

HENSIKTMESSIGHET I FOLKETRYGDLOVEN § 12-5

Delrapport 1 – Det juridiske perspektiv

Tina Billbo og Johan Vorland Wibye

Utgivelsessted: Elverum / Lillehammer

© Tina Billbo og Johan Vorland Wibye/Universitetet i Innlandet, 2024

Det må ikke kopieres fra publikasjonen i strid med Åndsverkloven eller i strid med avtaler om kopiering inngått med Kopinor.

Forfatteren er selv ansvarlig for sine konklusjoner.

Innholdet gir derfor ikke nødvendigvis uttrykk for Universitetets syn. I

Universitetet i Innlandets oppdragsrapportserie publiseres både internt og eksternt finansierte FoU-arbeider.

Trykt utgave: Flisa Trykkeri AS

Universitetet i Innlandet - Oppdragsrapport nr. 2/2024

ISSN: 2704-2685

ISBN digital utgave: 978-82-8380-517-8

ISBN trykt utgave: 978-82-8380-516-1

HENSIKTMESSIGHET I FOLKETRYGDLOVEN § 12-5

Delrapport 1 – Det juridiske perspektiv

Tina Billbo og Johan Vorland Wibye

Bidragforskning, finansiert med FOU-midler fra Nav

Forord

Denne delrapporten omfatter resultater fra den første av tre arbeidspakker i prosjektet «Hensiktsmessighet i folketrygdloven § 12-5 i et Nav perspektiv», også kalt HENSIKT-prosjektet. Formålet med arbeidspakke 1, juridisk del, er å beskrive hvordan «hensiktsmessighet» i folketrygdlovens § 12-5 er å forstå i et juridisk perspektiv og hvordan forståelsen har utviklet seg over tid.

Prosjektet er et samarbeid mellom NTNU Samfunnsforskning A/S og Universitetet i Innlandet (INN), og er finansiert med FOU-midler fra Nav. Martin Inge Standal ved NTNU Samfunnsforskning A/S har prosjektlederansvaret for HENSIKT-prosjektet. Tina Billbo ved INN har ansvaret for prosjektets arbeidspakke 1, juridisk del, og har samarbeidet med Johan Vorland Wibye ved Handelshøgskolen BI om å skrive rapporten. Førstelektor Håkon Glommen Eriksen ved INN har lest rapporten i prosjektets slutfase.

Vi takker Nav for finansieringen. Takk også til referansegruppen for innspill underveis, og prosjektleder Martin Inge Standal og Gudveig Gjøsund ved NTNU Samfunnsforskning A/S og Jim Broch Skarli ved INN for nyttige diskusjoner og godt samarbeid, samt Helle Sundby ved direktoratet som har vært prosjektets kontaktperson.

Lillehammer, november 2024

Tina Billbo
Universitetslektor, Universitetet i Innlandet

Johan Vorland Wibye
Førsteamanuensis, Handelshøgskolen BI

Innholdsfortegnelse

| | |
|--|-----------|
| 1. Innledning | 9 |
| 2. Generelt om rettskildefaktorer | 11 |
| 3. Metode | 13 |
| 4. Beskrivelse av gjeldende rett | 15 |
| 4.1 Historisk utvikling av økonomiske rettigheter for uføre | 15 |
| 4.2 Dagens rettstilstand..... | 18 |
| 4.2.1 Vilåret om «hensiktsmessig» behandling – behandlingstilvåret | 19 |
| 4.2.2 Vilåret om «hensiktsmessige» tiltak – tiltakstilvåret | 21 |
| 4.2.3 Forvaltningens plikt til å utøve skjønn ved anvendelsen av ftrl. § 12-5..... | 22 |
| 5. Gjennomgang og analyse av trygderettspraksis | 24 |
| 5.1 Vurderinger av «hensiktsmessige» behandlinger – behandlingstilvåret..... | 24 |
| 5.2 Vurderinger av «hensiktsmessige» tiltak – tiltakstilvåret | 26 |
| 5.3 Saker med juridiske, helhetlige skjønnsmessige vurderinger | 27 |
| 5.4 Saker som sendes tilbake til Nav i stedet for å gi et avslag | 29 |
| 6. Samlet om funn | 31 |
| Litteraturliste | 33 |

1. Innledning

I denne delrapporten presenterer vi hvordan «hensiktsmessighet» i folketrygdloven 28. februar 1997 nr. 19 (ftrl.) § 12-5 forstås i et juridisk perspektiv og hvordan denne forståelsen har utviklet seg over tid. «Hensiktsmessighet» er et skjønnsmessig kriterium, og den vanligste begrunnelsen for avslag på uføretrygd er at hensiktsmessig behandling ikke er gjennomgått og/eller at hensiktsmessige arbeidsrettede tiltak ikke er gjennomført. Hovedformålet med prosjektet er å styrke forståelsen av skjønnsutøvelsen med særlig vekt på «hensiktsmessighet» i ftrl. 12-5.

Ordlyden i ftrl. § 12-5 er:

Det er et vilkår for rett til uføretrygd at vedkommende har gjennomgått hensiktsmessig behandling for å bedre inntektsevnen. Med mindre åpenbare grunner tilsier at arbeidsrettede tiltak ikke er hensiktsmessige, kan uføretrygd bare gis dersom vedkommende har gjennomført eller har forsøkt å gjennomføre individuelle og hensiktsmessige arbeidsrettede tiltak uten at inntektsevnen er bedret.

Når det skal avgjøres om et behandlingstiltak eller et arbeidsrettet tiltak er hensiktsmessig, legges det vekt på alder, evner, utdanning, yrkesbakgrunn og arbeidsmuligheter. Det skal også legges vekt på om vedkommende kan få arbeid dersom han eller hun pendler eller flytter.

Når det fremmes krav om uføretrygd, skal det dokumenteres at funksjonsevnen har vært vurdert av lege eller annet fagpersonell.

Forskningsspørsmålet er hvordan «hensiktsmessighet» i ftrl. § 12-5 er å forstå i et juridisk perspektiv, og hvordan denne forståelsen har utviklet seg over tid. Vi har valgt å dele rapporten i to deler: En del som beskriver gjeldende rett, og en del hvor utviklingen av praksis i Trygderetten gjennomgås og analyseres over tid. Tilnærmingen i denne delrapporten, det juridiske perspektivet, innebærer at vi nærmer oss jussen på dens egne premisser og utfra juridisk metode. Juridisk metode går ut på å redegjøre for hva man bygger på og hvordan man resonnerer når man tar stilling til hva som er gjeldende rett.¹ I den første delen er vårt fokus å beskrive den gjeldende rettstilstanden gjennom lovgiverens, domstolenes og forvaltningens tolking av «hensiktsmessighet» i § 12-5. Vi tar derfor utgangspunkt i de sentrale rettskildene – herunder lovtekst, forarbeider og rettspraksis – og bruker rettskildefaktorene for å finne rettsregelens innhold, altså gjeldende rett. Den andre delen inneholder en deskriptiv redegjørelse av trygderettspraksis, for å kartlegge reglens anvendelse, og om det har skjedd endringer i Trygderettens regelforståelse.

¹ Eckhoff, 2001 s. 15.

I det følgende vil vi redegjøre for begrepet rettskildefaktor og vår metodiske tilnærming for å besvare forskningsspørsmålet. Deretter redegjøres det for den historiske utviklingen av økonomiske rettigheter for uføre og dagens rettstilstand, før vi presenterer våre hovedfunn og analyse av Trygderettens praksis.

2. Generelt om rettskildefaktorer

Med rettskildefaktorer menes ulike kilder som kan bidra til kunnskap for å forstå innholdet i rettsregelen hvis lovteksten er vag, upresis eller flertydig.² Relevante rettskildefaktorer for å forstå innholdet i § 12-5 er lovtekst, lovforarbeider, rettspraksis, juridisk teori og rundskriv.

Utgangspunktet for tolking er *lovteksten* i § 12-5. Spørsmålet om lovens vilkår for trygdeytelse er oppfylt, må besvares ut fra lovens ordlyd og alminnelig språklig forståelse. Slik Høyesterett beskriver det, er det ordlyden som setter «rammen for regelfortolkningen».³

Lovforarbeider til lovene er departementets forslag til hvordan lovteksten er å forstå og er et uttrykk for lovgivervilje.⁴ Lovforarbeider er også en tungtveiende rettskilde. Jo nyere loven er, desto tyngre vekt har lovforarbeidene som rettskildefaktor. Det finnes et stort antall lovforarbeider knyttet til § 12-5. En historisk gjennomgang av tidligere versjoner av lovtekst og historiske forarbeider kan kaste lys over nåværende rettstilstand, med mindre lovgiver har uttrykt at det har skjedd en endring.

Med *rettspraksis* tenker vi på hvordan avgjørelser i domstolene kan være en kilde til hvordan lovteksten skal forstås. Sentrale leverandører av rettspraksis er Høyesterett og lagmannsrettene, hvor særlig Høyesterettspraksis tillegges betydelig vekt. Det er imidlertid få dommer fra Høyesterett som gjelder § 12-5. Det er noen flere lagmannsrettsdommer, men disse har mindre betydning enn Høyesterettspraksis som rettskildefaktor. Vi har ikke funnet relevante avgjørelser fra EFTA-domstolen.

Trygderetten er et «forvaltningsorgan med sterkt domstolspreg».⁵ I dette ligger at Trygderetten har kompetanse til å avgjøre tvister om trygderettigheter, og at anker over Trygderettens avgjørelser går inn i det alminnelige domstolsystemet, jf. lov om anke til Trygderetten 16. des 1966 nr. 9 § 26 (1). Organet er underlagt Arbeids- og inkluderingsdepartementet. Det finnes et stort antall avgjørelser fra Trygderetten knyttet til anvendelsen av § 12-5. Trygderettsavgjørelser har verdi som kilde til kunnskap om vurderinger etter ftrl. § 12-5 i fravær av omfattende rettspraksis fra Høyesterett eller lagmannsrettene.

Rundskriv tillegges i utgangspunktet ingen rettsdogmatisk vekt som rettskildefaktor. Å skrive et rundskriv er ikke utøvelse av lovgivende kompetanse, og et rundskriv som tilkommer etter utferdigelse av lovtekst og forskrifter kan ikke anses som uttrykk for lovgivervilje.⁶ Men rundskrivene har i realiteten stor praktisk betydning. På Trygderettens område er det Nav, Arbeids- og

² Eriksen, 2024 s. 37.

³ HR-2021-2275-A avs. 60.

⁴ Eriksen, 2024 s. 38.

⁵ Kjøenstad, 2018 s. 65.

⁶ Eriksen, 2019 s. 303–306.

velferdsetaten, som utarbeider rundskriv. Disse kan forstås som arbeidsinstrukser til de ansatte ved at de gir fortolkninger av hvordan regler skal forstås og praktiseres, og er den kilden arbeidsgiver forventer at saksbehandlerne/veilederne anvender i saksbehandlingen.⁷ Rundskrivet gir føringer på blant annet skjønnsutøvelsen etter § 12-5.

⁷ Kjønsstad, 2018 s. 55.

3. Metode

Vår metodiske tilnærming til forskningsspørsmålet omfatter to deler:

- a) Beskrivelse av gjeldende rett
- b) Gjennomgang og analyse av trygderettspraksis

Redegjørelsen for gjeldende rett danner teorigrunnet for vurderingen av trygderettspraksis. Juridisk metode stiller blant annet krav til rettskilders relevans. Rettskildedefaktorene som vi anser å være mest relevante knyttet til «hensiktsmessighet» i ftrl. § 12-5 er lovforarbeider, den lille mengden tilgjengelig Høyesterettspraksis, lagmannsrettspraksis, avgjørelser fra Trygderetten, juridisk teori og rundskriv.

I tillegg til å beskrive gjeldende rett har vi lest kjennelser fra Trygderetten og vurdert Trygderettens krav til om behandlinger og tiltak er hensiktsmessige, hva som må til for at vilkårene er oppfylt og om det er gjort juridiske helhetsvurderinger etter § 12-5. Gjennomgangen er en empirisk fundert oversikt etter gjeldende norsk juridisk metode.

Praksis fra Trygderetten er svært omfattende, med flere tusen saker. En komplett, manuell gjennomgang har ikke vært mulig innenfor prosjektets rammer. Informasjonsverdien av en slik komplett gjennomgang vil uansett svekkes med tanke på endringene i praksis og lovforståelse som har skjedd på området. Vi har derfor valgt ut tre perioder av 6 måneder (januar–juni) for vår gjennomgang; 2014, 2018 og 2022. Hver periode inneholder ca. 100 saker. Metoden for analysen har likhetstrekk med domsanalyse, men med fokus på utviklingslinjer i praksisen. Seleksjonen er ment å gi et representativt uttrykk for praksis, og et grunnlag for å vurdere eventuelle dreininger og tendenser i måten Trygderetten vurderer saker. Ettersom gjennomgangen ikke er uttømmende, er periodene kun ment å gi et inntrykk av utviklingslinjer og hovedtrekk i praksis.

Selv om trygderettspraksisen gir en oversikt over hvordan regelverket faktisk anvendes og håndheves, er det imidlertid et viktig utgangspunkt at trygderettspraksis ikke kan behandles som direkte uttrykk for gjeldende rett. Praksis fra Trygderetten er kun én kilde av flere til kunnskap om praktiseringen av gjeldende rett. Det er altså mulig å vurdere, etter en sammenstilling av rettskilder, om det er manglende samsvar mellom Trygderettens praksis og folketrygdlovens rammer.

Under visse vilkår vil også forvaltningspraksis kunne opptre som rettskildedefaktor ved tolkningen av trygdeloven. Dette er hvis praksisen er tilstrekkelig «langvarig, konsekvent, omfattende og velkjent»

(jf. Rt. 1987, s. 729 på s. 732).⁸ Slik analysedelen vil vise, er imidlertid ikke Trygderettens praksis av en slik karakter og regelmessighet at den kan regnes som rettskildefaktor med selvstendig relevans for tolkningsforståelsen av ftrl. § 12-5.

Prosjektets arbeidspakke 1 vil ikke innhente empiri og personvernsrettslige problemstillinger vil derfor ikke aktualiseres.

⁸ Dette utgangspunktet er fulgt opp i Rt. 2008, s. 688, HR-2016-2017A og HR-2021-2552-A. Momenter i denne vurderingen er om praksisen er i borgeres disfavør, og hvorvidt den har bidratt til en festnet oppfatning, se Eriksen, 2019, s. 319 flg.

4. Beskrivelse av gjeldende rett

I dette kapitlet redegjøres det for den historiske utviklingen av økonomiske rettigheter for uføre, før dagens gjeldende rett beskrives.

4.1 Historisk utvikling av økonomiske rettigheter for uføre

Den første trygdeordningen, hvis man ser bort fra ulykkesforsikringene for fabrikkarbeidere, fiskere og sjømenn, var midlertidig lov om hjelp til blinde og vanføre av 16. juli 1936. Lovens § 3 lød:

Vanfør etter denne lov er den som er hjelpeløs på grunn av medfødt eller erhvervet feil med funksjonsforstyrrelser i støtte- eller bevegelsesorganer.

Sosialdepartementet avgjør med endelig virkning om en person er vanfør etter denne lov.

Daværende vilkår var svært strenge. Økonomisk hjelp ble kun gitt til personer med varige og alvorlige funksjonsforstyrrelser, og ytelsen var behovsprøvd. Også øvrige vilkår kunne medføre bortfall av hjelp. I § 3d het det for eksempel at «uten gyldig grunn setter sig mot læge eller sykehusbehandling eller nekter å ta opphold på godkjent pleiehjem, jf. § 7b».

I etterkrigsårene ble norsk trygdelovgivning kraftig utbygd, i tråd med en samfunnsutvikling som i større grad vektla statens sosialfunksjon. Den første uføretrygdloven, lov om uføretrygd, ble vedtatt 22. januar 1960 og trådte i kraft i 1961. Loven omfattet ulike uføretilstander og ga uføre utvidede rettigheter.

I § 4 het det at:

Den som er over 18 år og som på grunn av uførhet og i tilfelle etter å ha gjennomgått hensiktsmessig arbeidstrening, yrkesopplæring eller annen form for attføring, ikke kan anses i stand til å yte mer enn en fjerdedel av normal arbeidsinnsats på et arbeidsområde som høver for han, har rett til uførepensjon.

Uførepensjon tilstås først når det er endelig fastslått at den uføre fyller vilkårene i første ledd.

Skjer det en vesentlig endring i de forhold som har vært avgjørende for retten til uførepensjon, kan saken tas opp til ny behandling.

Det medisinske vilkåret om sykdom, skade eller lyte i § 2 var imidlertid så strengt at det medførte kritikk av loven og en liberal tolking, med den følge at antallet uførepensjonister økte.⁹ I forhold til juridisk metode er dette et interessant eksempel på hvordan politiske signaler påvirker forståelsen av lovtekst og praktiseringen av regelverk. For å foregripe våre funn, preges forståelsen av ftrl. § 12-5 i den annen retning, mot en streng fortolkning.

Lov om uføretrygd av 1960 ble avløst av lov om folketrygd av 17. juni 1966 nr. 12. Opprinnelig lovtekst til § 8-2 1. ledd lød:

Den som etter å ha gjennomgått hensiktsmessig behandling fortsatt har varig sykdom skade eller lyte, har rett til [...].

§ 8-2 1. ledd må ses i sammenheng med § 8-3, som lød:

Den som er 18 år eller eldre, har rett til uførepensjon dersom hans ervervsevne etter gjennomgått behandling, arbeidstrening, opplæring eller annen form for attføring som anses hensiktsmessig, fortsatt er varig nedsatt med minst halvparten på grunn av sykdom, skade eller lyte.

Ved bedømmelsen av i hvilken grad evnen skal anses nedsatt, tas hensyn til den tryggedes reelle muligheter for ervervsinntekt eller innsats i et arbeid som høver for ham, sammenlignet med tilsvarende muligheter før han ble ufør.

Loven representerte en liberalisering sammenlignet med forgjengeren fra 1960, og bærer flere likhetstrekk med nåværende lovtekst. Loven ble avløst av den nåværende reguleringen, lov om folketrygd fra 1997. I § 12-5 1. ledd heter det:

Det er et vilkår for rett til uførepensjon at vedkommende har gjennomgått hensiktsmessig behandling og attføring for å bedre inntektsevnen eller arbeidsevnen.

Lovtekstens ordlyd stiller krav om å ha gjennomgått hensiktsmessig behandling og attføring for rett til uføretrygd.

Hensiktsmessighet som konsept har vært en del av ordlyden i lovteksten fra loven i 1960. I all hovedsak er lovens ordlyd lik utformingen av lovteksten i § 12- 5 1. ledd da loven trådte i kraft 1.

⁹ Kjønsstad, 2018 s. 189.

januar i 1997. Ordlyden ble imidlertid endret og vedtatt ved lov av 17. desember 2004 nr. 85, som trådte i kraft 1. januar 2005. Lovendringen medførte en generell skjerping av attføringskravet ved at bruker skulle ha «gjennomført eller forsøkt å gjennomføre et individuelt og hensiktsmessig attføringsopplegg».

Siden den gang har lovens ordlyd blitt endret og justert, men ifølge forarbeidene er ordlydsendringene ment å være språklige justeringer og ikke realitetsendringer.¹⁰ Lovens ordlyd ble fra den 1. mars 2010 endret til «gjennomført eller forsøkt å gjennomføre individuelle og hensiktsmessige arbeidsrettede tiltak». Ordlyden i § 12-5 er den samme i dag.

Ordlyden i § 12-5 må etter Høyesterettspraksis, jf. Rt. 2010 s. 113 avs. 55, leses i sammenheng med lovens formål, slik dette er beskrevet i formålsbestemmelsen i § 1-1:

Folketrygdens formål er å gi økonomisk trygghet ved å sikre inntekt og kompensere for særlige utgifter ved arbeidsløshet, svangerskap og fødsel, aleneomsorg for barn, sykdom og skade, uførhet, alderdom og dødsfall.

Folketrygden skal bidra til utjevning av inntekt og levekår over den enkeltes livsløp og mellom grupper av personer.

Folketrygden skal bidra til hjelp til selvhjelp med sikte på at den enkelte skal kunne forsørge seg selv og klare seg selv best mulig til daglig.

Lovens formål bidrar til avklaring av hvilke tilstander og situasjoner som faller inn under loven. Særlig relevant for forståelsen av hensiktsmessighetsbegrepet er 3. ledd, som vektlegger ambisjonen om å legge til rette for selvhjelp. Formålet om å bidra til selvhjelp forutsetter at den som kommer i en situasjon hvor trygdeytelser er aktuelle, selv bidrar aktivt til bedring av arbeidsevnen. Tolket i sammenheng med § 12-5, innebærer dette et vidtgående krav om å prøve tiltak som kan bedre inntektsevnen. Dette kravet har også en prosessuell side, i den forstand at trygdehjelp ikke kan gis før saken er tilstrekkelig avklart av forvaltningen. I HR-2012-2250-A fastslo Høyesterett videre at vilkårene i ftrl. § 12-5 ikke er oppfylt når det er nødvendig med ytterligere utredninger og/eller kartlegginger av en stønadssøkers plager og behandlingsmulighetene av disse.

¹⁰ Se Prop. 11 L (2015-2016), Prop. 66 L (2013-2014), Prop. 7L (2011-2012), Prop. 130 L (2010-2011) og Ot.prp. nr. 4 (2008-2009).

4.2 Dagens rettstilstand

Beskrivelsen av gjeldende rett er delt opp i henhold til de ulike vurderingstemaene i ftrl. § 12-5, det vil si behandlingstilskuddet og tiltakstilskuddet. Med «vurderingstema» menes det juridiske innholdet i de ulike vilkårene i bestemmelsen, og grensen for å innvilge uføretrygd. Lovens ordlyd er:

§ 12-5. Hensiktsmessig behandling og arbeidsrettede tiltak

Det er et vilkår for rett til uføretrygd at vedkommende har gjennomgått hensiktsmessig behandling for å bedre inntektsevnen. Med mindre åpenbare grunner tilsier at arbeidsrettede tiltak ikke er hensiktsmessige, kan uføretrygd bare gis dersom vedkommende har gjennomført eller har forsøkt å gjennomføre individuelle og hensiktsmessige arbeidsrettede tiltak uten at inntektsevnen er bedret.

Når det skal avgjøres om et behandlingstilskudd eller et arbeidsrettet tiltak er hensiktsmessig, legges det vekt på alder, evner, utdanning, yrkesbakgrunn og arbeidsmuligheter. Det skal også legges vekt på om vedkommende kan få arbeid dersom han eller hun pendler eller flytter.

Når det fremmes krav om uføretrygd, skal det dokumenteres at funksjonsevnen har vært vurdert av lege eller annet fagpersonell.

Det følger av ftrl. § 12-5 at for å få rett til uføretrygd må søker ha gjennomgått «hensiktsmessig» behandling (behandlingstilskuddet) og gjennomført eller ha forsøkt gjennomført «hensiktsmessige» arbeidsrettede tiltak (tiltakstilskuddet) uten at inntektsevnen er bedret.

Dette følger også av lovens forarbeider.¹¹ Avslag på søknad om uføretrygd er oftest begrunnet i at behandlingstilskuddet eller tiltakstilskuddet ikke er oppfylt, og de behandles her etter tur.

Gjennomgangen av trygderettspraksis inneholder eksempler på hvordan de rettslige vurderingene slår ut i enkeltsaker.

Vilkårene er kumulative, slik at alle vilkår må være oppfylt før det kan tilkjennes uføretrygd. Etter ordlyden beror avgjørelsen av vilkårene på en konkret og sammensatt vurdering av alle relevante forhold.

¹¹ Ot.prp. nr. 29 (1995-1996) jf. NOU 1990:20 og Ot.prp. nr. 102 (2001-2002).

Hensiktsmessighetsbegrepet er et rettslig begrep i lovteksten som er ment å forandre innhold over tid og i tråd med samfunns- og rettsutvikling. Begrepet kalles derfor en rettslig standard. Denne rettslige standarden anviser til en målestokk som ligger utenfor lovteksten.¹² Kravene til hva som innholdsmessig anses som hensiktsmessig behandling og tiltak har endret seg fra lov om uførepensjon til dagens folketrygdlov, og innholdet i begrepet er fortsatt i endring.

4.2.1 Vilkåret om «hensiktsmessig» behandling – behandlingstvilkåret

Behandlingstvilkåret følger av folketrygdloven § 12-5 1. ledd 1. pkt.:

Det er et vilkår for rett til uføretrygd at vedkommende har gjennomgått hensiktsmessig behandling for å bedre inntektsevnen.

Hovedregelen er med dette at behandling som anses «hensiktsmessig» for å bedre inntektsevnen skal være gjennomgått for å innvilge rett til uføretrygd. Behandlingstvilkåret skal altså avklare om søker har en varig sykdom, skade eller lyte, jf. ftrl. § 12-6, og varig nedsatt inntektsevne, jf. ftrl. § 12-7. Det følger også av Ot.prp.nr. 102 (2001-2002), sml. TRR-2022-1424.

Behandlingstvilkåret må også ses i sammenheng med lovens formål, § 1-1, for å unngå at arbeidsløse personer faller utenfor arbeidslivet.¹³ Som rettslig standard vil kravet om hva som anses å være hensiktsmessig behandling «[avhenge] av hvor langt legevitenskapen til enhver tid er kommet når det gjelder kunnskap om den aktuelle sykdommen og behandlingstiltak». ¹⁴ Tilsvarende krav kan leses ut av ftrl. § 12-5 sett i sammenheng.

Som følge av at det er et krav for å få innvilget uføretrygd at søkers inntektsevne må være «varig» nedsatt, stilles det vilkår om at hensiktsmessig behandling er gjennomgått. Varig nedsatt inntektsevne innebærer nettopp at det ikke vil være mulig å bedre inntektsevnen gjennom videre behandling.¹⁵

Ftrl. § 12-5 2. ledd oppstiller noen eksplisitte momenter som er relevante ved vurderingen av hvilke behandlingstiltak som anses hensiktsmessige:

Når det skal vurderes om et behandlingstiltak eller et arbeidsrettet tiltak er hensiktsmessig, legges det vekt på alder, evner, utdanning, yrkesbakgrunn og arbeidsmuligheter.

¹² Eckhoff & Smith, 2022 s. 402.

¹³ Se Rt. 2010 s. 113.

¹⁴ Ot.prp. 102 (2001-2002) s. 27.

¹⁵ Ot.prp. 102 (2001-2002).

Et moment som vektlegges i trygderettspraksis er behandlingshistorikk, og da særlig om søker allerede har vært gjennom en omfattende påkjenning i form av tidligere behandling (se pkt. 5). Dette taler for at listen i ftrl. § 12-5 2. ledd ikke kan tolkes som begrensning og forbud mot å vektlegge øvrige momenter. Samtidig er listen over momenter så bredt utformet at det har mindre betydning om den ikke er uttømmende.

Vurderingen av om vilkåret om hensiktsmessig behandling er oppfylt beror på en konkret og sammensatt vurdering. Lovens ordlyd forstås slik at «all medisinsk behandling som anses hensiktsmessig må være forsøkt».¹⁶ Det betyr altså at det ikke er tilstrekkelig at noe hensiktsmessig behandling er gjennomført, men det betyr heller ikke at behandling som lege anser vil kunne forverre helsetilstanden skal forsøkes.¹⁷ I Navs rundskriv til folketrygdloven kapittel 12 står det at ved valg av behandlingsform skal Nav «ta hensyn til den enkeltes tåleevne og behandlende leges behandling av dette».¹⁸ Det står også at behandlende lege «må vurdere om eventuelle tiltak vil medføre en varig forverring» av helsetilstanden.¹⁹ Behandlingstiltak som kan føre til varig forverring og uten utsikter til forbedring av helsetilstanden anses ikke å være hensiktsmessig. Behandlingshistorikk og total påkjenning blir et moment i denne vurderingen. Med dette følger et dokumentasjonsansvar. Hvis «behandlingstiltak ikke er funnet hensiktsmessige, skal det fremgå hvorfor tiltak/behandling ikke er forsøkt».²⁰

Hvorvidt søker har gjennomført hensiktsmessig behandling skal vurderes både medisinsk og etter en juridisk helhetsvurdering. Helsevesenet vurderer hvilke medisinske behandlingstiltak som anses hensiktsmessige, mens Nav vurderer rettslig om behandlingsvilkåret er oppfylt og hvilke muligheter søker har i arbeidslivet. Denne arbeidsfordelingen er sentral i vår kartlegging av trygderettspraksis. Medisinsk dokumentasjon vil være utgangspunkt for vurderingen. I den medisinske vurderingen vil et sentralt spørsmål være hvilke behandlingstiltak som anses hensiktsmessige og hvilke hensiktsmessige behandlingstiltak som er gjennomført, mens den rettslige helhetlige vurderingen vil belyse om vilkåret om hensiktsmessig behandling er oppfylt. Den medisinske og rettslige vurderingen er ikke nødvendigvis sammenfallende.²¹

Nav og Trygderetten skal gjøre en selvstendig vurdering av om behandlingsvilkåret er oppfylt. Dette utgangspunktet gjenspeiles blant annet i HR-2019-2336-A.²²

¹⁶ Sivilombudet (SOM) 2023/1068, s. 3 pkt. 1.1 (14).

¹⁷ (SOM) 2023/1068, s. 6 pkt. 1.3 (34).

¹⁸ NAV, 2000 § 12-5 avs. 9.

¹⁹ NAV, 2000 § 12-5 avs. 11.

²⁰ NAV, 2000 § 12-5 avs. 12.

²¹ (SOM) 2023/1068, s. 3 pkt. 1.1 (15).

²² (SOM) 2023/1068, s. 6 pkt. 1-3 (36).

Slik gjennomgangen av trygderettspraksis vil vise, er den selvstendige juridiske helhetsvurderingen ofte vanskelig å få øye på. Hvis behandlende leger mener at ytterligere behandling vil varig forverre eller skade pasientens helsetilstand, så anses ikke behandlingen å være hensiktsmessig. Videre, selv der videre behandling kan gjennomføres medisinsk, kan det være ikke-medisinske grunner til å likevel avstå fra å kreve videre behandling, for eksempel for å unngå videre belastning. Det påligger Nav å sørge for sakens opplysning, i tråd med alminnelige prinsipper om god forvaltningsskikk.

4.2.2 Vilkåret om «hensiktsmessige» tiltak – tiltaksvilkåret

Tiltaksvilkåret følger av folketrygdloven § 12-5, 1. ledd 2. pkt.:

Med mindre åpenbare grunner tilsier at arbeidsrettede tiltak ikke er hensiktsmessige, kan uføretrygd bare gis dersom vedkommende har gjennomført eller har forsøkt å gjennomføre individuelle og hensiktsmessige arbeidsrettede tiltak uten at inntektsevnen er bedret.

Hovedregelen er at hensiktsmessige arbeidsrettede tiltak skal gjennomføres. Forarbeidene understreker at det skal mye til for at arbeidsrettede tiltak ikke anses å være hensiktsmessige.²³ Av Høyesteretts dom av 10. februar 2010, inntatt i Rt. 2010 s. 113, fremgår det at arbeidsavklaringsvilkåret innebærer at alle tiltak som fremstår som hensiktsmessige må være forsøkt, og at det kreves «åpenbare grunner» for å konstatere at et tiltak ikke er hensiktsmessig. «Åpenbare grunner» kan forstås som klare, uomtvistede holdepunkter.

Hensiktsmessighetsvilkåret for tiltak må leses i sammenheng med «åpenbare grunner». Dette følger av Rt. 2010 s. 113 avs. 73: Det må ifølge Høyesterett kreves «klare holdepunkter for å konstatere at et tiltak ikke er hensiktsmessig, og dette klarhetskravet må – ut fra formålsbetraktninger – etter mitt syn tilsvare kravet om åpenbare grunner». Dette er altså en samlet terskel, og terskelen er høy. Som Høyesterett nevner, følger tilsvarende av en lesning i sammenheng med formålsbestemmelsen i § 1-1, som vektlegger selvhjelp og ønsket om at den enkelte skal kunne forsørge seg selv.

Arbeidsavklaringskravet gjelder uavhengig om arbeidsrettede tiltak har vært forsøkt tidligere. Likevel gir domstolen i Rt. 2010 s. 113 anvisning på at kravet om åpenbare grunner ikke gjelder «direkte» for dem som allerede har forsøkt attføring. En mulig tolkning av rettens formulering er at det er vanskelig å se åpenbare grunner til å ikke forsøke tiltak med mindre visse tiltak allerede er forsøkt.

I vurderingen av om arbeidsrettede tiltak er hensiktsmessig og oppfylt må det tas hensyn til søkers tåleevne. Selv om ulike tiltak alltså *kan* gjennomføres, kan det være forhold som tilsier at tiltak ikke *bør* gjennomføres, som for eksempel at søker er for syk til å delta på arbeidsrettede tiltaket, eller

²³ Ot.prp.nr. 9 (2004-2005) s. 16.

at søker allerede har en lang tiltakshistorikk. Unntak fra vilkåret kan kun oppstilles i de tilfeller hvor det foreligger åpenbare grunner til at ytterligere arbeidsrettede tiltak ikke anses hensiktsmessige.

4.2.3 Forvaltningens plikt til å utøve skjønn ved anvendelsen av ftrl. § 12-5

Rettsregler tildeler enten rett, plikt eller kompetanse.²⁴ Ftrl. § 12-5 er en kompetanseregel ved at den angir vilkår for at forvaltningen kan treffe avgjørelser om uføretrygd.

Forvaltningens kompetanse kan være strengt lovbunden ved at loven angir eksakt hva som skal bestemmes når vilkårene for kompetansen er oppfylt.

Som regel er imidlertid kompetansen skjønnsmessig. Skjønnsmessig kompetanse kan være lovregulert ved at loven angir et tema for skjønnet og noen ganger også gir retningslinjer for hvilke hensyn som skal trekkes inn.

For å finne ut hvor langt forvaltningens kompetanse til å treffe vedtak om uføretrygd rekker, må forvaltningen gå til regelens hjemmelsgrunnlag, tolket gjennom alminnelig rettskildelære.²⁵ Forvaltningens skjønnsutøvelse er knyttet til tolkning av lovteksten for å finne rettsregelen ved hjelp av juridisk metode, og til anvendelsen av regelen – ferdig tolket og utfylt – på den foreliggende saken.²⁶ Hjemmelstolkning er alltid en rettslig oppgave.²⁷ Et lovbundet skjønn kan prøves fullt ut av domstolene.

Ved diskresjonært skjønn kan ikke domstolene overprøve den konkrete anvendelsen av hjemmelsgrunnlaget (se f.eks. Rt. 2012 s. 18 Kistefos avs. 41). Et «diskresjonært skjønn» er således navnet på et tolkningsresultat om at en lovhjemmel gir forvaltningen det siste ordet.

Forvaltningen står imidlertid aldri helt fritt; vedtakets innhold er gjerdet inn av lovens grenser for tolkning, relevante hensyn og rettigheter.²⁸ Skjønnet begrenses også gjennom læren om myndighetsoverskridelse, som setter grenser knyttet til blant annet vektlegging av utenforliggende hensyn, vilkårlighet, sterk urimelighet, usaklig forskjellsbehandling og uforholdsmessighet. Domstolene kan prøve om vedtaket er basert på korrekte faktiske opplysninger.

Ftrl. § 12-5 er en lovbundet skjønnsbestemmelse. I regelens vilkårsdel står det at medlemmet må ha «gjennomgått hensiktsmessig behandling uten at inntektsevnen er bedret», jf. § 12-5 1. ledd 1. pkt. Vilkårssiden av regelen må være oppfylt før virkingene fastlegges. Begrepet «hensiktsmessig

²⁴ Eriksen, 2024 s. 19.

²⁵ Eckhoff & Smith, 2022 s. 380–381.

²⁶ Emberland, 2020 s. 354-355.

²⁷ Eckhoff & Smith, 2022 s. 391.

²⁸ Eckhoff & Smith, 2022 s. 369.

behandling» og behovet for å fastlegge regelens innhold indikerer et rettsanvendelsesskjønn, men ved fastleggelsen av regelens innhold er det behov for vurderinger av en annen karakter enn de rent rettslige. Når hensiktsmessigheten av behandling skal vurderes, kreves medisinske vurderinger. Forvaltningens skjønn må her kombinere medisinskfaglige og juridiske vurderingstemaer.

I praksis om kravet til «åpenbare grunner» i § 12-5 første ledd er det lagt til grunn at domstolen prøver vedtaket fullt ut, som utøvelse av lovbundet skjønn (se Rt. 2010 s. 113). Av Rt. 2012 s. 1810 fremgår det at «[a]vgjørelsen av om vilkårene i § 12-5 er oppfylt, hviler på et rettsanvendelsesskjønn som domstolene kan prøve fullt ut» (avs. 37). Selv om et vedtak kan prøves fullt ut, vil domstolene gjerne utvise varsomhet i overprøving av bevisvurderinger og faglige spørsmål. Vedtak om attføring og medisin bygger ifølge Rt. 2012 s. 1810 på faglige vurderinger «som domstolene etter fast praksis må vise varsomhet med å overprøve, jf. Rt-2007-1815 avsnitt 39» (avsn. 37). Det følger videre av HR- 2021-2552-A avsnitt 74 at Nav må «innrømmes et visst handlingsrom ved avgjørelsen av hvilke utredningsformer som anses nødvendig». Med domstolenes prøvelsesrett menes domstolenes rett og kompetanse til å prøve forvaltningens vedtak ovenfor borgerne. Dette er viktig fordi graden av domstolskontroll er uttrykk for graden av frihet til å foreta egne, faglig baserte vurderinger. Gradene av domstolskontroll er også viktig rettskildemessig. Hvis domstolene ikke overprøver det konkrete skjønnet, vil det også være mindre informasjon å hente om skjønnets innhold i rettspraksis.

Borgerne kan få prøvd lovligheten av et vedtak, som betyr at de kan få prøvd om det foreligger personelle kompetansemangler, saksbehandlingsfeil eller materielle feil i vedtaket.

Domstolene kan i utgangspunktet prøve saker om ftrl. § 12-5 fullt ut, men viser altså tilbakeholdenhet i overprøving av faglig skjønn. Ellers er utgangspunktet og hovedregelen at domstolene kan foreta en full legalitetskontroll, og prøve lovforståelse, faktagrunnlag og subsumsjonen fullt ut. Domstolen kan også prøve om det er tatt utenforliggende hensyn og om vedtak er sterkt urimelig eller vilkårlig, eller om det har vært usaklig forskjellsbehandling eller uforholdsmessighet.

5. Gjennomgang og analyse av trygderettspraksis

Nedenfor presenterer vi en oversikt over hovedtrekk etter gjennomgang av trygderettspraksis i 2014, 2018 og 2022. Vi har valgt å inndele oversikten over utviklingslinjer i Trygderettens praksis i kategoriene:

- a) Vurderinger av «hensiktsmessige» behandlinger – behandlingsvilkåret
- b) Vurderinger av «hensiktsmessige» tiltak – tiltaksvilkåret
- c) Saker med juridiske, helhetlige skjønnsmessige vurderinger
- d) Saker som sendes tilbake til Nav i stedet for å gi et avslag

Strukturen er kun ment å være systematiserende, og det er gjensidig påvirkning mellom de ulike vilkårene. Det er f.eks. en sterk sammenheng mellom behandlings- og tiltaksvilkåret, og de to hensiktsmessighetsvurderingene kan derfor ikke ses helt isolert.²⁹

Klarest er dette når et ikke-oppfylt behandlingvilkår gjør at retten mangler faktiske opplysninger til å vurdere tiltaksvilkåret. Det er også en sammenheng mellom utredningskrav og hensiktsmessighetskravet. Etter ftrl. §§ 12-6 og 12-7 er det nødvendig å fastslå en *varig* reduksjon av inntektsevne. Innvilgelse av uføretrygd forutsetter med dette at saken er tilstrekkelig opplyst til å konstatere en varig reduksjon. Vilråene i § 12-5 tolkes med dette i sammenheng med utredningen som er nødvendig for å fastslå om vilråene i §§ 12-6 og 12-7 er oppfylt.

5.1 Vurderinger av «hensiktsmessige» behandlinger – behandlingsvilkåret

Vår studie viser at det er variasjon i måten Trygderetten formulerer krav om at videre behandling er hensiktsmessig. I noen saker fremstår det som at det juridiske vurderingstemaet er om all behandling er prøvd. I andre formuleres ikke kravet like uttømmende.

Det er eksempelvis forskjell på et krav om å gjennomføre «all tilgjengelig behandling» (TRR-2014-996) versus et krav om å gjennomføre «all hensiktsmessig behandling» (TRR-2014-792, TRR-2017-1283). Den andre formuleringen tillater i vesentlig større grad en spesifikk juridisk, skjønnsmessig vurdering. Øvrige formuleringer som brukes er om det er «urealistisk å konkludere med at ytterligere behandling» vil hjelpe,³⁰ eller oftere et krav om medisinsk behandling må være «uttømmende» forsøkt før uføretrygd kan gis.³¹ Trygderetten har i senere tid i en sak lagt til grunn at

²⁹ Se f.eks. TRR-2021-1877.

³⁰ TRR-2014-203; TRR-2021-1091; TRR-2021-3195.

³¹ TRR-2014-71; TRR-2014-134; TRR-2013-2540; TRR-2017-2445; TRR-2017-3440; TRR 2017-2196.

behandlingsvilkåret ikke er oppfylt så lenge det «ikke er utelukket at behandling kan bedre evnen til inntektsgivende arbeid».³²

En lignende formulering er at vilkåret kun er oppfylt dersom ytterligere medisinsk behandling «ikke kan tenkes å føre til en bedring av inntektsevnen».³³ Slike formuleringer av hensiktsmessighetsvurderingen etterlater mindre rom for ikke-medisinske momenter.

Formuleringer som «uttømmende» eller «all tilgjengelig behandling» er ikke lett å forene med en helhetlig skjønnsmessig vurdering av hensiktsmessighet. Det er også en viss spenning med annen praksis i Trygderetten, eksempelvis der varig uføregrad fastsettes selv der alle tiltak eller behandlinger ikke er utprøvd.³⁴

I TRR-2014-71 avviser Trygderetten eksplisitt et krav om «uttømmende» behandling, og foretar i stedet en vurdering av hva som realistisk kan oppnås ved videre behandling. Trygderetten har også formulert vurderingstemaet som et spørsmål om det er en «rimelig mulighet» for at behandling vil bedre inntektsevnen.³⁵ En annen formulering er at det ikke er «sannsynliggjort at hensiktsmessig behandling for å bedre inntektsevnen er gjennomgått» eller at det ikke er «sannsynlig at ytterligere behandling vil bedre arbeidsevnen til den ankende part i særlig grad» og liknende formuleringer.³⁶

Strengere formuleringer av det juridiske vurderingstemaet vil etterlate mindre rom for juridisk skjønn. Konsekvensen vil være at hensiktsmessighetsvurderinger skyves i retning av en medisinsk vurdering (se punkt 5.3 under). Den strenge formuleringen kan være et resultat av forarbeider, hvor det blant annet fremgår følgende:

Medisinsk utredning og behandling må være uttømmende forsøkt før uføretrygd kan gis. Først hvis det er klart at et inntekts-/arbeidsevnen ikke kan bedres ved noen form for medisinsk utredning og behandling, kan det legges til grunn at vilkåret om gjennomgått hensiktsmessig behandling er oppfylt, jf. Ot.prp.nr.102 (2001–2002) s. 28.

Rettspraksis viser til disse forarbeidene i blant annet Rt. 2010 s. 113 avs. 70 og LB-2019-139665. Høyesterett fastslår imidlertid ikke at behandling skal være «uttømmende» forsøkt, som henvisningspraksis i Trygderetten gir inntrykk av.³⁷

³² TRR-2021-906. Trygderetten skriver videre at «det stilles strengere krav til behandlingsvilkåret der den ankende part er ung, se blant annet LE-2019-109308», men slik innskjerping forutsetter at terskelen etterlater rom for vurdering.

³³ TRR-2021-1323, TRR-2021-739, TRR-2021-577; TRR-2017-1640.

³⁴ TRR-2013-2152.

³⁵ TRR-2021-4066; TRR-2021-241.

³⁶ TRR-2017-3561; TRR-2017-1640; TRR-2021-1091; TRR-2021-1000.

³⁷ TRR-2021-1450.

5.2 Vurderinger av «hensiktsmessige» tiltak – tiltaksvilkåret

Vurderingstemaet er noe mer konsekvente ved tiltaksvilkåret. Dette kan ha sammenheng med at vilkåret i lovteksten er knyttet til «åpenbare grunner til at arbeidsrettede tiltak ikke er hensiktsmessige», jf. ftrl. § 12-5 1. ledd, 2. pkt. Hensiktsmessighetsvurderingen og kriteriet skal leses i sammenheng, jf. Rt. 2010 s. 113. Se også TRR-2021-635: «[D]et må foreligge klare holdepunkter for at et tiltak ikke er hensiktsmessig, noe som tilsvarer kravet om åpenbare grunner.»

Ifølge Trygderetten må det «tungtveiende argumenter» til for at tiltak ikke skal forsøkes, også i de tilfeller arbeidsrettede tiltak er blitt utprøvd tidligere. Det kreves «klare holdepunkter» for å konstatere at et tiltak ikke er hensiktsmessig.³⁸

Hensiktsmessighetsvurderingen konkretiseres i 2022 til et spørsmål om det «ikke har noen hensikt» å gjennomføre ytterligere tiltak.³⁹ Det kan reises spørsmål her om dette i praksis blir en innskjerping. Den medisinske sannsynlighetsvurderingen er igjen fremtredende, som et spørsmål om det kan «utelukkes» at videre tiltak og oppfølging kan bedre inntektsevnen.⁴⁰

Sammenhengen mellom det materielle hensiktsmessighetsvilkåret og prosessuell utredning er her særlig klar. Dette kan ses i Navs rundskriv, og formuleringen om at «alle» former for arbeidsrettede tiltak må være prøvd før saken er «ferdig avklart».⁴¹ En gjenganger er dermed at saken ikke anses godt nok opplyst til at det kan konkluderes med hvorvidt ytterligere tiltak er hensiktsmessig (f.eks. TR-2021-1181), eller at «arbeidsforhold er ikke vurdert og dokumentert på en slik måte at man kan foreta en slik vurdering» i LB-2021-169061. I noen trygderettssaker knyttes «hensiktsmessig» mer opp til utsikten for avklaring enn den konkrete utsikten til bedret inntektsevne.⁴²

En slik utvikling er delvis forankret i lovens system, som krever avklaring før vurdering av uførevarighet, se LB-2021-96687:

Lovens system er at arbeidsrettede tiltak som det klare utgangspunkt også er nødvendige forutsetninger for å kunne foreta en vurdering av om inntektsevnen er varig nedsatt, og eventuelt hvor mye den er nedsatt. Det vises til at vilkårene i ftrl. § 12-5 om behandling og arbeidsrettede tiltak rent systematisk kommer forut for vilkårene i §§ 12-6 og 12-7.

³⁸ TRR-2014-772; TRR-2017-1821; TRR-2021-739.

³⁹ TRR-2016-1788.

⁴⁰ TRR-2021-4066.

⁴¹ Se f.eks. TRR-2022-468 jf. TRR-2016-1788; TRR-2021-529.

⁴² Se f.eks. TRR-2020-3389.

5.3 Saker med juridiske, helhetlige skjønnsmessige vurderinger

Disse sakene kjennetegnes av juridiske betraktninger om rettens situasjonsforståelse, søkers alder, lengden på behandlingsløpet, personlige egenskaper og om tilrettelegging av arbeid allerede er nær optimal. Det overordnede inntrykket er at slike saker relativt sett er i fåtall. Særlig i perioden 2022 er det relativt få eksempler på at retten foretar et helhetlig skjønn, der man tar inn alder, evner, rimelighetsbetraktninger og lignende i tråd med § 12-5 2. ledd.

I mange av helhetsvurderingene er alder et fremtredende moment. Ung alder er ofte det sentrale momentet for avslag.⁴³ Dette inkluderer saker hvor Trygderetten viser til at det er gjort en vurdering av sakens opplysninger, men hvor alder er det eneste konkrete momentet som trekkes frem.⁴⁴

Et annet sentralt moment er varigheten av, og belastningen ved, behandlingen. En lang historikk eller stort antall diagnoser kan vektlegges som grunn til å fastslå uføregrad.⁴⁵ Slike helhetsvurderinger kommer særlig inn som korrektiv der personen er eldre, har vært ute av arbeid svært lenge, eller har prøvd svært mange behandlinger/tiltak.⁴⁶ Dette kan skje etter et tidligere avslag og påfølgende behandling.⁴⁷

Enkelte saker foretar rimelighetsvurderinger basert på høy belastning: «Å skulle presse den ankende part til flere tiltak, anses verken som hensiktsmessig, helsefremmende eller medisinsk tilrådelig».⁴⁸ Helhetsvurderinger er også fremtredende ved lang tidsbruk: «Når det ikke har lyktes å fastslå om den ankende part har en restarbeidsevne gjennom fire år med arbeidsavklaringspenger og ulike tiltak, er retten av den oppfatning at den ankende parts alder blir et tungtveiende moment ved hensiktsmessighetsvurderingen».⁴⁹ § 12-5 annet ledd brukes også ved svært inngripende behandling, eller ved alvorlige psykiske diagnoser.⁵⁰

Et tredje sentralt moment er rettens inntrykk av om søker fremstår som «samvittighetsfull og arbeidsom» eller har et «ønske om å komme i arbeid».⁵¹ Et fjerde moment er om arbeidsplassen

⁴³ TRR-2014-1133; TRR-2013-2469; TRR-2013-2723; TRR-2017-2365; TRR-2017-1945; TRR-2017-3598; TRR-2017-1852.

⁴⁴ TRR-2013-2643.

⁴⁵ TRR-2014-732 (Søker hadde vært i behandling siden 5 års alder).

⁴⁶ TRR-2021-258, også TRR-2021-1028, TRR-2021-26, TRR-2021-3167, TRR-2021-447, TRR-2021-3060; TRR-2018-377; TRR-2017-2028.

⁴⁷ TRR-2014-799 (10 års behandling etter foregående avslag); TRR-2013-2625; TRR-2014-1425; TRR-2013-2593.

⁴⁸ TRR-2021-1323; TRR-2021-962; TRR-2013-2824.

⁴⁹ TRR-2021-663. Se også 2021-1096, 2021-235.

⁵⁰ TRR-2021-3195; TRR-2020-3178; TRR-2017-1852.

⁵¹ TRR-2013-2917; TRR-2017-2535.

allerede har optimalisert forholdene, og arbeidsevnen fremdeles ikke er styrket,⁵² eller at tiltak har pågått i en svært lang periode.⁵³

Medisinskfaglige vurderinger har som nevnt ofte fått en avgjørende rolle i praksis. Det er noen få eksempler på at medisinskfaglige vurderinger settes til side, og da gjerne i retning av å kreve ytterligere behandling eller tiltak, se f.eks. TRR-2014-72:

Slik retten ser det, er det behov for en klargjøring av i hvilken grad det er sannsynlig at forhold utenom arbeidet som bioingeniør, påvirker Aps symptombilde. [...] Slik retten ser det, må slike medisinske tiltak ses i sammenheng med arbeidsrettede tiltak [...].

Ap er 36 år og har mange år igjen til normal pensjonsalder. I slike tilfeller skal det mye til før man konkluderer med at behandling og arbeidsrettede tiltak ikke er hensiktsmessig.

Helhetlige vurderinger kan også lede til omgjøring av avslag.⁵⁴ Dette gjelder særlig der søker har høy alder og/eller fremstår som svært samvittighetsfull. Slike saker må antas å ligge i kjernen av den skjønnsmessige kompetansen til å innvilge uføregrad. TRR-2013-2152 gir et eksempel på omgjørelse selv når visse tiltak ikke var forsøkt:

Å konstatere at tiltak ikke er forsøkt, er ikke i seg selv tilstrekkelig [...] Han framstår etter rettens mening som en særskilt arbeidsom, pålitelig og samvittighetsfull person. [...] Han er nå 66 år, og har etter rettens mening betydelige helseproblemer uten utsikt til bedring med behandlingstiltak. Retten finner at dette utgjør åpenbare grunner til at arbeidsrettede tiltak framstår som uhensiktsmessig i hans tilfelle.

Vi undersøkte også om det er saker med glidende overgang mellom medisinskfaglige og juridiske vurderinger. Denne kategorien er saker som belyser om Trygderetten foretar et *juridisk* skjønn, dvs. hvorvidt vilkårene for trygd skal anses oppfylt som følge av forholdet mellom sakens faktum og momentene i ftrl. § 12-5. Enkelte saksategorier vil måtte avgjøres på medisinsk grunnlag, som der det ikke finnes noen kjent medisinsk behandling.⁵⁵

I 2014 var det relativt få saker hvor medisinskfaglig skjønn er særlig fremtredende fremfor juridiske helhetlige vurderinger.⁵⁶ Antallet saker som avgjøres på medisinsk grunnlag synes å være høyere i senere perioder, dvs. 2018 og 2022.

⁵² TRR-2013-2533.

⁵³ TRR-2014-688 (utprøving av restarbeidsevne i 20 år).

⁵⁴ TRR-2017-3121; TRR-2017-3615; TRR-2017-1860; TRR-2017-2468; TRR-2017-2288; TRR-2017-3735; TRR-2017-2189; TRR-2017-1509.

⁵⁵ TRR-2014-1063; TRR-2013-2501.

⁵⁶ TRR-2014-58; TRR-2013-2820.

Her bærer vurderingene ofte preg av medisinskfaglige sannsynlighetsvurderinger.⁵⁷ Flere av disse mønstrene er fremme i TRR-2021-1030. Trygderetten slår her fast at videre behandling ikke trengs fordi denne kun har «en teoretisk mulighet for å bedre hans inntektsevne».

Denne formuleringen ligner mer på en medisinsk sannsynlighetsvurdering enn en helhetlig skjønnsmessig vurdering av hensiktsmessighet. Trygderetten vises i den forbindelse til lagmannsrettsdommen LG-2021-39734. Lagmannsretten uttaler her at loven *ikke* oppstiller som krav at det kun er i de tilfeller det er utenkelig at videre behandling vil føre til bedring av inntektsevnen.⁵⁸ Her er det en sammenheng mellom prosessuell avklaring og materiell vurdering av hensiktsmessighet. Trygderetten uttaler at behandling må være ført så langt at «det er mulig å ta stilling til om kravene om varig sykdom og funksjonsnedsettelse».⁵⁹

Trygderetten har lagt til grunn at «medisinsk utredning og behandling må være uttømmende forsøkt før uføretrygd kan gis», med henvisning til Rt. 2010 s. 113, TRR-2012-544 og LA-2012-170582. En slik dreining er en naturlig følge av innskjerpingen av hensiktsmessighetskriteriet, til en vurdering av om det er «ikke utelukket» eller «sannsynliggjort» at inntektsevne kan styrkes.

5.4 Saker som sendes tilbake til Nav i stedet for å gi et avslag

Vår gjennomgang viser at det er et stort antall saker hvor Trygderetten åpner for at vilkårene i ftrl. § 12-5 kan være oppfylt, men hvor saker sendes tilbake til Nav i stedet for å gi et avslag. Avslag og opphevelser begrunnes på et dels materielt, dels prosessuelt grunnlag ved at saken ikke anses ferdig utredet, eller at det er for tidlig å stadfeste uførhetsgrad. Avslaget begrunnes for eksempel med at det på grunn av manglende utredning, behandling eller ufullstendig dokumentasjon regnes som «for tidlig» å slå fast at vilkårene, som for eksempel at arbeidsevnen er varig nedsett med minst halvparten, er oppfylt.⁶⁰ Andre formuleringer er at det gjenstår «mye uklarhet»,⁶¹ eller at det «på nåværende tidspunkt ikke er mulig å ta stilling».⁶² Eksempler er gjerne ved psykiske plager, der det er vanskeligere å vurdere om behandling har vært tilstrekkelig,⁶³ eller at perioden og oppmøte for tiltak er for liten.⁶⁴

⁵⁷ TRR-2021-1088; TRR-2021-555: «Retten kan ikke se at det i den forbindelse finnes noen behandlingsalternativer som vil bringe den ankende part nærmere arbeidslivet». TRR-2017-511; TRR-2017-3561; TRR-2017-3540; TRR-2017-1640.

⁵⁸ Kfr. TRR-2021-1323; TRR-2021-145.

⁵⁹ TRR-2021-979.

⁶⁰ TRR-2014-489; TRR-2014-1133; TRR-2014-730; TRR-2013-2871; TRR-2014-471; TRR-2014-522; TRR-2013-2599; TRR-2017-3440; TRR-2017-924; TRR-2017-1210; TRR-2017-897; TRR-2017-551.

⁶¹ TRR-2013-2474.

⁶² TRR-2013-2040; TRR-2017-3540.

⁶³ TRR-2014-83; TRR-2014-878; TRR-2013-2833; TRR-2017-2145; TRR-2017-744.

⁶⁴ TRR-2014-200: «[E]t tiltak over en tre måneders periode med oppmøte på mellom 8 og 13 prosent av full arbeidstid anses noe snaut for å kunne vurdere funksjonsevnen i forhold til ethvert arbeid»; TRR-2013-2823 (høyt fravær fra arbeid).

En utfordring ved disse sakene er at det er glidende overgang mellom, på den ene siden, vilkår som ikke er oppfylt og, på den andre siden, manglende dokumentasjon på utredning og tiltak.⁶⁵ Her er det mulig at det kan skje en glidning, hvor en *juridisk, materiell* vurdering av behandling og tiltak erstattes med en *prosessuell* vurdering av utredningsgrad. Det er ingen gitt terskel for når det foreligger nok utredning, og få saker hvor det ikke er rom for å innhente mer informasjon.

Det er også vanskelig å vurdere i etterkant om det er dokumentasjonen, behandlingen eller tiltak som har vært utslagsgivende.⁶⁶

Et eksempel på at ytterligere behandling eller tiltak smelter sammen med utredning er TRR-2014-616:

Retten er etter dette kommet til at det ikke er mulig å ta endelig stilling til omfanget av en eventuell varig nedsettelse av hennes arbeidsevne før alle arbeidsrettede tiltak er avklart og forsøkt (vår utheving).

Tolket som en uttalelse om vilkårene i ftrl. § 12-5, er signalet her at tiltaksplikten er uttømmende. Istedenfor å konkludere med at ftrl. § 12-5 ikke er oppfylt, konkluderer Trygderetten at det ikke er mulig å ta endelig stilling til saken. I andre saker konkluderes at flere tiltak må prøves, og istedenfor å formuleres som avslag på søknad formuleres det som at tiltakene vil «gi et bedre grunnlag for å vurdere hensiktsmessigheten av videre tiltak».⁶⁷

I andre saker brukes momenter som skal inngå i den skjønnsmessige helhetsvurdering, f.eks. alder, som grunn til å konkludere med at det er for tidlig å fastsette en varig uførepensjon.⁶⁸ Slike avgjørelser må trolig tolkes som avslag på materielt grunnlag, og ikke prosessuelt grunnlag.

⁶⁵ Eksempler på sistnevnte: TRR-2014-760.

⁶⁶ Se f.eks. TRR-2014-735.

⁶⁷ TRR-2013-2738.

⁶⁸ TRR-2013-2872; TRR-2013-740: «I hvilken grad arbeidsevnen er nedsatt er ikke i tilstrekkelig grad besvart ved tidligere utprøving. [...] Ap er enda ung i uføresammenheng og det anses viktig at både hans sykdom er tilstrekkelig utredet og at han har gjennomført alle hensiktsmessige tiltak for å forsøke å hjelpe ham til arbeidsdeltagelse før det endelig konkluderes med at han varig har tapt hele sin inntektsevne.» TRR-2017-1852.

6. Samlet om funn

I denne delrapporten har vi beskrevet hvordan «hensiktsmessighet» i ftrl. § 12-5 er å forstå i et juridisk perspektiv ved hjelp av relevante rettskildefaktorer, og hvordan Trygderettens praksis har utviklet seg i tre tidsperioder fra 2014, hhv. 2014, 2018 og 2022. Vi skal nå formidle hovedtrekkene fra vår undersøkelse, se kap. 5 for detaljer.

Det overordnede inntrykket fra praksis i Trygderetten er at kravene til «hensiktsmessig» behandling og «hensiktsmessige» tiltak praktiseres strengt. Dette er i tråd med føringer i lovens ordlyd, forarbeider og rettspraksis. Tre utviklingstrekk i Trygderettens praksis og formulering av hensiktsmessighetskriteriene mangler imidlertid slik direkte støtte i lovens ordlyd, forarbeider og i rettspraksis.

For det første er det variasjon i måten Trygderetten formulerer kravet om «hensiktsmessig» behandling etter ftrl. § 12-5 1. ledd 1. pkt. Vilåret i § 12-5 1. ledd 1. pkt. er at all medisinsk behandling som anses «hensiktsmessig» må være forsøkt. I noen saker kreves det at «all tilgjengelig behandling» må være utprøvd eller at medisinsk behandling må være «uttømmende» utprøvd. I andre saker formuleres vilåret om hensiktsmessig behandling som et krav om at det er «urealistisk å konkludere med at ytterligere behandling vil hjelpe». Ulike formuleringer og krav til hensiktsmessig behandling gjelder saker i hele perioden. Slike og tilsvarende tolkninger av «hensiktsmessighet» åpner i liten grad for juridisk skjønn.

Terskelen for krav til «hensiktsmessig» behandling tolkes etter vår vurdering i disse sakene strengere enn føringene som fremgår av en rettsriktig tolking av vilåret om «hensiktsmessig» behandling etter ftrl. § 12-5 1. ledd 1. pkt.

For det andre er det også variasjon i måten Trygderetten formulerer kravet om «hensiktsmessige» tiltak. Vilårene i § 12-5 1. ledd 2. pkt. er at «hensiktsmessige» arbeidsrettede tiltak skal gjennomføres, og at det kreves «klare holdepunkter» for å konstatere at tiltak ikke er hensiktsmessig. I en del saker er medisinske sannsynlighetsbetraktninger fremtredende ved formulering av om «hensiktsmessige» tiltak etter § 12-5 1. ledd 2. pkt. er oppfylt. Det er vårt inntrykk at denne utviklingen har blitt sterkere fra 2014 og frem mot 2022. I disse sakene reduseres den skjønnsmessige vurderingen til et spørsmål om det kan «utelukkes» at videre tiltak og oppfølging kan bedre inntektsevnen. Praksisen åpner i liten grad for juridisk skjønn.

For det tredje er juridiske, helhetlige skjønnsmessige vurderinger om rettens situasjonsforståelse, søkers alder, lengden på behandlingssløpet, personlige egenskaper o.l. etter ftrl. § 12-5 2. ledd gjennomgående relativt lite fremtredende. Som tidligere nevnt vektlegges medisinskfaglige vurderinger i en del saker i større grad, og det er et inntrykk at dreiningen over mot medisinskfaglig skjønn har blitt sterkere fra 2014 og frem til 2022.

Et siste hovedfunn er at det er en tendens til at Trygderetten ikke tar en avgjørelse i saken, men sender saken tilbake til Nav på grunn av manglende utredning fremfor at det gis realitetsbehandling og materielt avslag fordi vilkårene om «hensiktsmessige» behandlinger og/eller tiltak etter § 12-5 ikke er oppfylt.

Litteraturliste

Litteratur:

- Eckhoff, T. (2001). *Rettskildelære*. (5. utg.). Universitetsforlaget.
- Eckhoff, T. & Smith, E. (2022). *Forvaltningsrett*. (12. utg.). Universitetsforlaget.
- Emberland, M. (2020). Om kravet til likebehandling når forvaltningen treffer enkeltvedtak som beror på rettsanvendelsesskjønn. *Tidsskrift for rettsvitenskap*, 133 (4), s. 349-92.
- Eriksen, C. (2019). Forvaltningspraksis som rettskildefaktor, i Alf Petter Høgberg og Jørn Øyrehagen Sunde (red.). *Juridisk metode og tenkemåte* Oslo: Universitetsforlaget, s. 303–306.
- Eriksen, H. G. (2024). *Selvbestemmelse, rettighet og tvang. En introduksjon til juss for studenter i barnevern, sosialt arbeid og vernepleie*. Høgskolen i Innlandet.
- Kjønstad, A. (2018). *Innføring i trygderett*. (5. utg.). Universitetsforlaget.

Lover:

Lov av 28. februar 1997 nr. 19 om folketrygd (folketrygdloven)

Offentlige dokumenter

- NAV – Arbeids- og velferdsetaten (2000). *Rundskriv til folketrygdloven kap. 12 – Uføretrygd*. (Dok. nr. R12-00).
- NOU 1990:20 Forenklet folketrygdlov.
- Ot.prp. nr. 4 (2008-2009). *Om lov om endringer i folketrygdloven og i enkelte andre lover (arbeidsavklaringspenger, arbeidsevnevurderinger og aktivitetsplaner)*.
- Ot.prp. nr. 9 (2004-2005). *Om lov om endringar i folketrygdlova og i enkelte andre lover*.
- Ot.prp. nr. 29 (1995-1996). *Om ny lov om folketrygd (folketrygdloven)*.
- Ot.prp. nr. 102 (2001-2002). *Om lov om endringer i folketrygdloven og i enkelte andre lover (tidsbegrenset uførestønad)*.
- Prop. 11 L (2015-2016). *Endringer i folketrygdloven og enkelte andre lover (økning i grunnpensjon til gifte og samboende pensjonister og andre endringer)*.
- Prop. 66 L (2013-2014). *Endringer i folketrygdloven, lov om Statens pensjonskasse og enkelte andre lover (tilpasninger til ny uføretrygd i folketrygden og ny uførepensjonsordning for offentlig tjenestepensjon)*.
- Prop. 7L (2011-2012). *Endringar i folketrygdlova og enkelte andre lover (samleproposisjon hausten 2011)*.
- Prop. 130 L (2010-2011). *Endringer i folketrygdloven (ny uføretrygd og alderspensjon til uføre)*.
- Sivilombudet (2023). *Vilkåret om hensiktsmessig behandling og arbeidsrettede tiltak for rett til uføre*. (Dok. nr. 2023/1068).

Litteraturliste forts.

Dommer

Rt. 1987 s. 729

Rt. 2007 s. 1815

Rt. 2010 s. 113

Rt. 2012 s. 1810

HR-2012-2250-A

HR-2019-2336-A

HR 2021-2552

HR 2021-2275


LA-2012-170582

LB2019- 139665

LB-2021-169061

LE-2019-109308

LG-2021-39734



Denne delrapporten omfatter resultater fra den første av tre arbeidspakker i prosjektet «Hensiktsmessighet i folketrygdloven § 12-5 i et Nav perspektiv», også kalt HENSIKT-prosjektet. Formålet med arbeidspakke 1, juridisk del, er å beskrive hvordan «hensiktsmessighet» i folketrygdlovens § 12-5 er å forstå i et juridisk perspektiv og hvordan forståelsen har utviklet seg over tid.

Prosjektet er et samarbeid mellom NTNU Samfunnsforskning A/S og Universitetet i Innlandet (INN), og er finansiert med FOU-midler fra Nav. Martin Inge Standal ved NTNU Samfunnsforskning A/S har prosjektlederansvaret for HENSIKT-prosjektet. Tina Billbo ved INN har ansvaret for prosjektets arbeidspakke 1, juridisk del, og har samarbeidet med Johan Vorland Wibye ved Handelshøgskolen BI om å skrive rapporten.