være påkrevd: Utbredt opplevelse av urett vil kunne undergrave en lovlydighetskultur som, i internasjonalt sammenlignende perspektiv, har vært meget sterk.

Dersom myndighetene ønsker å bevare sin styringsevne, kan de ha grunn til å vurdere om ikke funksjonsoverføringene i visse henseende bør reverseres: Det kan være grunn til å styrke bunnen av håndhevelsespyramiden gjennom offentlig, løsningsrettet veiledningsvirksomhet; det kan i en del tilfeller også være grunn til å være mer tilbakeholdende med bruken av pønale virkemidler, spesielt når borgerne ikke deler tilsynets skyldkriterier. Kanskje bør man vurdere om ikke straff-funksjonen skal forbeholdes domstolene (se Stub 2015). Særlovgivningens vekst burde i så fall følges av forholdsmessig økning i domstolenes kapasitet.

Uansett kan det være på tide at forvaltningens lovhåndhevelse underkastes en mer empirisk forankret diskusjon om samfunnskonsekvenser enn hittil har vært tilfelle.

Noter

1. Takk til Aniwel's forskergruppe for arbeid med innsamling og tilrettelegging av data, samt for faglige innspill. ANIWEL (Realisation of Animal Welfare Goals in Norway's Food Sector) gjennomføres av forskere fra NIBIO, Oslo Met, Universitetet i Sørøst-Norge, Norsk senter for bygdeforskning, og Statens Lantbruksuniversitet. Spesiell takk til prosjektleder Frode Veggeland (som har kommentert artikkelen) og Oddveig Storstad ved NIBIO (som har tilrettelagt statistikk), Sigrid Stokstad og Arne Holm ved Oslo Met, Gro Follo ved Ruralis, Elisiv Tolo og Ola Nafstad i Animalia. Takk til Jacob Kringen, Trond Løyning, to anonyme fagfeller, redaktørene og forskergruppen Økonomisk Organisering ved USN for kommentarer. Arbeidet med artikkelen er finansiert av Norges forskningsråd, prosjektnr. 240153.
2. N varierer fordi hver søyle i figuren representerer en egen variabel.
3. For konkrete eksempler, se: Regjeringen 2007, 2009.
4. Veiledningsplikt er fastslått i en generell bestemmelse, som gjelder alle forvaltningsmyndigheter, i den norske Forvaltningsloven (Regjeringen 1967).
5. Flere kvalitative kommentarer i skjemaet omhandlet tolkningsmangfoldet i dette spørsmålet.
6. Den resultatbaserte reguleringens betydning for veiledningsvirksomheten kan variere betydelig mellom ulike reguleringsfelt, bl.a. fordi tilgangen på anerkjente tekniske standarder varierer (f.eks. Kringen og Masvik 2018).
7. Denne målsetningen, beskrevet av informanter, ble nylig offentlig fastholdt av Mattilsynets ledelse (Bondebladet 2018).

Referanser

- Ayres, I og J Braithwaite (1992) *Responsive Regulation: Transcending the Deregulation Debate*. New York: Oxford Univ. Press.
- Bardach, E. og R. A. Kagan (1982 [2017]) *Going by the Book: The Problem of Regulatory Unreasonableness*. London: Routledge.
- Becker G. S. (1968) «Crime and Punishment: An Economic Approach.» *Journal of Political Economy*, 76(2): 169-217.
- Bondebladet (2018) «Mattilsynet-lederen: Vi har felles mål,» Newspaper interview, 4 October. Oslo: Bondebladet.
- Bowles, S og S. Polanía-Reyes. (2012) «Economic incentives and social preferences: Substitutes of complements?» *Journal of Economic Literature*, 50(2): 368-425.
- Braithwaite, J. (2002) *Restorative Justice and Responsive Regulation*. New York: Oxford Univ. Press.
- Braithwaite, J. (2011) The Essence of Responsive Regulation. *UBC Law Review* 44, 475-520.
- Coglianese, C., J. Nash og T. Olmstead (2003) «Performance-based regulation: Prospects and limitations in health, safety, and environmental protection.» *Administrative Law Review*, 55(4): 705-729.
- Collins, R. (1994) *Four sociological traditions*. Oxford: Oxford University Press.

- Gezelius, S. S. (2002) «Do Norms Count? State Regulation and Compliance in a Norwegian Fishing Community.» *Acta Sociologica*, 45(4): 305-314.
- Gezelius, S. S. (2003). *Regulation and Compliance in the Atlantic fisheries: State/society Relations in the Management of Natural Resources*. Dordrecht: Kluwer Academic Publishers.
- Gezelius, S. S. (2006) «Monitoring Fishing Mortality: Compliance in Norwegian Offshore Fisheries.» *Marine Policy*, 30(5): 462-469.
- Gezelius, S. S. (2019) «Consequences of tit-for-tat enforcement: Toward a Hippocratic principle of regulatory implementation.» *Law & Policy*, 41(2): 220-241.
- Gezelius, S. S. og M. Hauck (2011) «Toward a Theory of Compliance in State-Regulated Livelihoods: Comparing Compliance Motivations in Developed and Developing World Fisheries.» *Law and Society Review*, 45(2): 435-470.
- Grasmick, H. G. og D. E. Green. (1980) «Legal Punishment, Social Disapproval and Internalization as Inhibitors of Illegal Behavior.» *The Journal of Criminal law and Criminology*, 71(3): 325-335
- Hauck, M. (1999) *Regulating Marine Resources in South Africa. The Case of the Abalone Fishery*. I J. Glazewski og G. Bradfield (red): *Environmental Justice and the Legal Process*. Cape Town: Juta.
- Hauck, M. (2008) «Rethinking Small-scale Fisheries Compliance.» *Marine Policy* 32(4): 635-642.
- Hauck, M. (2009) *Rethinking Small-scale Fisheries Compliance: From Criminal Justice to Social Justice*. PhD-avhandling. Cape Town: University of Cape Town.
- Hawkins, K. (1984) *Environment and Enforcement: Regulation and the Social Definition of Pollution*. Oxford: Clarendon Press.
- Hofman, E., K. Gangl, E. Kirchler og J. Stark (2014) «Enhancing tax compliance through coercive and legitimate power of tax authorities by concurrently diminishing or facilitating trust in tax authorities.» *Law & Policy*, 36 (3): 290-313.
- Holmås, T.H., E. Kjerstad, H. Lurås og O.R. Straume (2010) «Does monetary punishment crowd out pro-social motivation? Natural experiment on hospital length of stay.» *Journal of Economic Behavior & Organization*, 75(2): 261-267.
- Jagers S.C., D. Berlin og S. Jentoft (2012) «Why Comply? Attitudes Towards Harvest Regulations among Swedish Fishers.» *Marine Policy*, 36(5): 969-976.
- Kagan, R. A. 1984. «On Regulatory Inspectorates and Police.» I K. Hawkins og J. M. Thomas (red): *Enforcing Regulation*. Boston: Kluwer.
- Kirchler, E., C. Kogler og S. Muelbacher (2014) «Cooperative tax compliance: From deterrence to deference.» *Current Directions in Psychological Science*, 23(2): 87-92.
- Kringen, J., P. H. Lindøe og G. S. Braut (2018) «Innledning.» I Lindøe et al. (red): *Regulering og standardisering – Perspektiver og praksis*. Oslo: Universitetsforlaget.
- Kringen, J. og E. Masvik (2018) «Funksjonsbasert regelverk og standardisering innen elsikkerhet.» I Lindøe et al. (red): *Regulering og standardisering – Perspektiver og praksis*. Oslo: Universitetsforlaget.

- Kroknes, V.F., T.G. Jakobsen og L. Grønning (2015) Economic performance and political trust: The impact of the financial crisis on European citizens. *European Societies* 17(5): 700-723.
- Lynch, G. E. (1997) «The role of criminal law in policing corporate conduct.» *Law & Contemporary Problems*, 60(3):23-65.
- Mattilsynet (2014) *Virkemiddelbruk ved tilsyn*. Retningslinje. Oslo: Mattilsynet.
- May, P. J. (2004) «Compliance Motivations: Affirmative and Negative Bases,» *Law & Society Review*, 38(1): 41-68.
- May, P. J. (2007) «Regulatory regimes and accountability.» *Regulation & Governance*, 1(1): 8-26.
- Merton, R. (1968) «Social structure and anomie.» I R. Merton (red): *Social theory and social structure*. New York: The Free Press.
- Murphy, K. (2008) «Enforcing tax compliance: To punish or persuade?» *Economic Analysis & Policy*, 38(1): 113-135.
- Murphy, K. (2016) «Turning Defiance into Compliance with Procedural Justice: Understanding Reactions to Regulatory Encounters through Motivational Posturing,» *Regulation & Governance*, 10(1): 93-109.
- Murphy K., T. R. Tyler og A. Curtis (2009). «Nurturing Regulatory Compliance: Is Procedural Justice Effective When People Question the Legitimacy of Law?» *Regulation & Governance*, 3(1): 1-26.
- Murphy K., E. Sargeant og A. Cherney (2015) «The Importance of Procedural Justice and Police Performance in Shaping Intentions to Cooperate with the Police: Does Social Identity Matter?» *European Journal of Criminology* 12(6): 719-738.
- Newburn, T. (2017) *Criminology*. London: Routledge.
- Parker, C. (2006) «The Compliance Trap: The Moral Message in Responsive Regulatory Enforcement.» *Law & Society Review*, 40(3): 591-622.
- Paternoster, R. (2010) «How much do we really know about criminal deterrence?» *The journal of criminal law and criminology*, 100(3): 765-824.
- Paternoster, R., og S. Simpson (1996) «Sanction Threats and Appeals to Morality: Testing a Rational Choice Model of Corporate Crime.» *Law & Society Review*, 30(3): 549-83.
- Regjeringen (1967) *Lov om behandlingsmåten i forvaltningssaker (Forvaltningsloven)*. Oslo: Justis- og beredskapsdepartementet.
- Regjeringen (2003) *Fra bot til bedring: Et mer nyansert og effektivt sanksjonssystem med mindre bruk av straff*. NOU 2003:15. Oslo: Statens forvaltningstjeneste.
- Regjeringen (2003b) St. meld. 17 (2002-2003) *Om statlige tilsyn*. Oslo: Arbeids- og administrasjonsdepartementet.
- Regjeringen (2007) *Lov om toll og vareførsel*. Oslo: Finansdepartementet.
- Regjeringen (2009) *Lov om dyrevelferd*. Oslo: Landbruks- og matdepartementet.
- Regjeringen (2014) *Forskrift om overtredelsesgebyr etter dyrevelferdsloven*. Oslo: Landbruks- og matdepartementet.
- Regjeringen (2016). Prop. 62L (2015-2016) *Endringer i forvaltningsloven m.v*. Oslo: Justis- og Beredskapsdepartementet.

- Rorie, M.L., S.S. Simpson, M. A. Cohen og M. P. Vandenbergh (2018). Examining procedural justice and legitimacy in corporate offending and beyond-compliance behavior: The efficacy of direct and indirect regulatory interactions. *Law & Policy* 40(2): 172-195.
- Schulz, O. J. (2015) «Defiance and Obedience: Regulatory Compliance among Artisanal Fishers in St Helena Bay.» *Marine Policy*, 60: 331-7.
- Silberman, M. (1976) «Toward a Theory of Criminal Deterrence.» *American Sociological Review* 41(3): 442-461.
- Stub, M. (2011) *Tilsynsforvaltningens kontrollvirksomhet*. Oslo: Universitetsforlaget.
- Stub, M. (2015) Tilsyn og rettssikkerhet. I P. Lindøe et al. (red): *Tilsyn og risiko*. Oslo. Universitetsforlaget.
- Sunshine, J. og T. R. Tyler (2003) «The Role of Procedural Justice and Legitimacy in Shaping Public Support for Policing.» *Law & Society Review*, 37(3): 513-548.
- Tyler, T. R. (1990) *Why People Obey the Law*. New Haven: Yale Univ. Press.
- Wrong, D. (1961) «The oversocialized conception of man.» *American Sociological Review*, 26(2): 183-193