

## Trygd over landegrensene

Gjennomføring og synliggjøring av Norges trygdekoordineringsforpliktelser



# Norges offentlige utredninger 2021

Seriens redaksjon:  
Departementenes sikkerhets- og serviceorganisasjon  
Teknisk redaksjon

---

1. Endringer i verdipapirhandelloven  
*Finansdepartementet*
2. Kompetanse, aktivitet og inntektssikring  
*Arbeids- og sosialdepartementet*
3. Barneliv foran, bak og i skjermen  
*Kulturdepartementet*
4. Norge mot 2025  
*Finansdepartementet*
5. Grunnlaget for inntektsoppgjørene 2021  
*Arbeids- og sosialdepartementet*
6. Myndighetenes håndtering av koronapandemien  
*Kommunal- og moderniseringsdepartementet*
7. Trygg og enkel eiendomsmegling  
*Finansdepartementet*
8. Trygd over landegrensene  
*Arbeids- og sosialdepartementet*

**NOU**

Norges offentlige utredninger **2021:8**

# Trygd over landegrensene

Gjennomføring og synliggjøring av  
Norges trygdekoordineringsforpliktelser

Utredning fra et utvalg oppnevnt ved kongelig resolusjon 23. juni 2020.  
Avgitt til Arbeids- og sosialdepartementet 15. juni 2021.

ISSN 0333-2306  
ISBN 978-82-583-1483-4

---

07 Media AS

## Til Arbeids- og sosialdepartementet

Lovutvalget ble oppnevnt ved kongelig resolusjon 23. juni 2020 for å gjennomgå trygdelovgivningen og forholdet til internasjonale avtaler med betydning for trygdekoordinering. Utvalget legger med dette frem sin utredning.

Bergen / Oslo 15. juni 2021

Halvard Haukeland Fredriksen  
Leder

Eyvin Sivertsen

Hilde K. Ellingsen

Marianne Nergaard Magnus

Essi Rentola

---

Eivind Helland Marienborg  
Sekretariatsleder

Erik Dæhli

Ingvild Vesterdal

Benedikte Strøm

Mona Martinsen

Ida Karine Kjelsberg

Synne Ovesen

Hanna Kristiane Rummelhoff



# Innhold

<b>1</b>	<b>Innledning</b> .....	13	3.4	Trygdeforordningens anvendelse på norsk kontinentalsokkel .....	44
1.1	Sammendrag .....	13			
1.2	Bakgrunn .....	16	3.5	Norsk deltakelse i det administrative samarbeidet om koordinering av trygdeytelser i EØS .....	45
1.3	Utvalgets mandat og sammensetning .....	17			
1.4	Utvalgets forståelse av mandatet – avgrensninger .....	19	3.5.1	Den administrative kommisjonen	45
1.5	Om «eksport» av trygdeytelser .....	24	3.5.2	Øvrig administrativt samarbeid ....	46
1.6	Utvalgets arbeid .....	25			
<b>2</b>	<b>Norges folkerettslige forpliktelser på trygdeområdet – oversikt</b> .....	26	<b>4</b>	<b>Oversikt over trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen</b> .....	48
2.1	Koordineringsinstrumenter og standardsettingsinstrumenter .....	26	4.1	Oppbygning og struktur .....	48
2.2	Trygdeforordningens betydning – i EØS, EFTA, Norden for øvrig og for trygdekoordinering med Storbritannia .....	28	4.2	Personkretsen .....	48
2.2.1	Trygdeforordningen i EØS-avtalen	28	4.3	Saklig anvendelsesområde .....	49
2.2.2	Trygdeforordningen i EFTA-konvensjonen .....	29	4.4	Sentrale ord og uttrykk .....	51
2.2.3	Trygdeforordningen i nordisk konvensjon om trygd .....	30	4.4.1	Innledning .....	51
2.2.4	Trygdeforordningen i separasjonsavtalen med Storbritannia .....	31	4.4.2	Lønnet arbeid og selvstendig virksomhet .....	52
2.3	Bilaterale trygdekoordineringsavtaler .....	31	4.4.3	Medlem i trygdeordningen .....	52
2.4	EØS-rettens hovedregler om fri bevegelse .....	32	4.4.4	Grensearbeider .....	52
2.4.1	Fri bevegelse av personer i EU og i EØS .....	32	4.4.5	Familiemedlem .....	54
2.4.2	Hovedreglene om fri bevegelse som bakgrunnsrett for trygdeforordningen .....	33	4.4.6	Bosted .....	55
2.4.3	Hovedreglene om fri bevegelse som selvstendige rettsgrunnlag ...	34	4.4.7	Opphold .....	56
2.4.4	Hovedreglenes praktiske betydning – særlig om rettferdiggjøring av restriksjoner .....	38	4.4.8	Den administrative kommisjon ....	57
2.5	Gjennomføringen av de folkerettslige koordineringsforpliktelsene i norsk rett – oversikt .....	40	4.4.9	Den kompetente myndighet, den kompetente institusjon og den kompetente medlemsstat .....	57
<b>3</b>	<b>Trygdekoordinering i EØS</b> .....	41	4.4.10	Trygdetid, tid med lønnet arbeid, tid med selvstendig virksomhet, botid .....	57
3.1	Bakgrunn – utviklingen av trygdekoordineringen i EU .....	41	<b>5</b>	<b>Koordineringsprinsippene</b> .....	58
3.2	Utviklingen av trygdekoordineringen under EØS-avtalen .....	42	5.1	Innledning .....	58
3.3	EØS-tilpasninger .....	43	5.2	Enstatsprinsippet .....	59
			5.3	Prinsippet om likebehandling av personer .....	61
			5.4	Prinsippet om likestilling av ytelse, inntekter og fakta .....	62
			5.5	Sammenleggingsprinsippet .....	65
			5.6	Eksportabilitetsprinsippet .....	68
			5.7	Delpensjonsprinsippet .....	72
			<b>6</b>	<b>Lovvalgsreglene og trygdedekning i Norge</b> .....	74
			6.1	Innledning .....	74
			6.2	Forholdet mellom lovvalg, nasjonal trygdedekning og kompetent stat .....	74
			6.2.1	Trygdedekning .....	74
			6.2.2	Lovvalg og lovvalgsstat .....	74
			6.2.3	Kompetent stat .....	75

6.3	Yrkesaktive – yrkesaktivitet og likestilte aktiviteter .....	80	7.4.5	Kvalifiseringsprogram og kvalifiseringsstønad etter sosialtjenesteloven .....	106
6.4	Særlig om arbeidstakere på skip og fly .....	81	7.4.6	Arbeidsmarkedstiltak .....	108
6.5	Ikke-yrkesaktive – spesielt om bosted .....	82	7.4.7	Skattefradrag .....	109
6.6	Særregler for arbeidsløshetsytelser – personer som bor i en stat og jobber i en annen .....	83	<b>8</b>	<b>Trygdeforordningens innvirkning på norske trygdeytelser .....</b>	<b>111</b>
6.7	Utsendte arbeidstakere og selvstendige næringsdrivende .....	83	8.1	Innledning .....	111
6.8	Yrkesaktivitet i to eller flere stater	84	8.2	Sykepengene .....	111
6.8.1	Innledning .....	84	8.2.1	Folketrygdlovens regulering .....	111
6.8.2	Arbeidstakere .....	84	8.2.2	EØS-rettens betydning .....	112
6.8.3	Selvstendig næringsdrivende .....	85	8.2.2.1	Klassifisering .....	112
6.8.4	Andre bestemmelser om yrkesaktivitet i flere stater .....	86	8.2.2.2	Lovvalg .....	112
6.8.5	Mottak av ytelse grunnet arbeid og samtidig arbeid i en annen stat	86	8.2.2.3	Likebehandling .....	113
6.9	Midlertidig anvendelse av lovgivning og tilståelse av ytelser .....	87	8.2.2.4	Sammenlegging av tid – betydning for opptjeningsstid .....	113
6.10	Frivillige ordninger .....	87	8.2.2.5	Sammenlegging av inntekter – betydning for beregningen av sykepengene .....	115
6.11	Bilaterale unntak fra trygdeforordningens artiklene 11 til 15 .....	88	8.2.2.6	Eksportabilitet – betydning for kravet til medlemskap i folketrygden .....	116
6.12	Trygdeforordningens innvirkning på spørsmålet om trygddekning i Norge .....	89	8.2.2.7	Bevegelsesfrihet – betydning for aktivitetsplikter .....	117
6.12.1	Folketrygdlovens regler om medlemskap .....	89	8.2.2.8	Bevegelsesfrihet – betydning for krav til opphold i Norge .....	119
6.12.2	Trygdeforordningens innvirkning på folketrygdloven kapittel 2 .....	90	8.2.2.9	Administrativt samarbeid – betydning for oppfølging og kontroll .....	122
6.13	Lovvalgsreguleringens betydning for avgiftsspørsmål .....	92	8.3	Arbeidsavklaringspenger .....	123
<b>7</b>	<b>Hvilke norske ytelses omfattet av trygdeforordningen?</b> .....	<b>94</b>	8.3.1	Folketrygdlovens regulering .....	123
7.1	Innledning .....	94	8.3.2	EØS-rettens betydning .....	124
7.2	Ytelser innmeldt av Norge .....	97	8.3.2.1	Klassifisering .....	124
7.3	Norske ytelses unntatt ved oppføring i forordningens vedlegg .....	97	8.3.2.2	Lovvalg .....	124
7.4	Ytelser som ikke er meldt inn etter trygdeforordningens artikkel 9 .....	99	8.3.2.3	Likebehandling .....	126
7.4.1	Dagpenger til fiskere og fangstmenn under arbeidsløshet (A-trygd) .....	99	8.3.2.4	Sammenlegging av tid – betydning for kravet til fem års medlemskap .....	126
7.4.2	Stønad for å kompensere for utgifter til bedring av arbeidsvevnen og funksjonsevnen i dagliglivet .....	100	8.3.2.5	Sammenlegging av inntekter – betydning for beregningen av arbeidsavklaringspengene .....	127
7.4.3	Tilleggsstønader til arbeidsrettede tiltak .....	102	8.3.2.6	Eksportabilitet – betydning for kravet til medlemskap i folketrygden .....	129
7.4.4	Stønader til enslig mor eller far etter folketrygdloven kapittel 15 ...	103	8.3.2.7	Bevegelsesfrihet – betydning for aktivitetsplikter .....	130
			8.3.2.8	Bevegelsesfrihet – betydning for krav til opphold i Norge .....	131
			8.3.2.9	Administrativt samarbeid – betydning for oppfølging og kontroll .....	134
			8.4	Omsorgspenger, opplæringspenger og pleiepenger .....	134



8.4.1	Folketrygdlovens regulering .....	134	8.7.2.4	Sammenlegging av tid .....	146
8.4.1.1	Oversikt og felles vilkår .....	134	8.7.2.5	Eksportabilitet og bevegelses-	
8.4.1.2	Omsorgspenger .....	134		frihet .....	146
8.4.1.3	Pleiepenger og opplæringspenger	134	8.8	Ytelser ved svangerskap, fødsel	
8.4.2	EØS-rettens betydning .....	135		og adopsjon .....	146
8.4.2.1	Klassifisering .....	135	8.8.1	Folketrygdlovens regulering .....	146
8.4.2.2	Lovvalg .....	135	8.8.1.1	Oversikt .....	146
8.4.2.3	Likebehandling .....	135	8.8.1.2	Svangerskapspenger .....	146
8.4.2.4	Sammenlegging av tid – betydning		8.8.1.3	Foreldrepenger .....	147
	for opptjenings tid .....	136	8.8.1.4	Engangsstønad ved fødsel og	
8.4.2.5	Sammenlegging av inntekter –			adopsjon .....	148
	betydning for beregningen .....	136	8.8.2	EØS-rettens betydning .....	148
8.4.2.6	Eksportabilitet – betydning for		8.8.2.1	Klassifisering .....	148
	kravet til medlemskap i folke-		8.8.2.2	Lovvalg .....	149
	trygden .....	136	8.8.2.3	Likebehandling .....	149
8.4.2.7	Bevegelsesfrihet – betydning for		8.8.2.4	Sammenlegging av tid – betydning	
	kravet til opphold i Norge .....	136		for opptjenings tid .....	151
8.4.2.8	Administrativt samarbeid –		8.8.2.5	Sammenlegging av inntekter –	
	betydning for oppfølging og			betydning for beregning av	
	kontroll .....	137		svangerskaps- og foreldrepenger ..	154
8.5	Grunn- og hjelpestønad .....	137	8.8.2.6	Eksportabilitet – betydning for	
8.5.1	Folketrygdlovens regulering .....	137		kravet til medlemskap i folke-	
8.5.2	EØS-rettens betydning .....	138		trygden .....	154
8.5.2.1	Klassifisering .....	138	8.8.2.7	Bevegelsesfrihet – særlig om	
8.5.2.2	Lovvalg .....	138		graderte foreldrepenger og	
8.5.2.3	Likebehandling .....	138		utsettelse av uttak av foreldre-	
8.5.2.4	Sammenlegging av tid .....	139		penger .....	155
8.5.2.5	Eksportabilitet – betydning for		8.9	Yrkesskadedekning .....	156
	kravet til medlemskap i folke-		8.9.1	Folketrygdlovens regulering .....	156
	trygden .....	139	8.9.2	EØS-rettens betydning .....	156
8.5.2.6	Bevegelsesfrihet .....	139	8.9.2.1	Klassifisering .....	156
8.5.2.7	Administrativt samarbeid –		8.9.2.2	Lovvalg .....	157
	betydning for oppfølging og		8.9.2.3	Likebehandling .....	157
	kontroll mv. ....	139	8.9.2.4	Sammenlegging av tid .....	158
8.6	Hjelpemidler mv. ....	139	8.9.2.5	Eksportabilitet og bevegelses-	
8.6.1	Folketrygdlovens regulering .....	139		frihet .....	158
8.6.2	EØS-rettens betydning .....	140	8.10	Gravferdsstønad .....	158
8.6.2.1	Klassifisering .....	140	8.10.1	Folketrygdlovens regulering .....	158
8.6.2.2	Lovvalg .....	140	8.10.2	EØS-rettens betydning .....	159
8.6.2.3	Likebehandling .....	141	8.10.2.1	Klassifisering .....	159
8.6.2.4	Sammenlegging av tid .....	141	8.10.2.2	Lovvalg .....	159
8.6.2.5	Sammenlegging av inntekter .....	141	8.10.2.3	Særskilt om dødsfall utenfor	
8.6.2.6	Eksportabilitet – betydning for			Norge .....	159
	kravet til medlemskap i folke-		8.11	Uføretrygd .....	160
	trygden .....	141	8.11.1	Folketrygdlovens regulering .....	160
8.6.2.7	Bevegelsesfrihet – betydning for		8.11.2	EØS-rettens betydning .....	161
	kravet om opphold i Norge .....	142	8.11.2.1	Klassifisering .....	161
8.6.2.8	Administrativt samarbeid .....	143	8.11.2.2	Lovvalg .....	161
8.7	Tilleggsstønader til arbeidsrettede		8.11.2.3	Likebehandling .....	162
	tiltak .....	143	8.11.2.4	Sammenlegging av tid –	
8.7.1	Folketrygdlovens regulering .....	143		betydning for opptjenings tid .....	162
8.7.2	EØS-rettens betydning .....	144	8.11.2.5	Beregning av uføretrygd .....	164
8.7.2.1	Klassifisering .....	144	8.11.2.6	Eksportabilitet – betydning for	
8.7.2.2	Lovvalg .....	145		kravet til medlemskap i folke-	
8.7.2.3	Likebehandling .....	145		trygden .....	164

8.11.2.7	Bevegelsesfrihet – krav til opphold i Norge for barnetillegg ..	166	8.16.2.4	Sammenlegging av tid – betydning for kravet til minsteinntekt og for kravet til Norge som siste arbeidsstat ..	186
8.11.2.8	Administrativt samarbeid ..	166	8.16.2.5	Sammenlegging av tid – betydning for antall stønadsuker ...	188
8.12	Alderspensjon ..	167	8.16.2.6	Beregning av dagpengegrunnlaget ..	189
8.12.1	Folketrygdlovens regulering ..	167	8.16.2.7	Eksportabilitet og bevegelsesfrihet – betydning for kravet til opphold i Norge ..	189
8.12.2	EØS-rettens betydning ..	167	8.16.2.8	Administrativt samarbeid – særlig om refusjon ..	194
8.12.2.1	Klassifisering ..	167	8.17	Ytelser ved tidligpensjonering ..	194
8.12.2.2	Lovvalg ..	168	8.18	Barnetrygd ..	194
8.12.2.3	Likebehandling ..	168	8.18.1	Barnetrygdlovens regulering ..	194
8.12.2.4	Sammenlegging av tid ..	168	8.18.2	EØS-rettens betydning ..	196
8.12.2.5	Beregning av alderspensjon ..	169	8.18.2.1	Klassifisering ..	196
8.12.2.6	Eksportabilitet ..	171	8.18.2.2	Lovvalg ..	196
8.12.2.7	Krav til opphold i Norge ..	173	8.18.2.3	Likebehandling ..	196
8.13	Ytelser til gjenlevende ektefelle ....	173	8.18.2.4	Sammenlegging av tid eller inntekter ..	197
8.13.1	Folketrygdlovens regulering ..	173	8.18.2.5	Bevegelsesfrihet – familie-medlemmer som rettighets-subjekter ..	197
8.13.1.1	Gjeldende rett ..	173	8.18.2.6	Bevegelsesfrihet – kravet til opphold i Norge ..	202
8.13.1.2	Vedtatte lovendringer ..	173	8.18.2.7	Krav på overlappende ytelser fra flere stater – prioriteringsregler og differanseberegning ..	203
8.13.2	EØS-rettens betydning ..	174	8.19	Kontantstøtte ..	204
8.13.2.1	Klassifisering ..	174	8.19.1	Kontantstøttelovens regulering ...	204
8.13.2.2	Lovvalg ..	174	8.19.2	EØS-rettens betydning ..	205
8.13.2.3	Likebehandling ..	174	8.19.2.1	Klassifisering ..	205
8.13.2.4	Sammenlegging av tid ..	174	8.19.2.2	Lovvalg ..	205
8.13.2.5	Beregning av pensjon til gjenlevende ektefelle ..	175	8.19.2.3	Likebehandling ..	206
8.13.2.6	Eksportabilitet ..	176	8.19.2.4	Sammenlegging av tid eller inntekter ..	207
8.13.2.7	Krav til opphold i Norge ..	176	8.19.2.5	Bevegelsesfrihet – familie-medlemmer som rettighets-subjekter ..	207
8.14	Barnepensjon ..	176	8.19.2.6	Bevegelsesfrihet – krav om opphold i Norge ..	208
8.14.1	Folketrygdlovens regulering ..	176	8.19.2.7	Krav på overlappende ytelser fra flere stater – prioriteringsregler og differanseberegning ..	208
8.14.2	EØS-rettens betydning ..	176	8.20	Stønader til enslig mor eller far ....	209
8.14.2.1	Klassifisering ..	176	8.20.1	Folketrygdlovens regulering ..	209
8.14.2.2	Lovvalg ..	177	8.20.2	EØS-rettens betydning ..	210
8.14.2.3	Likebehandling ..	177	8.20.2.1	Klassifisering ..	210
8.14.2.4	Sammenlegging av tid ..	177	8.20.2.2	Lovvalg ..	210
8.14.2.5	Beregning av barnepensjon ..	178	8.20.2.3	Likebehandling ..	211
8.14.2.6	Eksportabilitet ..	179	8.20.2.4	Sammenlegging av tid eller inntekter ..	211
8.14.2.7	Krav til opphold i Norge ..	179			
8.15	Ytelser til tidligere familiepleier ...	179			
8.15.1	Folketrygdlovens regulering ..	179			
8.15.2	EØS-rettens betydning ..	179			
8.15.2.1	Klassifisering ..	179			
8.15.2.2	Lovvalg ..	180			
8.15.2.3	Likebehandling ..	180			
8.15.2.4	Sammenlegging av tid ..	180			
8.15.2.5	Beregning av ytelser til tidligere familiepleier ..	181			
8.15.2.6	Eksportabilitet ..	181			
8.15.2.7	Krav til opphold i Norge ..	182			
8.16	Dagpenger under arbeidsløshet ...	182			
8.16.1	Folketrygdlovens regulering ..	182			
8.16.2	EØS-rettens betydning ..	183			
8.16.2.1	Klassifisering og avgrensning ..	183			
8.16.2.2	Lovvalg ..	183			
8.16.2.3	Likebehandling ..	185			

8.20.2.5	Bevegelsesfrihet – familie-medlemmer som rettighets-subjekter .....	212	12.6.7	Hjelpemidler .....	238
8.20.2.6	Bevegelsesfrihet – kravet til opphold i Norge .....	213	12.6.8	Arbeidsavklaringspenger .....	238
8.20.2.7	Krav på overlappende ytelser fra flere stater – prioriteringsregler og differanseberegning .....	213	12.6.9	Uføretrygd .....	239
8.20.2.8	Stønad til enslig mor eller far som en særlig, ikke-avgiftsbasert kontantytelse .....	214	12.6.10	Yrkesskadedekning .....	239
<b>9</b>	<b>Trygdekoordinering med Sveits – EFTA-konvensjonen .....</b>	<b>216</b>	12.6.11	Ytelser ved svangerskap, fødsel og adopsjon .....	239
<b>10</b>	<b>Trygdekoordinering med Storbritannia .....</b>	<b>218</b>	12.6.12	Ytelser til tidligere familiepleier ...	240
<b>11</b>	<b>Nordisk konvensjon om trygd ..</b>	<b>221</b>	12.6.13	Ytelser til gjenlevende ektefelle og barnepensjon .....	240
11.1	Innledning .....	221	12.6.14	Alderspensjon .....	240
11.2	Kort historikk .....	221	12.6.15	Kontantstøtte .....	241
11.3	Bakgrunn for gjeldende konvensjon .....	222	12.6.16	Barnetrygd .....	241
11.4	Nærmere om konvensjonen .....	222	<b>13</b>	<b>Internasjonale avtaler med betydning for standardsetting på trygdeområdet .....</b>	<b>242</b>
11.5	Om konvensjonens innvirkning på norske trygdeytelser .....	223	13.1	Innledning .....	242
11.5.1	Dagpenger under arbeidsløshet ...	223	13.2	Nærmere om de enkelte avtalene	243
11.5.2	Sykepenger og arbeidsavklaringspenger .....	224	13.2.1	FNs konvensjon om barnets rettigheter .....	243
11.5.3	Uføretrygd .....	224	13.2.2	FNs konvensjon om avskaffelse av alle former for diskriminering av kvinner .....	243
11.5.4	Ytelser til gjenlevende ektefelle og barnepensjon .....	224	13.2.3	FNs konvensjon om avskaffelse av alle former for rase-diskriminering .....	243
11.5.5	Alderspensjon .....	225	13.2.4	FNs konvensjon om økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter ...	243
11.5.6	Barnetrygd og kontantstøtte .....	225	13.2.5	FNs konvensjon om flyktningers stilling .....	244
11.5.7	Andre ytelser .....	225	13.2.6	FNs overenskomst om statsløses stilling .....	244
11.5.8	Triangleringsproblematikk .....	225	13.2.7	FN-konvensjonen om rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne .....	244
<b>12</b>	<b>Bilaterale trygdeavtaler .....</b>	<b>226</b>	13.2.8	ILO-konvensjon nr. 102 om minstestandard for sosial sikkerhet .....	244
12.1	Innledning .....	226	13.2.9	ILO-konvensjon nr. 118 om lik behandling av utlendinger og landets egne statsborgere når det gjelder sosial trygd .....	245
12.2	Nærmere om bilaterale trygdeavtaler .....	226	13.2.10	ILO-konvensjon nr. 128 om uføre-, alders- og etterlatterstønad .....	246
12.3	Bakgrunnen for at bilaterale trygdeavtaler inngås .....	227	13.2.11	ILO-konvensjon nr. 130 om sykehjelp og sykepenger .....	247
12.4	Hvilke stater Norge har bilaterale trygdeavtaler med .....	229	13.2.12	ILO-konvensjon nr. 186 om sjøfolks arbeids- og levevilkår .....	248
12.5	De bilaterale trygdeavtalenes innhold .....	230	13.2.13	Den europeiske kodeks for sosial sikkerhet .....	248
12.6	Bilaterale avtalers innvirkning på norsk trygdelovgivning .....	234	13.2.14	Midlertidig europeisk avtale om trygdeordninger for gamle, uføre og etterlatte, med tilleggs-protokoll .....	249
12.6.1	Medlemskap .....	234			
12.6.2	Dagpenger under arbeidsløshet ...	236			
12.6.3	Grunn- og hjelpestønad .....	237			
12.6.4	Stønad ved gravferd .....	237			
12.6.5	Sykepenger .....	237			
12.6.6	Pleiepenger .....	238			

13.2.15	Midlertidig europeisk avtale om sosial sikkerhet, bortsett fra trygdeordningen for gamle, uføre og etterlatte, med tilleggsprotokoll .....	249	15.4	Folkerettsforbehold som supplement til inkorporasjon? .....	272
13.2.16	Den reviderte europeiske sosialpakt .....	249	15.5	EØS-tilpasning av trygdelovgivningen som supplement til inkorporasjon .....	274
13.2.17	Europarådets konvensjon om beskyttelse av menneskerettighetene og de grunnleggende friheter .....	250	15.6	Bør trygdelovgivningen EØS-tilpasses? .....	275
<b>14</b>	<b>Gjennomføring av folkerettslige forpliktelser i trygdelovgivningen .....</b>	<b>251</b>	15.6.1	Fordeler og ulemper ved EØS-tilpasning .....	275
14.1	Innledning .....	251	15.6.2	Eksempler som illustrerer utfordringene ved EØS-tilpasning .....	277
14.2	Ulike metoder for å gjennomføre internasjonale regler i norsk rett ..	251	15.7	En egen lov om trygdeytelser i EØS-tilfeller? .....	279
14.3	EØS-rettslige krav til gjennomføring av trygdeforordningen .....	253	15.8	Utfyllende EØS-forskrifter .....	280
14.3.1	Plikt til å gjennomføre forordninger «som sådan», jf. EØS-avtalen artikkel 7 bokstav a ..	253	15.9	Oppholdskravene i folketrygdloven §§ 8-9, 9-4 og 11-3 .....	281
14.3.2	Begrenset adgang til å gjengi og supplere forordningens bestemmelser .....	254	15.10	Bør trygdeforordningens hovedprinsipper lovfestes? .....	284
14.4	Plikt til å tilpasse nasjonal trygdelovgivning til trygdeforordningen ..	256	15.10.1	Oversikt .....	284
14.4.1	Lojalitetsprinsippet og klarhetsprinsippet .....	256	15.10.2	Henvisninger til prinsippene i lovteksten .....	284
14.4.2	Krav om full EØS-tilpasning av nasjonal trygdelovgivning? .....	257	15.10.3	Utvalgets vurdering .....	285
14.4.3	Alminnelige prinsipper om forrang er ikke tilstrekkelig for å sikre gjennomføring .....	259	15.11	Folkerettsmarkører .....	286
14.4.4	Nærmere om kravet til klarhet og presisjon .....	260	15.11.1	Oversikt .....	286
14.5	Folketrygdloven – behovet for klargjøring .....	262	15.11.2	Folkerettsmarkører i lovteksten ..	286
<b>15</b>	<b>Gjennomføring og synliggjøring av trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen ....</b>	<b>264</b>	15.11.3	Folkerettsmarkører i redaksjonelle fotnoter .....	289
15.1	Innledning .....	264	15.12	Endring av formålsbestemmelsen i folketrygdloven .....	290
15.2	Bør gjennomføringen av forordningene løftes til lovs nivå? .....	264	<b>16</b>	<b>Gjennomføring og synliggjøring av bi- og multilaterale avtaler ...</b>	<b>291</b>
15.2.1	Trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen .....	264	16.1	Oversikt .....	291
15.2.2	Forordninger som endrer trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen .....	267	16.2	Dagens forståelse og praktisering av folketrygdloven § 1-3 og tilsvarende bestemmelser i andre lover .....	292
15.2.3	Utformingen av inkorporasjonsbestemmelsen .....	270	16.3	Fullverdig sektormonisme .....	293
15.3	Fullverdig sektormonisme som alternativ til inkorporasjon .....	272	16.4	Gjennomføring i nasjonal rett .....	294
			16.4.1	Gjennomføring ved transformasjon .....	294
			16.4.2	Gjennomføring av multilaterale avtaler ved inkorporasjon i lov eller forskrift .....	295
			16.4.3	Gjennomføring av de bilaterale trygdeavtalene ved inkorporasjon i lov eller forskrift .....	296
			16.4.4	Utformingen av inkorporasjonsbestemmelsen .....	297
			16.5	Folkerettsmarkører .....	298
			<b>17</b>	<b>Andre metoder for veiledning om rettigheter og plikter .....</b>	<b>299</b>
			17.1	Behovet for veiledning .....	299

17.2	Tiltak rettet mot profesjonelle brukere .....	300	18.2	Konsekvensvurdering av utvalgets forståelse av gjeldende rett .....	313
17.2.1	En konsolidert og EØS-tilpasset oversettelse av forordningene .....	300			
17.2.2	Oppdaterte og norskspråklige bi- og multilaterale avtaler .....	302	<b>19</b>	<b>Merknader til de enkelte bestemmelsene i forslaget</b> .....	315
17.2.3	Lovdata og andre rettsinformasjonstjenester .....	303	19.1	Folketrygdloven .....	315
17.2.4	Juridisk litteratur .....	303	19.2	Kontantstøtteleven .....	336
17.3	Tiltak rettet mot alle brukere .....	304	19.3	Barnetrygdloven .....	338
17.3.1	Arbeids- og velferdsetatens rundskriv .....	304	19.4	Arbeids- og velferdsforvaltningsloven .....	339
17.3.2	Sammenhengen mellom nasjonalt og internasjonalt regelverk .....	305	19.5	Brexit-loven .....	340
17.3.3	En nettbasert «Trygde-ABC» .....	306	<b>20</b>	<b>Forslag til lovendringer</b> .....	341
17.3.4	Synliggjøring av tolkningstvil .....	307	20.1	Endringer i folketrygdloven .....	341
17.4	Informasjon til den enkelte bruker	308	20.2	Endringer i kontantstøtteleven ....	348
17.4.1	Informasjon på andre språk .....	308	20.3	Endringer i barnetrygdloven .....	349
17.4.2	Digital søknadsdialog .....	308	20.4	Endringer i lov om arbeids- og velferdsforvaltningen .....	349
17.4.3	Informasjon i vedtaksbrev .....	309	20.5	Endringer i brexit-loven .....	349
17.4.4	Muntlig informasjon .....	309			
17.5	Lovregulering av Navs informasjonsplikt .....	310	<b>Vedlegg</b>		
<b>18</b>	<b>Økonomiske og administrative konsekvenser av forslaget</b> .....	312	1	Andre staters gjennomføring og synliggjøring av koordineringsforpliktelser på trygdeområdet .....	350
18.1	Konsekvensvurdering av utvalgets forslag .....	312			



## Kapittel 1

# Innledning

### 1.1 Sammendrag

---

Gjennom EØS-avtalen, EFTA-konvensjonen, nordisk konvensjon om trygd, separasjonsavtalen mellom EØS/EFTA-statene og Storbritannia og en rekke bilaterale avtaler deltar Norge i internasjonalt samarbeid om koordinering av trygderettigheter. Hovedformålet med dette samarbeidet er å sørge for at nasjonal trygdlovgivning ikke undergraver de muligheter til å arbeide, drive næringsvirksomhet, studere eller ganske enkelt oppholde seg i andre stater som de nevnte avtalene, andre avtaler, eller nasjonal rett for øvrig gir opphav til. For norske borgere handler dette blant annet om tilgang til trygdeordningene i stater som man ønsker å bosette seg i for lengre eller kortere perioder. Det handler også om muligheten for å kunne returnere til Norge med rettigheter opparbeidet i utlandet, og uten at utenlandsoppholdet får negative konsekvenser for trygdedekningen her til lands. Videre handler det om muligheten for å pendle til en jobb i en annen stat, uten å måtte betale trygdeavgift i to stater. Og det handler om retten til å krevne at trygdemyndighetene i arbeidsstaten tar hensyn til eventuell familie i Norge, slik at man for eksempel får utbetalt barne-trygd selv om barna man forsørger bor i Norge.

Reglene om trygdekoordinering gir også rettigheter overfor egen hjemstat. Som saken om feilpraktisering av trygdeforordningen har vist, kan det handle om retten til å beholde ytelser som sykepenger, pleiepenger og arbeidsavklaringspenger fra Norge under opphold i andre stater. Trygdekoordineringssamarbeidet innen EØS og EFTA sikrer at dette gjelder tilsvarende for norske borgere som arbeider i andre EØS-/EFTA-stater, og som for eksempel ønsker å besøke familie og venner i Norge under rekonvalesens, men ikke ville kunne ta seg råd til det om det skulle føre til stans i sykepengene fra arbeidsstaten.

Motstykket til de rettigheter trygdekoordineringsreglene gir norske borgere overfor andre staters trygdemyndigheter, er de rettigheter overfor norske myndigheter som tilkommer borgere

fra andre stater som arbeider, driver næringsvirksomhet, studerer eller av andre grunner oppholder seg her til lands.

For norsk næringsliv er trygdekoordinering viktig for å sikre Norge etterspurt arbeidskraft. Norske myndigheter kan riktignok gi trygderettigheter til utlendinger også uten å være folkerettslig forpliktet til det, men det vil ikke være noen tilfredsstillende løsning for personer som har tenkt å returnere til hjemstaten. Gitt den eksisterende trygdekoordineringen internt i EU og mellom EU-statene og andre stater, ville det være en betydelig konkurranseulempe for Norge om et arbeidsopphold her til lands skulle føre til særegne trygderettslige komplikasjoner ved retur til hjemstaten.

Trygdekoordineringen i EU og EØS handler også om å sikre at de medlemsstatene som høster økonomiske fordeler av tilreisende arbeidskraft fra andre medlemsstater, bærer en forholdsmessig del av de tilhørende trygdekostnadene. Dette gjelder særlig når arbeiderne blir eldre og får økt behov for ulike trygdeytelser, uavhengig av hvor de måtte velge å bosette seg mot slutten av yrkeskarrieren eller etter å ha blitt pensjonister. Arbeidere som returnerer til hjemstaten etter å ha bidratt til verdiskapningen i andre medlemsstater i mange år, vil ha med seg trygderettigheter som gjør at de ikke er en belastning for hjemstatens trygdesystem.

For nordmenn som finner en partner fra en annen EØS- eller EFTA-stat, eller fra en stat som Norge har en bilateral trygdeavtale med, handler trygdekoordinering også om muligheten til et familieliv hvor man ikke av trygderettslige grunner «låses fast» i den ene av hjemstatene. Innenfor EU er dette videreutviklet til en generell rett til fri bevegelighet for alle unionsborgere, og eventuelle familiemedlemmer fra tredjestater, i samtlige 27 medlemsstater, som trygdekoordineringsreglene støtter opp under. Gjennom EØS-avtalen har Norge og de øvrige EØS-/EFTA-statene sluttet seg til dette.

I tilfeller hvor tilknytning til flere stater kan føre til at samme omstendighet gir rett til trygdeytelser fra flere stater, er trygdekoordineringsinstrumentene nødvendige for å legge til rette for at ytelsene samordnes, for slik å hindre dobbel uttelling. Dersom far jobber i Norge og mor i Sverige, må norsk og svensk barnetrygd samordnes for å sikre familien full barnetrygd, men heller ikke mer.

Det klart viktigste instrumentet for trygdekoordinering i EU, EØS og EFTA er forordning (EF) nr. 883/2004 om koordinering av trygdeordninger (trygdeforordningen), som utfylles av forordning (EF) nr. 987/2009 om fastsettelse av nærmere regler for gjennomføring av forordning (EF) nr. 883/2004 om koordinering av trygdeordninger (gjennomføringsforordningen). Disse to forordningene, med etterfølgende endringer og enkelte tilpasninger, er innlemmet i EØS-avtalen vedlegg VI. EFTA-konvensjonen og nordisk konvensjon om trygd utvider anvendelsesområdet til de to forordningene. Med den såkalte separasjonsavtalen mellom EØS/EFTA-statene og Storbritannia i kjølvannet av brexit vil de to forordningene beholde sin betydning for trygdekoordineringen mellom Norge og Storbritannia for personer som hadde gjort bruk av EØS-rettens regler om fri bevegelighet til og fra Storbritannia før 1. januar 2021. Om forordningene vil få betydning for trygdekoordinering mellom Norge og Storbritannia også ut over disse tilfellene, er fremdeles uavklart.

Formålet med trygdeforordningen er å koordinere medlemsstatenes trygdesystemer, og med dette sikre retten til fri bevegelighet av personer i EØS, EFTA og Norden for øvrig. For å understøtte retten til fri bevegelighet sikrer trygdeforordningene særlig retten til å beholde opptjente rettigheter ved forflytning mellom statene som omfattes av forordningene. Adgangen til fri bevegelighet kunne fort ha blitt illusorisk, dersom personer som benyttet seg av denne adgangen, ikke fikk anledning til å opptjene velferdsrettigheter eller mistet de velferdsrettighetene de allerede hadde opptjent.<sup>1</sup> I sak E-8/20 *N* uttalte EFTA-domstolen at trygdeforordningens formål er å bidra til størst mulig bevegelsesfrihet.<sup>2</sup>

Samtidig ligger det en viktig og høyst reell begrensning i den omstendighet at trygdeforordningen i utgangspunktet bare koordinerer medlemsstatenes trygdesystemer. Yrkesaktivitet og/eller bosetting i en annen medlemsstat vil etter omstendighetene føre til at norsk trygdelovgiv-

ning ikke lenger kommer til anvendelse, og dette vil kunne ha betydelige konsekvenser for vedkommendes trygderettigheter. EU-domstolen har ved en rekke anledninger påpekt at EU-retten bare gir anvisning på koordinering, ikke harmonisering av medlemsstatenes trygdesystemer, og at prinsippene om fri bevegelighet derfor ikke kan garantere mot trygderettslige ulemper ved flytting til en annen medlemsstat.<sup>3</sup> Også ut over dette inneholder trygdeforordningen regler som begrenser muligheten for å ta med seg trygdeytelser til andre medlemsstater, for eksempel i forbindelse med arbeidsløshet.

Foranlediget av saken om feilpraktisering av trygdeforordningen har *Lovutvalget for gjennomgang av trygdelovgivningen og forholdet til internasjonale avtaler med betydning for trygdekoordinering (Trygdekoordineringsutvalget)* kartlagt de forpliktelsene som Norge er bundet av på dette området og vurdert dem opp mot reglene i folketrygdloven, barnetrygdloven og kontantstøtteloven. Gjennomgangen har ikke avdekket nye feil av samme alvorlighetsgrad som denne saken, men utvalget har kommet over flere tilfeller hvor det kan stilles spørsmål ved om trygdelovgivningen er i samsvar med de folkerettslige forpliktelsene Norge er underlagt. Utvalget mener det er flere trygdeytelser som er omfattet av trygdeforordningen enn dem som er innrapportert, herunder i hvert fall noen av de stønadene til enslig mor eller far som er samlet i folketrygdloven kapittel 15.<sup>4</sup> Utvalget er videre av den oppfatning at det er visse sider ved reglene om dagpenger som ikke er fullt ut i samsvar med trygdeforordningen, herunder i tilfeller hvor en periodevis eller delvis arbeidsløs EØS-pendler oppholder seg midlertidig i en annen EØS-stat med norske dagpenger.<sup>5</sup> Utvalget er også av den oppfatning at reglene for uttak av graderte foreldrepenger, og retten til å utsette uttak av denne ytelsen, samt visse sider knyttet til mors aktivitetsplikt for fars rett til foreldrepenger, må vurderes nærmere.<sup>6</sup> I tilfeller hvor en EØS-borger i Norge forsørger et barn som bor med den andre forelderen i en annen EØS-stat, er utvalget av den oppfatning at trygdeforordningen gir rett til kontantstøtte selv om foreldrene er skilt.<sup>7</sup> I disse tilfellene vil forelderen som har barnet boende hos seg, også ha rett til utvidet barnetrygd.

<sup>3</sup> Se nærmere omtale i punkt 2.4.3.

<sup>4</sup> Se punkt 7.4.4.

<sup>5</sup> Se punkt 8.16.2.

<sup>6</sup> Se punkt 8.8.2.

<sup>7</sup> Se punkt 8.19.2.

<sup>1</sup> Jf. Meld. St. 40 (2016–2017), punkt 1.1.

<sup>2</sup> Sak E-8/20 *N*, avsnitt 46



I andre tilfeller har utvalget kommet til at norsk trygdlovgeving ser ut til å være i samsvar med trygdeforordningen, selv om konklusjonen er beheftet med usikkerhet. Et praktisk viktig eksempel er kravet til at siste arbeidsforhold må være i Norge for rett til foreldrepenger etter folketrygdloven § 14-6.<sup>8</sup>

På et mer overordnet plan har utvalgets gjennomgang vist at folketrygdlovens oppbygning i liten grad er tilpasset trygdeforordningens systematikk. Flere av folketrygdlovens kapitler, med kapittel 11 om arbeidsavklaringspenger og kapittel 15 om stønader til enslig mor eller far som fremtredende eksempler, rommer i realiteten det som ut fra trygdeforordningen fremstår som ulike ytelser, og med temmelig ulike inngangsvilkår. Dette skaper utfordringer for vurderingen av hvordan de skal klassifiseres etter trygdeforordningen, og dermed også for forordningens nærmere krav til dem. Et liknende eksempel er kvalifiseringsstønad etter sosialtjenesteloven, hvor det ikke er god sammenheng mellom angivelsen av kvalifiseringsprogram som en rettighet og de skjønsmessige vilkårene som gjør at utvalget likevel antar at stønaden ikke utgjør en trygdeytelse i trygdeforordningens forstand.<sup>9</sup>

Selv om klassifiseringen av en trygdeytelse må gjøres etter EØS-rettslige regler, er det ytelseens formål og vilkår slik disse er angitt i nasjonal rett, som avgjør hvilken kategori en ytelse faller inn under. Det er også nasjonal rett som avgjør hvilke ytelser som skal gis, og hvordan de for øvrig skal innrettes. Utvalget har ved flere anledninger støtt på regler i trygdlovgevingen som i kombinasjon med trygdeforordningen leder til løsninger som ikke uten videre fremstår som velbegrunnede. Et eksempel er også her arbeidsavklaringspengene, hvor folketrygdloven ikke inneholder noe krav om forutgående arbeid eller likestilt aktivitet (mottak av sykepenger, dagpenger e.l.) i Norge umiddelbart før arbeidsevnen ble nedsatt. Det krav til «minst én dags arbeid i Norge» som gjelder for rett til sykepenger og foreldrepenger, får derfor ikke anvendelse for arbeidsavklaringspenger.<sup>10</sup> Bakgrunnen er trolig at arbeidsavklaringspenger er en ytelse som gis både til personer som var yrkesaktive og ikke-yrkesaktive på det tidspunktet arbeidsevnen ble nedsatt. Selv om forordningen etter utvalgets syn tillater at Norge innfører et krav til minst én dags arbeid i Norge for rett til arbeidsavklaringspen-

ger, vil et slikt vilkår måtte gjelde for alle som søker arbeidsavklaringspenger. En slik endring vil dermed kunne få utilsiktede følger for personer som i dag kan ha rett på arbeidsavklaringspenger uten å ha vært yrkesaktive på tidspunktet da arbeidsevnen ble nedsatt.

Kompleksiteten i den norske trygdlovgevingen, og faren for at EØS-tilpasninger av enkeltregler vil kunne få uforutsette følger i andre sammenhenger, er noe av årsaken til at utvalget ikke har gjort noe forsøk på å tilpasse folketrygdloven til forordningens systematikk. Det følger dessuten av EØS-avtalen artikkel 7 bokstav a at en forordning skal gjennomføres i nasjonal rett «som sådan». Dette kravet setter begrensninger for hvilke lovtekniske grep som kan gjøres. Forordningstekstene kan ikke splittes opp, skrives om og tilpasses strukturen i folketrygdloven. Heller ikke terminologien kan endres. Etter EU-domstolens praksis er det en viss adgang til å *gjenta* forordningsbestemmelser i nasjonal lovgivning, men dette gir begrenset fleksibilitet ved innarbeidelsen i eksisterende lovgivning.<sup>11</sup> En reell «EØS-tilpasning» av trygdlovgevingen forutsetter etter utvalgets syn at man bygger opp hele folketrygdloven på nytt, og lar de forpliktelsene som følger av trygdeforordningen og øvrig EØS-rett være et grunnpremiss i utformingen av den. Utvalget har verken den sammensetning eller de rammebetingelser som kreves for et slikt arbeid. Forsøk på «regeltekniske» EØS-tilpasninger vil uunngåelig lede til materielle endringer, som ikke uten videre er lette å overskue. I tilfeller hvor utvalgets drøftelser har vist at endringer i innretningen av en ytelse vil kunne påvirke trygdeforordningens betydning, har utvalget likevel funnet det riktig å påpeke det politiske handlingsrom som ligger i dette.

Så lenge utgangspunktet tas i dagens folketrygdlov, er utvalget kommet til at forsøk på en full «EØS-tilpasning» av loven neppe er mulig og i hvert fall ikke er hensiktsmessig.<sup>12</sup> Kompleksiteten og dynamikken i EØS-rettens føringer for folketrygdloven, og at det i utgangspunktet dreier seg om koordinering og ikke harmonisering, gjør det krevende å forsøke å innarbeide EØS-reglene i lovteksten. Trygdeforordningen er utformet med sikte på å bli anvendt sammen med de nasjonale trygdereglene og legger visse føringer for disse, men er ikke ment å erstatte disse reglene. Utvalget er ikke kjent med noen andre EØS-stater som

<sup>8</sup> Se punkt 8.8.2.

<sup>9</sup> Se punkt 7.4.5.

<sup>10</sup> Se punkt 8.3.2.

<sup>11</sup> Se nærmere i kapittel 14.

<sup>12</sup> Se nærmere i kapittel 15.

har forsøkt seg på en omfattende EØS-tilpasning av nasjonal lovgivning på trygdeområdet.

Vanskelighetene forsterkes av at Norge også har inngått andre koordineringsavtaler, og er underlagt flere koordineringsforpliktelser enn de som følger av EØS-avtalen. Spesielt sentralt står nordisk konvensjon om trygd, EFTA-konvensjonen, separasjonsavtalen med Storbritannia og de mange bilaterale trygdekoordineringsavtalene som er inngått med andre stater. Innarbeiding av Norges koordineringsforpliktelser i nasjonal lovgivning vil gjøre loven lite forståelig, spesielt for brukere som ikke er jurister. En folketrygdlov som forsøksvis regulerer alle tenkelige grensekryssende scenarier, vil bli svært omfattende. For det store flertall av norske trygdesaker, som ikke har noe grensekryssende element, vil en slik lov bli langt vanskeligere tilgjengelig for brukerne enn dagens lov. En lov som bare tilpasses EØS-retten, vil kunne skape nye blindsoner med tanke på trygdekoordinering med Sveits, Storbritannia, Norden utenfor EØS mv.

Samtidig er utvalget av den oppfatning at det er uheldig at dagens trygdelovgivning i svært liten grad informerer brukere av loven om de omfattende folkerettslige forpliktelsene Norge har påtatt seg med hensyn til trygdekoordinering. Utvalget foreslår i hovedsak tre grep for å avhjelpe dette.

For det første mener utvalget at trygdeforordningene og andre multilaterale folkerettslige trygdekoordineringsinstrumenter må gjennomføres på lovs nivå, og med klar angivelse av at disse instrumentene har forrang fremfor den øvrige trygdelovgivning. <sup>13</sup> Dette forslaget sikrer også at Stortinget involveres når endringer i forordningene og koordineringsavtalene gjennomføres i norsk rett, noe som ikke skjedde da trygdeforordningen ble tatt inn i EØS-avtalen i 2012. De bilaterale koordineringsavtalene bør etter utvalgets syn gjennomføres i forskrift med hjemmel i folketrygdloven, barnetrygdloven og kontantstøtteleven, og vil dermed også bli bedre synliggjort. I dag er verken nordisk konvensjon om trygd, reglene om trygdekoordinering i EFTA-konvensjonen eller de bilaterale avtalene gjennomført særskilt i norsk rett. Virkningen i norsk rett bygger kun på den generelle henvisningen til folkerettslige avtaler i folketrygdloven § 1-3.

For det andre mener utvalget at folketrygdloven, barnetrygdloven og kontantstøtteleven bør utstyres med relativt omfattende «folkerettsmarkører», som gjør brukerne oppmerksom på at

lovens øvrige regler må tolkes og anvendes, og om nødvendig fravikes og suppleres, av trygdeforordningene og de øvrige koordineringsforpliktelsene som er gjennomført i norsk rett.

For det tredje mener utvalget at oppholdskravene i folketrygdloven § 8-9 (sykepenger), § 9-4 (pleiepenger) og § 11-3 (arbeidsavklaringspenger) bør endres slik at ordlyden reflekterer gjeldende rett. Det innebærer at lovens krav om opphold i Norge må leses som opphold i Norge, øvrige EØS-stater, Norden for øvrig, Storbritannia og/eller Sveits, men vel å merke bare for de personene som kan påberope seg trygdeforordningen i det aktuelle saksforholdet.

Selv om utvalget er av den oppfatning at disse lovendringene vil bidra til at brukere av lovverket i større grad får oversikt over rekkevidden av de folkerettslige forpliktelsene Norge har påtatt seg med hensyn til trygdekoordinering, erkjenner utvalget at behovet for informasjon må ivaretas også på andre måter. Kompleksiteten i både den norske trygdelovgivning og de folkerettslige koordineringsreglene tilsier at få, om noen, brukergrupper uten juridisk bakgrunn vil anvende lovverket som sin primære kilde for informasjon om trygdemessige rettigheter og plikter. Utvalget understreker derfor den betydning som Navs nettsider, rundskriv, vedtaksbrev og informasjonsmateriell vil ha for å sikre at brukergrupper uten juridisk bakgrunn får informasjon om sine rettigheter og plikter. <sup>14</sup>

Utvalget fremhever i denne sammenheng særlig rundskrivene til de ulike trygdeytelsene, og det overordnede EØS-rundskrivet. Etter utvalgets syn er det prekært behov for at hele EØS-rundskrivet revideres. Videre bør omtalen av de internasjonale koordineringsforpliktelsene i større grad enn i dag integreres i de ytelsesspesifikke rundskrivene og tilpasses særtrekk ved den enkelte ytelse. Målsettingen må være å få på plass en oppdatert og pedagogisk «Trygde-ABC» som både ivaretar Navs behov for klare instruksjoner til sine saksbehandlere og brukernes behov for informasjon om sine rettigheter og plikter.

## 1.2 Bakgrunn

Arbeids- og sosialministeren avholdt en pressekonferanse 28. oktober 2019 der også arbeids- og velferdsdirektøren og riksadvokaten deltok. I pressekonferansen redegjorde statsråden for at Arbeids- og velferdsetaten over flere år hadde feil-

<sup>13</sup> Se kapittel 15 og 16.

<sup>14</sup> Se kapittel 17.

tolket artikkel 21 i trygdeforordningen. Feilen førte til at oppholdskravet i folketrygdloven for rett til sykepenger, arbeidsavklaringspenger og pleiepenger var anvendt også i saker hvor EØS-retten gir rett til å beholde slike ytelser under opphold i andre EØS-stater. Konsekvensene var alvorlige. Som følge av feiltolkningen fikk et betydelig antall personer stanset sine ytelser, og ble utsatt for urettmessige tilbakebetalingskrav, og mange ble anmeldt og dømt for trygdesvindel.

Spørsmålet om hvordan feilpraktiseringen kunne oppstå og pågå over så lang tid, ble gjenstand for granskning både i Stortingets kontroll- og konstitusjonskomité og i et regjeringsoppnevnt granskningsutvalg.

Den offentlige debatten viste at noe av forklaringen på feilen kunne ligge i måten trygdeforordningen var gjennomført på i norsk rett, og at de aktuelle bestemmelsene i folketrygdloven ikke gjorde brukerne av loven oppmerksomme på EØS-reglens eksistens og potensielle betydning. EFTAs overvåkningsorgan (ESA) fulgte dette opp med en henvendelse til norske myndigheter, hvor det ble stilt spørsmål ved om gjennomføringen var i samsvar med EØS-rettens krav.<sup>15</sup>

Arbeids- og sosialdepartementet fant det på denne bakgrunn ønskelig å få utredet forholdet mellom norsk trygdlov og de trygdekoordineringsinstrumentene som Norge er bundet av. Lovutvalget for gjennomgang av trygdlov og forholdet til internasjonale avtaler med betydning for trygdekoordinering (Trygdekoordineringsutvalget) ble oppnevnt i statsråd 23. juni 2020.

Granskningsutvalget som skulle se på feilpraktiseringen av folketrygdens oppholdskrav ved reiser i EØS-området, avga sin endelige utredning 4. august 2020 (NOU 2020: 9 *Blindsonen*). Granskningsutvalget pekte på at feilpraktiseringen blant annet skyldtes at de aktuelle bestemmelsene i folketrygdloven ikke var tilpasset EØS-rettens krav, verken i forbindelse med gjennomføringen av EØS-avtalens hoveddel i norsk rett, ved gjennomføringen av trygdeforordningene eller ved senere lovendringer. Utvalget var kritisk til at trygdeforordningen var blitt gjennomført i norsk rett ved forskrift, uten at det fremgikk av folketrygdloven at særlige regler gjaldt i en rekke tilfeller. Samlet sett karakteriserte granskningsutvalget de tiltak som ble truffet ved gjennomføringen, som dårlig lovgivningsteknikk. Utvalget kom med følgende overordnede anbefaling:

«EØS-rettslige forpliktelser, herunder trygdeforordningen, må gjennomføres på en måte som sikrer den enkeltes rettigheter og legger til rette for at EØS-problematikk kan identifiseres. Der EØS-reglene er særlig relevante, bør dette fremgå av loven.»<sup>16</sup>

Med dette som bakteppe påbegynte Trygdekoordineringsutvalget sitt arbeid høsten 2020.

### 1.3 Utvalgets mandat og sammensetning

Trygdekoordineringsutvalget ble ved kongelig resolusjon 23. juni 2020 gitt følgende mandat:

#### «1. Bakgrunn

Internasjonal trygdekoordinering dreier seg om å løse de problemene av trygdemessig art, som kan oppstå som følge av at en person har bodd og/eller arbeidet i mer enn ett land.

Norge er bundet av en rekke trygdekoordineringsinstrumenter.

EØS-avtalens hoveddel legger føringer for koordineringen av trygdeytelser mellom EØS-landene. Trygdekoordinering er også regulert i sekundærlovgivningen. Den viktigste forordningen på dette feltet er europaparlaments- og rådsforordning (EF) nr. 883/2004 (trygdeforordningen). Denne forordningen regulerer trygdekoordineringen mellom de 27 medlemslandene i EU og de tre EØS/EFTA-landene.

Trygdeforordningen regulerer også trygdekoordineringen mellom Norge og Sveits. Det er videre en egen nordisk konvensjon om trygd. Denne konvensjonen innebærer at bestemmelsene i trygdeforordningen får anvendelse for de selvstyrte områdene Færøyene, Grønland og Åland, som ikke er omfattet av EØS-avtalen. Norge har dessuten inngått en rekke bilaterale trygdeavtaler, som regulerer trygdekoordineringen med enkeltland.

Någjeldende folketrygdlov kom i 1997. I proposisjonen til loven er ikke forholdet til trygdereglene i EØS-regelverket nærmere drøftet. EØS-regelverket er imidlertid omtalt i en rekke endringsproposisjoner til folketrygdloven og de andre trygdlovene, hva gjelder de spesifikke bestemmelsene som er foreslått endret. Enkelte aspekter av dette regelverket har også blitt overordnet beskrevet i meldinger

<sup>15</sup> Brev av 4. november 2019

<sup>16</sup> NOU 2020: 9 *Blindsonen*, kapittel 3 side 25

til Stortinget (Meld. St. 40 (2016–2017) Eksport av norske velferdsytelser) og i offentlige utredninger (NOU 2011: 7 Velferd og migrasjon (Brochmann-utvalget)). Det har imidlertid ikke blitt foretatt en helhetlig gjennomgang av den norske trygdlovgevingen og forholdet til EØS-avtalen i proposisjoner, meldinger eller utredninger. Det samme gjelder forholdet til nordisk konvensjon om trygd og Norges bilaterale trygdeavtaler. Følgelig har det ikke funnet sted noen offentlig høring med hensyn til den samlede betydningen trygdlovgevingen og de internasjonale avtalene har for rettighetene til medlemmene i folketrygden, og det har således heller ikke blitt forelagt for Stortinget.

I lys av saken om Arbeids- og velferdsetasens feilaktige tolkning av artikkel 21 i trygdeforordningen, er det naturlig å se nærmere på forholdet mellom den norske trygdlovgevingen og de trygdekoordineringsinstrumentene som Norge er bundet av.

Det er viktig at det er lagt til rette for at både de enkelte medlemmene i folketrygden og aktører i rettsvesen og forvaltning kan finne frem til og forstå rekkevidden av de relevante internasjonale trygdekoordineringsinstrumentene.

Det er i denne sammenheng grunn til å vurdere om disse instrumentene i større grad enn i dag bør reflekteres i nasjonal lovgivning, av hensyn til både privatpersoner og profesjonelle lovanvendere. En eventuell slik synliggjøring må imidlertid gjøres innenfor rammene av Norges plikt til å gjennomføre forordninger «som sådan» i norsk rett, jf. EØS-avtalen artikkel 7 bokstav a, hvilket altså innebærer at forordningene som hovedregel skal gjennomføres ved inkorporasjon.

Den berørte trygdlovgevingen som skal vurderes av utvalget, hører hovedsakelig under to departementer:

- Arbeids- og sosialdepartementet
- Barne- og familiedepartementet

De deler av norsk lovgivning og internasjonale avtaler som omhandler helse- og omsorgstjenester under Helse- og omsorgsdepartementets ansvarsområde, inngår ikke i mandatet for utvalget.

## 2. Mandat

Lovutvalget settes ned for å få gjennomført en helhetlig gjennomgang av forholdet mellom den norske trygdlovgevingen og internasio-

nale avtaler med betydning for trygdekoordinering. Lovutvalget skal kartlegge hovedtrekkene av de folkerettslige forpliktelsene på området.

Lovutvalget skal bidra til at de enkelte medlemmene i folketrygden og profesjonelle aktører i rettsvesen og forvaltning kan få oversikt over rekkevidden av de folkerettslige forpliktelsene Norge har påtatt seg med hensyn til trygdekoordinering. Dette vil også kunne gi grunnlag for at den samlede betydningen trygdlovgevingen og de internasjonale avtalene har for rettighetene til medlemmene i folketrygden, blir forelagt for Stortinget.

Lovutvalget skal vurdere hvordan de ulike folkerettslige forpliktelsene bør gjennomføres i trygdlovgevingen for å legge til rette for et klart og tilgjengelig regelverk. Lovutvalget bør i arbeidet ta hensyn til at loven i stor utstrekning skal forstås og anvendes av brukergrupper uten juridisk bakgrunn.

EØS-avtalen er den viktigste av de ulike folkerettslige avtalene Norge er bundet av på trygdeområdet. EØS-avtalen stiller særegne krav til hvordan rettsakter som innlemmes i avtalen, skal gjennomføres i nasjonal lovgivning. Sentrale rettsakter på trygdeområdet er gitt som forordninger. Etter EØS-avtalen artikkel 7 skal disse gjennomføres ved inkorporasjon. Dette legger noen begrensninger på muligheten til å synliggjøre sammenhengen mellom de nasjonale trygdereglene og forordningenes regler som i stor grad innebærer koordinering av trygdereglene.

Lovutvalget skal se på hvordan hensynet til et enkelt og klart lovverk kan ivaretas innenfor rammene av EØS-avtalens krav til gjennomføring, og hvordan en lovtekst som ivaretar disse hensynene konkret kan utformes. Det må da skilles mellom hvilke krav til enkelhet og klarhet som følger av nasjonal rett og hvilke krav som følger av EØS-retten.

Lovutvalget skal redegjøre for ulemper og fordeler ved alternative måter å reflektere internasjonale avtaler i nasjonal lovgivning.

Selv om forordningene gjelder direkte, uten nasjonal gjennomføring, i de andre nordiske landene, skal nasjonal lovgivning på samme måte anvendes innenfor rammene av de reglene som følger av trygdeforordningene. Lovutvalget bør derfor se på utformingen av trygdlovgevingen i andre nordiske land.

Dersom lovutvalget foreslår at de internasjonale avtalene i større grad enn i dag skal reflekteres i nasjonal lovgivning, skal det også

foreslå hvordan lovgivningen skal vedlikeholdes i lys av rettsutviklingen i internasjonale fora (dommer fra EU-domstolen, EFTA-domstolen etc.), da det ved rettsavklaring eller rettsutvikling som knytter seg til innholdet i forordningsbestemmelsene, vil kunne være begrenset med muligheter til å presisere lovgivningen.

Trygdellovgivningen er et omfattende rettsområde. Utvalget skal levere sin utredning i løpet av relativt kort tid, og utvalget skal derfor ikke foreta en full gjennomgang av alle sider ved regelverket. Det ligger derfor også utenfor lovutvalgets mandat å gjennomgå og beskrive norske myndigheters praktisering av det aktuelle nasjonale og internasjonale regelverket. Utvalget står imidlertid fritt til å peke på områder innenfor trygdellovgivningen som bør utredes ytterligere, eksempelvis dersom utvalget mener at deler av nasjonal trygdellovgivning, sett i lys av Norges folkerettslige forpliktelser til å likebehandle norske borgere og andre lands borgere, har utilsiktede økonomiske eller samfunnsmessige konsekvenser.

Lovutvalget skal i sitt arbeid se hen til annet relevant utredningsarbeid. Lovutvalget skal herunder følge opp eventuelle relevante læringspunkter fra utredningen til utvalget for ekstern gjennomgang av håndtering og praktisering av EUs trygdeforordning. Lovutvalget vil også kunne få et tilleggsmandat i lys av tilrådingene fra granskningsutvalget.

Dersom lovutvalget foreslår endringer i trygdellovgivningen, skal det legge frem et konkret lovforslag, i samsvar med utredningsinstruksen punkt 4-1 om utforming av lovforslag og forskrifter. Lovutvalget skal vurdere de økonomiske og administrative konsekvensene av sine eventuelle forslag. I tilfeller der de internasjonale avtalene med betydning for trygdekoordinering gir Norge et handlingsrom, skal lovutvalget synliggjøre samfunnsmessige implikasjoner, herunder økonomiske og administrative konsekvenser av alternative løsninger.

Lovutvalget vil få et eget sekretariat. Lovutvalget kan ved behov innhente faglig støtte og innspill underveis, blant annet fra ressurs- og kompetansemiljøer og relevante offentlige organer. Lovutvalget kan herunder innhente innspill til brukervennlig utforming av et eventuelt lovforslag fra Språkrådet.

Lovutvalget setter selv ned en referansegruppe som skal bistå lovutvalget med innspill.

Lovutvalgets arbeid har frist frem til 1. juni 2021.»

Etter henvendelse fra utvalget, ga Arbeids- og sosialdepartementet 19. februar 2021 utsatt leveringsfrist til 15. juni 2021 for å sikre utvalget tid til å ta hensyn til EFTA-domstolens rådgivende uttalelse i sak E-8/20 *N*. EFTA-domstolens uttalelse i denne saken ble avgitt 5. mai 2021.

Utvalget har hatt følgende medlemmer:

- Halvard Haukeland Fredriksen, professor, Bergen (utvalgets leder)
- Hilde K. Ellingsen, advokat, Oslo
- Marianne Nergaard Magnus, tingrettsdommer, Vågan
- Essi Rentola, direktør, Helsinki
- Eyvin Sivertsen, lagdommer, Oslo

Sekretariatet har bestått av universitetsstipendiat Eivind Helland Marienborg, Universitetet i Bergen (sekretariatsleder), underdirektør Erik Dæhli, Arbeids- og sosialdepartementet, spesialrådgiver Ingvild Vesterdal, Barne- og familiedepartementet, fagdirektør Mona Martinsen, Arbeids- og sosialdepartementet, seniorrådgiver Benedikte Strøm, Justis- og beredskapsdepartementet, seniorrådgiver Ida Karine Kjelsberg, Arbeids- og sosialdepartementet, seniorrådgiver Synne Ovesen, Arbeids- og velferdsdirektoratet, seniorrådgiver Peter Myklebust, Arbeids- og velferdsdirektoratet (til september 2020), seniorrådgiver Ingrid Arntzen, Arbeids- og velferdsdirektoratet (januar–februar 2021) og seniorrådgiver Hanna Kristiane Rummelhoff, Arbeids- og sosialdepartementet (fra februar 2021).

#### 1.4 Utvalgets forståelse av mandatet – avgrensninger

Utvalgets mandat er omfattende. Det er ikke tidligere foretatt noen helhetlig gjennomgang av norsk trygdellovgivning og forholdet til Norges folkerettslige forpliktelser av betydning for trygdekoordinering. Sett i lys av det omfanget både norsk trygdellovgivning og de folkerettslige trygdekoordineringsinstrumentene har, ville en uttømmende gjennomgang ha blitt et svært omfattende arbeid. Utvalget har imidlertid forstått mandatet slik at det etterspør en kartlegging av hovedtrekkene på området, avdekking av mulige problemområder som krever nærmere oppfølging eller særlig årvåkenhet for fremtiden, og forslag til mer overordnede løsninger knyttet til gjennomføringen og synliggjøringen av de folkerettslige forpliktelsene. Utvalget viser til den knappe tidsfristen som er gitt for utvalgets arbeid, samt at det i mandatet presiseres at utvalget ikke skal foreta

en «full gjennomgang av alle sider ved regelverket».

Flere konkrete saker, hvor det er uenighet om EØS-rettens krav til norsk trygderett, har versert for norske domstoler og EFTA-domstolen parallelt med utvalgets arbeid. EFTA-domstolens rådgivende uttalelse til Høyesterett i sak E-8/20 *N* ble avgitt 5. mai 2021, og utvalget kunne dermed ta hensyn til denne i utredningsarbeidets siste fase. To verserende saker for EFTA-domstolen om EØS-rettens betydning for folketrygdlovens oppholds krav for retten til dagpenger har utvalgets leveringsfrist ikke tillatt at utvalget har ventet på.<sup>17</sup> Parallelt med utvalgets arbeid har ESA sendt flere brev til norske myndigheter av relevans for utvalgets arbeid, og innledet en prosess rettet mot selve gjennomføringen av trygdeforordningen som i siste instans kan lede frem til et traktatbruddsøksmål i EFTA-domstolen.<sup>18</sup> En eventuell avgjørelse fra EFTA-domstolen vil imidlertid ligge et godt stykke frem i tid.

Også for EU-domstolen verserer det flere saker om forståelsen av sentrale bestemmelser i trygdeforordningen, herunder to østerrikske saker om kjøpekraftjustering av barnetrygd for barn bosatt i andre EØS-stater.<sup>19</sup> Ettersom Norge ikke har regler om kjøpekraftjustering, er ikke spørsmålet av direkte betydning for utvalgets arbeid.<sup>20</sup> Slik sakene er lagt opp, vil imidlertid EU-domstolen kunne komme med prinsipielle avklaringer om innholdet i, og forholdet mellom, flere av forordningens grunnprinsipper, herunder bestemmelsene om likebehandling av personer omfattet av forordningen (artikkel 4), likestilling av ytelse, inntekter og fakta (artikkel 5) og eksportabilitet (artikkel 7). En eventuell adgang til kjøpekraftjustering vil også kunne få betydning for vurderingen av om restriksjoner på adgangen til å ta med seg ulike ytelse under opphold i

andre EØS-stater, lar seg rettferdiggjøre. Avgjørelsene kan neppe forventes før mot slutten av 2021.

I vurderingen av om ulike regler i trygdelovgivning er i samsvar med de kravene som følger av EØS-avtalen og Norges øvrige forpliktelser om trygdekoordinering, har utvalget flere steder kommet over spørsmål som krever grundigere utredninger enn det utvalgets rammebetingelser tillater. I slike tilfeller har utvalget nøydt seg med å peke på problemstillingen, eventuelt ledsaget av noen foreløpige vurderinger og en oppfordring til angjeldende departement om å følge opp saken. I NOU 2020: 9 *Blindsonen* påpekte Granskningsutvalget at det ikke var opp til utvalget å avgjøre hva som er gjeldende EØS-rett, men at dette er en oppgave som ligger til domstolene.<sup>21</sup> Denne forståelsen har vært styrende også for Trygdekoordineringsutvalgets arbeid.

Mandatet etterspør en sammenstilling av norsk trygdelovgivning på den ene siden, og folkerettslige forpliktelser av betydning for trygdekoordinering på den andre.<sup>22</sup>

Med folkerettslige instrumenter av betydning for trygdekoordinering har utvalget forstått alle forpliktelser som tar sikte på å regulere trygdekning og trygderettigheter i tilfeller hvor personer i løpet av livet bor eller oppholder seg i ulike stater. Sentralt står trygdeforordningen, som via EØS-avtalen, nordisk konvensjon om trygd, EFTA-konvensjonen og separasjonsavtalen mellom EØS/EFTA-statene og Storbritannia ligger til grunn for trygdekoordineringen mellom Norge og de øvrige EØS-statene, Norden for øvrig (Færøyene, Grønland mv.), Sveits og Storbritannia. Det følger av dette at mandatet omfatter alle de foringene for norsk trygderettsom følger av trygdeforordningen, uten noen nærmere vurdering av om det tradisjonelt har vært vanlig å anse de ulike problemstillingene som spørsmål om *koordinering* av nasjonale trygdeordninger. Når trygdeforordningen artikkel 7 og eventuelt også artikkel 21 sikrer retten til å beholde blant annet kontantytelse ved sykdom også under kortvarige opphold i andre EØS-stater, er det uten betydning for utvalget om det språklig faller naturlig å betegne dette som et utslag av koordinering av nasjonale trygdeordninger. Trygdeforordningen regulerer de

<sup>17</sup> Sak E-13/20 *O mot Arbeids- og velferdsdirektoratet* og sak E-15/20 *Straffesak mot P*

<sup>18</sup> ESA sendte 25. november 2020 et formelt åpningsbrev om traktatbrudd i saken om Navs feilpraktisering av adgangen til å motta arbeidsavklaringspenger, pleiepenger og sykepenger under opphold i andre EØS-stater. Arbeids- og sosialdepartementet besvarte henvendelsen i brev av 25. februar 2021. Også materielle spørsmål er reist, blant annet ved at ESA 10. februar 2021 sendte to brev med forespørsel om informasjon om eksportabilitet av henholdsvis kontantstøtte og overgangsstonad.

<sup>19</sup> Foreleggelsesak C-163/20 *AZ v. Finanzamt Hollabrunn Korneuburg Tulln* og traktatbruddsak C-328/20 *Kommisjonen mot Østerrike*. Norge deltar med innlegg for EU-domstolen i begge sakene.

<sup>20</sup> Det er imidlertid et norsk ønske om å innføre slik kjøpekraftjustering av barnetrygd og kontantstøtte, se Meld. St. 40 (2016–2017), punkt 6.4.2.

<sup>21</sup> NOU 2020: 9 *Blindsonen*, punkt 1.2 side 14 andre spalte

<sup>22</sup> Utvalget understreker for ordens skyld at også trygdeforordningen, slik denne i dag er gjennomført i norsk rett i forskrift 22. juni 2012 nr. 585 om inkorporasjon av trygdeforordningene i EØS-avtalen er en del av «norsk trygdelovgivning». Følgelig er det strengt tatt ikke tale om noen kollisjon mellom «norsk rett» på den ene siden og «folkerett» på den andre.

trygderettslige sidene ved den frie bevegeligheten av personer i EU under merkelappen «koordinering av trygdeordninger». Med dette er uttrykket trygdekoordinering gitt en betydning som rekker ut over de klassiske tilfellene hvor en person har bodd og/eller arbeidet i mer enn én stat.

Denne vide forståelsen av hva som regnes som trygdekoordinering, gjør at utvalget heller ikke ser grunn til å problematisere om det er naturlig å sette merkelappen trygdekoordinering på de trygderettslige føringer som kan utledes av bestemmelsene om fri bevegelse av personer i EØS-avtalens hoveddel, og eventuelt også i direktiv 2004/38/EF om unionsborgere og deres familiemedlemmers rett til å ferdes og oppholde seg fritt på medlemsstatenes territorium (Unionsborgerdirektivet). Utvalget anser i utgangspunktet alle trygderettslige sider ved den frie bevegeligheten av personer i EØS som omfattet av mandatet. For øvrig er utvalgets syn at føringene som de generelle reglene om fri bevegelse av personer legger på trygdelovgivningen, i all hovedsak kan forankres i den någjeldende trygdeforordningen, slik at behovet for å bygge direkte på bestemmelsene i avtalens hoveddel her er beskjedent, se nærmere punkt 2.4. At forordningens ulike bestemmelser må tolkes i lys av prinsippene om fri bevegelse av personer, og tidvis gir anvisning på vurderingstemaer hentet fra disse prinsippene, endrer ikke på dette.

Etter utvalgets syn er det mindre naturlig å karakterisere EØS-avtalen artikkel 36 om fri bevegelse av tjenester som del av det rettslige rammeverket for trygdekoordinering. Trygdeforordningen skal underbygge fri bevegelse av personer, men det er ikke et uttalt siktemål med forordningen å legge til rette for tjenesteyting over landegrensene.<sup>23</sup> Samtidig har Nav-saken for EFTA-domstolen vist med all mulig tydelighet at også EØS-avtalen artikkel 36 kan innebære skranker for nasjonal trygdelovgivning ved å beskytte mottakere av trygd mot tap av rettigheter når de reiser til en annen EØS-stat for å motta tjenester der.<sup>24</sup> I punkt 2.4 redegjør utvalget nærmere for det bakteppet for trygdeforordningens koordineringsregler som EØS-avtalen artikkel 36 utgjør.

Utenfor utvalgets forståelse av folkerettslige forpliktelser av betydning for trygdekoordinering faller EU/EØS-regelverk som retter seg mot det materielle innholdet av nasjonal trygderett, uten å knytte dette til bosetting eller opphold i andre EØS-stater. To praktiske eksempler er direktiv 79/7/EØF om gradvis gjennomføring av prinsippet om lik behandling av menn og kvinner i trygdespørsmål og direktiv 2006/54/EF om gjennomføring av prinsippet om like høve for og lik handsaming av menn og kvinner ved tilsetjing og i arbeidstilhøve.<sup>25</sup> Sistnevnte regulerer blant annet yrkesbaserte trygdeordninger, som ikke er omfattet av direktiv 79/7/EØF, og som tidligere var regulert av direktiv 86/378/EØF om gjennomføring av prinsippet om lik behandling av menn og kvinner i yrkesbaserte trygdeordninger.<sup>26</sup> Et tredje eksempel er direktiv 2000/78/EF om generelle rammebestemmelser om likebehandling i arbeidslivet (som er gjennomført i norsk rett selv om det ikke er tatt inn i EØS-avtalen) og som blant annet inneholder et forbud mot aldersdiskriminering som vil kunne ha trygderettslig interesse. Også svangerskapsdirektivet og det såkalte WLB-direktivet<sup>27</sup> stiller krav til det materielle innholdet i norsk trygdelovgivning. Direktivene vil påvirke hvilke rettigheter og plikter mottakere av svangerskaps- og foreldrepenger har. Dette vil imidlertid gjelde helt generelt, ikke bare i grensekryssende situasjoner, og utvalget har derfor ikke ansett dette som omfattet av mandatet. Det er følgende grunn til å understreke at avgrensningen til regler om trygdekoordinering innebærer at utvalget ikke har foretatt noen full «EØS-kontroll» av trygdelovgivningen.

<sup>25</sup> Se fra EU-domstolens praksis fra de senere år for eksempel sak C-527/13 *Cachaldora Fernández* og sak C-843/19 *Instituto Nacional de la Seguridad Social*, som begge gjaldt spørsmål om spanske trygdeordninger som i praksis var ufordelaktige for kvinner innebar indirekte kjønnsdiskriminering.

<sup>26</sup> I sak E-2/07 *ESA mot Norge* ble Norge dømt i EFTA-domstolen for å ha brutt direktiv 86/378/EØF (og EØS-avtalen artikkel 69) ved en bestemmelse i lov om Statens pensjonskasse som sikret enker bedre pensjonsrettigheter enn enkemenn. Saken, og dens etterspill, er omtalt av Europautredningen i NOU 2012: 2 *Utenfor og innenfor – Norges avtaler med EU*, side 498. Et nyere eksempel er sak E-1/18 *ESA mot Norge*, men her konkluderte EFTA-domstolen med at foreldrepenger etter folketrygdloven kapittel 14 ikke omfattes av anvendelsesområdet til direktiv 2006/54/EF.

<sup>27</sup> Direktiv 92/85/EØF om iverksetting av tiltak som forbedrer helse og sikkerhet på arbeidsplassen for gravide arbeidstakere og arbeidstakere som nylig har født eller som ammer og direktiv 2019/1158 (det såkalte work-life-balance-direktivet)

<sup>23</sup> Av EØS-avtalen artikkel 29 følger det at trygdeforordningens formål er å gjennomføre den frie bevegelighet for arbeidstakere og selvstendig næringsdrivende, og deres familiemedlemmer. Med trygdeforordningen utvides personkretsen til alle EØS-borgere og deres familiemedlemmer.

<sup>24</sup> Jf. Granskningsutvalget i NOU 2020: 9, punkt 1.4 og EFTA-domstolen i sak E-8/20 *N*, avsnitt 75 flg.

Ut over EØS-avtalen og de andre avtalene som utvider trygdeforordningens anvendelsesområde, omfatter mandatet også de mange bilaterale avtalene om trygdekoordinering som Norge har inngått. Såkalte standardsettingsavtaler faller derimot utenfor mandatet. Dette er folkerettslige instrumenter som stiller krav til *innholdet* i de nasjonale trygdeytelsene, uten å knytte dette til bosetting eller opphold i andre stater. Utenfor mandatet faller også folkerettslige avtaler av mer generell art. To eksempler er Den europeiske kodeks for sosial sikkerhet og FN's kvinnekonvensjon. En kortfattet oversikt over alle disse instrumentene og deres potensielle betydning for norsk trygderett mer generelt, er for sammenhengens skyld gitt i kapittel 13.

Med norsk trygdelovgivning forstår utvalget folketrygdloven, men også barnetrygdloven og kontantstøtteleven.<sup>28</sup> Folketrygdloven kapittel 5 om stønad ved helsetjenester er uttrykkelig unntatt fra utvalgets mandat, og utvalget har derfor ikke vurdert vilkårene for ytelsene i folketrygdloven kapittel 5 opp mot EØS-avtalen eller andre folkerettslige forpliktelser. Utvalget går heller ikke inn på sektorbaserte særordninger på trygdeområdet<sup>29</sup> eller på lovgivning utenfor den alminnelige trygdelovgivning som berøres av trygdeforordningen, for eksempel yrkesskadeforsikringsloven.<sup>30</sup> Utvalgets drøftelser av hvordan trygdeforordningen bør gjennomføres og synliggjøres i folketrygdloven er imidlertid generelle, og ikke begrenset til å gjelde bestemte ytelser. På et slikt overordnet plan vil utvalgets drøftelser og

forslag også kunne ha betydning for folketrygdloven kapittel 5 og de sektorbaserte særordningene som utvalget ikke går inn på.

Det følger av mandatet at det ikke ligger til utvalget å gjennomgå og beskrive norske myndigheters praktisering av regelverket. Utvalget har derfor ikke iverksatt egne undersøkelser av hvordan regelverket anvendes av Nav. I forbindelse med gjennomgangen av en del skriftlige kilder, slik som Norges innrapportering av ytelser etter trygdeforordningen artikkel 9, korrespondansen mellom ESA og Norge og Navs rundskriv, har utvalget likevel fått innsyn i hvordan norske myndigheter forstår de folkerettslige forpliktelsesens betydning for deler av trygderegelverket. Utvalget har vist til slike opplysninger i tilfeller hvor det er relevant for utvalgets drøftelser.

Mandatet gjør det klart at utvalget må ta hensyn til at trygdelovgivningen i stor utstrekning skal forstås og anvendes av brukergrupper uten juridisk bakgrunn. Både den norske trygdelovgivningen og de internasjonale forpliktelsene er omfattende og preget av detaljert regulering av både rettigheter og plikter. Trygdeforordningens krav til nasjonal trygdelovgivning er dessuten gjenstand for løpende avklaring og i noen grad også utvikling gjennom praksis fra EU-domstolen og EFTA-domstolen. Også avklaringer fra Den administrative kommisjon kan utløse behov for endringer i etablert forståelse av forordningenes betydning for ulike trygderettslige spørsmål. Kompleksiteten og dynamikken i EØS-rettens føringer for folketrygdloven, og at det dreier seg om koordinering og ikke harmonisering, gjør det krevende å forsøke å innarbeide EØS-rettighetene direkte i lovteksten. Det gjelder særlig om lovteksten skal være forståelig for brukere som ikke er jurister. En folketrygdlov som forsøksvis regulerer alle tenkelige grensekryssende scenarier, vil bli svært omfattende. For det store flertall av saker, som ikke har noe grensekryssende element, vil en slik lov bli vanskeligere tilgjengelig for brukerne enn dagens lov. I tillegg kommer EØS-avtalens krav om at forordninger skal gjennomføres «som sådan». For utvalget ble det tidlig klart at brukernes behov for informasjon om rettigheter og plikter må ivaretas også gjennom andre kanaler enn selve lovverket, se kapittel 17.

I tilfeller der de internasjonale avtalene av betydning for trygdekoordinering gir Norge et «handlingsrom», ber mandatet utvalget om å synliggjøre samfunnsmessige implikasjoner, herunder økonomiske og administrative konsekvenser, av alternative løsninger. Etter utvalgets syn kan mandatet vanskelig tolkes bokstavelig på

<sup>28</sup> Utvalget understreker for ordens skyld at også trygdeforordningen, slik denne i dag er gjennomført i norsk rett i forskrift 22. juni 2012 nr. 585 om inkorporasjon av trygdeforordningene i EØS-avtalen er en del av «norsk trygdelovgivning». Følgelig er det strengt tatt ikke tale om noen kollisjon mellom «norsk rett» på den ene siden og «folkerett» på den andre.

<sup>29</sup> Se lov 3. desember 1948 nr. 7 om pensjonsordning for arbeidstakere til sjøs, lov 28. juli 1949 nr. 26 om Statens Pensjonskasse, lov 28. juni 1957 nr. 12 om pensjonstrygd for fiskere, lov av 22. juni 1962 nr. 12 om pensjonsordning for sykepleiere, lov 21. desember 2005 nr. 124 om obligatorisk tjenestepensjon og lov 21. juni 2013 nr. 102 om stillingsvern mv. for arbeidstakere på skip. Alle disse lovene har sektorbaserte pensjonsordninger mv. som Norge har meldt inn som trygdeytelser i samsvar med trygdeforordningen artikkel 9.

<sup>30</sup> Lov 16. juni 1989 nr. 65 om yrkesskadeforsikring pålegger arbeidsgivere å tegne yrkesskadeforsikring for sine arbeidstakere. Etter forskrift 13. oktober 1989 nr. 1041 til lov om yrkesskadeforsikring punkt I (6) gjelder denne plikten også for arbeidstakere «som er omfattet av trygdekoordineringsreglene i EØS-avtalen vedlegg VI punkt 1 og 2 så langt det følger av disse reglene», uten hensyn til hva som ellers måtte følge av lovens bestemmelser. Loven regulerer forholdet mellom private, uten at trygdemyndighetene er involvert, og faller derfor utenfor utvalgets mandat.



dette punktet. De internasjonale avtalene av betydning for trygdekoordinering stiller i utgangspunktet ingen krav til det materielle innholdet av Norges trygdeordninger. Norge kan i prinsippet avskaffe hele folketrygden uten at man bryter med de internasjonale koordineringsforpliktelsene.<sup>31</sup> «Handlingsrommet» er således svært vidt. En redegjørelse for alle tenkelige endringer, med tilhørende implikasjoner og konsekvenser av disse, vil ikke være praktisk gjennomførbart, og utvalget har verken den sammenstillingen eller de ressursene som kreves for et slikt utredningsarbeid. Utvalget har derfor forstått mandatet slik at det ikke er snakk om å vurdere materielle endringer av norsk trygderett ut over det som måtte være påkrevd for å oppfylle de internasjonale koordineringsforpliktelsene.

Utvalget påpeker likevel i denne sammenhengen at trygdeforordningenes føringer for norsk trygderett varierer avhengig av hvordan den enkelte ytelsen klassifiseres, se nærmere i kapittel 7. Selv om klassifiseringen av en ytelse er et EØS-rettslig spørsmål, er det nasjonal rett som avgjør hvilke ytelser som skal gis, og hvordan de skal innrettes. Et aktuelt eksempel er ytelsen arbeidsavklaringspenger, som i dag er innrettet slik at den må regnes som en kontantytelse ved sykdom i forordningens forstand, men som for enkelte mottakere nok langt på vei fungerer som en arbeidsledighetstrygd. For disse mottakerne vil det nok kunne være mulig å erstatte arbeidsavklaringspengene med en ytelse som i EØS-rettslig sammenheng vil bli regnet som en ytelse ved arbeidsløshet. Som det vil fremgå av utvalgets drøftelser i punktene 8.3 og 8.16 er det betydelig forskjell på forordningens koordineringsregler for ytelser ved arbeidsløshet og kontantytelser ved sykdom, ikke minst når det gjelder retten til å ta med seg ytelsene under opphold i andre EØS-stater. Et annet eksempel er støtte til barnefamilier, hvor kontantutbetalinger som barnetrygd og kontantstøtte regnes som familieytelser etter trygdeforordningen, mens skattefradrag ikke gjør det.<sup>32</sup> Et tredje eksempel er ulike varianter av overgangsstønader til enslig mor eller far etter folketrygdloven kapittel 15 og kvalifiseringsstønad etter sosialtjenesteloven, hvor relativt små forskjeller i tildelingskriteriene medfører at utvalget mener at førstnevnte, men ikke sistnevnte, omfattes av trygdeforordningen.<sup>33</sup> Et fjerde eksempel

er foreldrepenger, hvor bare mindre forskjeller mellom den norske og den svenske ordningen har ført til ulik klassifisering under forordningen.<sup>34</sup> Mens de norske foreldrepengene regnes som en ytelse til mor eller far ved svangerskap og fødsel, regnes de svenske som en familieytelse. Eksempelene viser at innretningen av folketrygdens ulike ytelser har betydning for den EØS-rettslige klassifiseringen av dem, og dermed også for hvilke føringer EØS-retten gir opphav til. Det er viktig at norske myndigheter er seg bevisst dette «handlingsrommet» i fremtidige diskusjoner om trygdelovgivning. I tilfeller hvor utvalgets drøftelser har vist at mindre endringer i innretningen av en ytelse kan få stor innvirkning på trygdeforordningens betydning, har utvalget likevel funnet det riktig å påpeke dette.

Utvalget forstår mandatet slik at det ikke skal vurdere materielle endringer av norsk trygdelovgivning ut over det som må til for å oppfylle de internasjonale koordineringsforpliktelsene. Av den grunn avstår utvalget fra å mene noe om den forskjellsbehandlingen mellom opphold innenfor og utenfor EØS, som oppstår ved at folketrygdens oppholds krav for blant annet sykepenger og arbeidsavklaringspenger bare settes til side i tilfeller hvor dette er EØS-rettslig påkrevd. Dette er en EØS-begrunnet forskjellsbehandling, hvor den som er vernet av EØS-retten har rettigheter som andre, i for øvrig tilsvarende situasjoner, ikke har.

Mandatet ber utvalget nedsette en referansegruppe, men presiserer ikke nærmere hvem den skal bestå av, eller hvilken funksjon den skal fylle, ut over at den skal bistå lovutvalget med innspill. Utvalget etablerte en referansegruppe av personer som gjennom sitt arbeid har erfaring med hvordan trygdelovgivning anveses i det praktiske liv. Ettersom slike erfaringer vil kunne variere avhengig av perspektivet de oppleves fra, ønsket utvalget medlemmer både fra forvaltningen og fra dem som representerer brukersiden. Brukersiden ble representert av ulike rettshjelpiltak og en advokat med trygdepraksis. Fra forvaltningssiden fant utvalget det naturlig å invitere instanser som har kontakt med Navs brukere, og som anvender rettskildene som faller inn under utvalgets mandat. Utvalget inviterte også Trygderetten med i referansegruppen, som en tung trygderettslig aktør utenfor Nav-systemet. Se referansegruppens sammensetning i punkt 1.6.

<sup>31</sup> Dette stiller seg imidlertid annerledes med hensyn til standardsettingsavtalene.

<sup>32</sup> Se punkt 7.4.7.

<sup>33</sup> Se punktene 7.4.4 og 7.4.5.

<sup>34</sup> Se punkt 8.8.2.1.

## 1.5 Om «eksport» av trygdeytelser

Uttrykket «trygdeeksport» benyttes hyppig i det offentlige ordskiftet. Debatter både i den politiske og den juridiske sfæren viser imidlertid at uttrykket brukes i ulik betydning av ulike aktører og i ulike sammenhenger. Det finnes ingen legaldefinisjon av trygdeeksport, verken i norsk rett, i trygdeforordningen eller i andre folkerettslige instrumenter. Utvalget har derfor funnet det nødvendig å presisere innledningsvis hva det forstås med eksport av trygdeytelser.

I tråd med etablert internasjonal begrepsbruk har man også i Norge tradisjonelt bare snakket om trygdeeksport i tilfeller der mottakeren i trygderettslig forstand bor i eller flytter til utlandet, og av den grunn i utgangspunktet ikke oppfyller vilkårene for pliktig medlemskap i folketrygden. Dette er altså tilfeller hvor oppholdet er ment å vare eller faktisk har vart i minst tolv måneder, eller hvor vedkommende har oppholdt seg eller skal oppholde seg i utlandet mer enn seks måneder per år i to eller flere påfølgende år, jf. folketrygdloven §§ 2-1 og 2-14. Utbetalinger til personer som har opphold i utlandet av kortere varighet enn dette, anses etter denne forståelsen ikke som trygdeeksport.

Utredningen som for alvor satte trygdeeksport på dagsordenen i Norge, var NOU 2011: 7 *Velferd og migrasjon – den norske modellens framtid*. I utredningen ble termen trygdeeksport benyttet som samlebetegnelse på alle utbetalinger til personer som befinner seg i utlandet, uavhengig av om det er snakk om bosetting eller andre opphold. Denne tilnærmingen har satt sitt preg på det offentlige ordskiftet.

I noen grad har dette også kommet inn i dokumenter utarbeidet av offentlige myndigheter, men i all hovedsak ser det ut til at man fra myndighetenes side har beholdt den tradisjonelle definisjonen av termen trygdeeksport. Dette gjelder for eksempel Meld. St. 40 (2016–2017). Av NOU 2020: 9 fremgår at denne definisjonen også ble lagt til grunn av de to arbeidsgruppene som jobbet med dette emnet i henholdsvis 2012 og 2014.<sup>35</sup> Enkelte unntak finnes likevel. For eksempel er det i forskrift 16. september 1998 nr. 890 om dagpenger under arbeidsløshet (dagpengeforskriften) § 13-4 første ledd bokstav a gjort unntak fra oppholdskravet der mottakeren har «benyttet adgangen til eksport av dagpenger» etter dagpengeforskriften § 13-9. Denne bestemmelsen har over-

skriften «Eksport av dagpenger», men gjelder muligheten for å oppholde seg i andre stater i tre måneder for å søke arbeid, altså ikke opphold av en slik varighet at mottakeren regnes som bosatt i utlandet. Samtidig omhandler dagpengeforskriften § 13-4 første ledd bokstav b og c situasjoner som etter det foregående må klassifiseres som eksport, men altså uten at dette er omtalt som eksport i forskriften.

Uttrykket «eksport» er ikke benyttet i noen av artiklene i trygdeforordningen eller gjennomføringsforordningen.<sup>36</sup> Artikkel 7 i trygdeforordningen, som er hovedbestemmelsen om det som betegnes som eksportabilitetsprinsippet, omhandler etter sin ordlyd bare opphevelse av bostedskrav. I sak E-8/20 N, avsnitt 139 slo imidlertid EFTA-domstolen fast at bestemmelsen også er til hinder for at en EØS-stat gjør kontantytelser betinget av kontinuerlig fysisk opphold i staten. Trygdeforordningen inneholder også andre bestemmelser som gir rett til å beholde trygdeytelser under opphold i andre EØS-stater. Et nærliggende eksempel er bestemmelsen i artikkel 21 nr. 1 om kontantytelser ved sykdom, som uttrykkelig likestiller bosetting og opphold i andre EØS-stater. I debatten om feilpraktiseringen av denne bestemmelsen er trygdeeksport tidvis brukt som betegnelse på alle situasjoner omfattet av artikkel 21 nr. 1, altså også helt kortvarige opphold i andre EØS-stater.<sup>37</sup>

I EU/EØS-rettslig sammenheng er det uten betydning om man i det offentlige ordskiftet diskuterer retten til å motta trygdeytelser under opphold i andre EØS-stater under merkelappen «eksport». Det har ingen rettslig betydning om man mener at en mottaker av sykepenger «eksporterer» tre dager med trygd som følge av en langhelg i Sverige, eller om man vil forbeholde denne karakteristikken til tilfeller hvor mottakeren, eller personer i mottakerens familie som den aktuelle ytelsen er knyttet til, er bosatt i en annen EØS-stat.

Til tross for at det foreligger ulike oppfatninger av hva som skal regnes som trygdeeksport, har utvalget forsøkt å holde fast ved det som oppfattes som den tradisjonelle forståelsen av denne

<sup>35</sup> NOU 2020: 9, punkt 9.3.3, side 109 og punkt 14.3.2 side 205 andre spalte

<sup>36</sup> Uttrykket er benyttet i noen avsnitt i fortalen til trygdeforordningen, men ikke på en måte som kaster lys over innholdet.

<sup>37</sup> I sak E-8/20 N henviser EFTA-domstolen til «prinsippet om at trygdeytelser skal kunne eksporteres», se avsnittene 62 og 73, under henvisning til EU-domstolens begrepsbruk i, blant annet, sak C-215/99 *Jauch*, avsnitt 21. Ut fra sammenhengen er det klart at EFTA-domstolen (og EU-domstolen) her bruker eksportbegrepet i en videre betydning enn den tradisjonelle.

termen, men tilpasset trygdeforordningens særegne bosettingskrav (se punkt 4.4.6) og den omstendighet at forordningens lovvalsregler i en del tilfeller innebærer at eksporten skjer til personer som fortsatt er medlemmer av folketrygden. Alle henvisninger til eksportabilitetsprinsippet gjelder derfor hovedregelen i trygdeforordningen artikkel 7 om opphevelse av bostedskrav. Retten til å beholde ulike trygdeytelser under kortere opphold i andre EØS-stater omtales gjennomgående uten bruk av merkelappen trygdeeksport.

## 1.6 Utvalgets arbeid

Utvalget har i løpet av perioden fra august 2020 til juni 2021 avholdt tolv møter. Enkelte av møtene ble gjennomført i Oslo, med digital deltakelse fra de som av ulike grunner var forhindret fra å møte fysisk. De fleste møtene ble på grunn av koronapandemien gjennomført heldigitalt. Ni av møtene gikk over en hel dag. Ett av møtene gikk over to hele dager, mens to av møtene var kveldsmøter av kortere varighet.

Utvalget har invitert flere innledere til sine møter

- Finn Arnesen, leder av utvalg for eksternt gransking av saken om feilaktig praktisering av

adgangen til å motta sykepenger, arbeidsavklaringspenger og pleiepenger ved opphold i annet EØS-land

- Ida Sørebo, avdelingsdirektør, og Jon Lunde, lovrådgiver, Lovavdelingen, Justis- og beredskapsdepartementet, drøftet i to omganger aktuelle utfordringer knyttet til gjennomføring av EØS-forpliktelser i norsk rett sammen med utvalget.
- Jon Christian Fløysvik Nordrum, førsteamanuensis ved Institutt for offentlig rett, Juridisk fakultet, Universitetet i Oslo

Det har vært avholdt to møter med referansegruppen, i henholdsvis januar og mars 2021.

Referansegruppen hadde følgende medlemmer:

- Lasse Fredriksen Winther, Jussformidlingen
- Isak Brean, Jusshjelpa i Nord-Norge
- Cathrine Reinskau, JussBuss
- Gro Sandvold, Advokatforeningen
- Marte Strand Sinkerud, Trygderetten
- Lise Antonsen Fjalestad, Nav Kontaktsenter
- Vidar Håland, Nav Klageinstans
- Randi Bjercknes, Norges Juristforbund

Utvalgets drøftelser har tatt hensyn til endringer i rettskildebildet frem til utløpet av mai 2021.

## Kapittel 2

# Norges folkerettslige forpliktelser på trygdeområdet – oversikt

### 2.1 Koordineringsinstrumenter og standardsettingsinstrumenter

Gjennom en rekke folkerettslige avtaler har Norge påtatt seg forpliktelser av trygderettslig betydning. Disse avtalene faller i to kategorier – koordineringsinstrumenter og standardsettingsinstrumenter.

Med internasjonal trygdekoordinering siktes det tradisjonelt til mellomstatlig regulering av trygderettslige utfordringer som oppstår som følge av at en person har bodd og/eller arbeidet i mer enn en stat. Et sentralt formål er å sørge for at nasjonal trygdelovgivning ikke undergraver ønsket mobilitet av arbeidskraft mellom statene som deltar i koordineringen. For stater som ønsker å tiltrekke seg etterspurt arbeidskraft, er det viktig at ikke forhold som tap av opparbeidete trygderettigheter eller fortsatte betalingsforpliktelser til hjemstatens trygdeordninger skaper hindringer.<sup>1</sup> Omvendt kan det også være ønskelig for en stat å legge til rette for at egne borgere, eller tidligere ankomne arbeidsinnvandrere, kan arbeide utenlands i lengre eller kortere perioder. Dette gir borgerne attraktive muligheter på et større arbeidsmarked, og det kan videre avhjelpe belastningen på egne trygdeordninger dersom økonomiske nedgangstider skulle medføre økt arbeidsledighet. Også slik utgående mobilitet forutsetter koordinering av de involverte trygdeordningene, for blant annet å sikre at de som ønsker å flytte på seg ikke ender opp uten trygdedekning eller, omvendt, må betale avgift til to trygdeordninger samtidig. For personer som planlegger å returnere etter en viss tid, eller som i hvert fall vil holde denne muligheten åpen, er det viktig at ikke arbeidsoppholdet i utlandet fører til tap av trygderettigheter de ville hatt om de hadde holdt seg i hjemstaten hele yrkeslivet.

Innenfor EU og EØS, har reglene om koordinering av medlemsstatenes nasjonale trygdeordninger et videre nedslagsfelt enn etter tradisjonelle bilaterale trygdeavtaler. Dette skyldes delvis EU/EØS-rettens generelle forbud mot nasjonalitetsbasert forskjellsbehandling, som blant annet innebærer at en EØS-utlending som arbeider i Norge har krav på barnetrygd og kontantstøtte på lik linje med norske arbeidere, selv om resten av familien skulle befinne seg i hjemlandet. I EU og EØS har dessuten målsettingen med koordineringen av medlemsstatenes nasjonale trygdeordninger utvidet seg fra å understøtte fri bevegelighet av arbeidstakere (og selvstendig næringsdrivende) til å understøtte fri bevegelighet for EU/EØS-borgere mer generelt. Etter innlemmelsen av unionsborgerdirektivet (direktiv 2004/38) i EØS-avtalen i 2008, er utgangspunktet at EØS-retten gir alle statsborgere av en EØS-stat, og på nærmere vilkår også eventuelle familiemedlemmer fra tredjeland, en generell rett til fri bevegelighet i hele EØS. Trygdeforordningen følger opp denne utviklingen og regulerer de trygderettslige sidene ved den generelle retten til fri bevegelighet for alle EØS-borgere, og deres familiemedlemmer, jf. angivelsen av personkretsen i forordningens artikkel 2. En viktig følge av dette er at trygdeforordningen også gir rettigheter som kan påberopes ovenfor egen hjemstat, også utover tilfellene som dekkes av reglene om fri bevegelighet av arbeidskraft. Det er illustrerende at flertallet av ofrene i saken om feilpraktisering av denne bestemmelsen er norske statsborgere bosatt i Norge, og som ikke var eller hadde vært yrkesaktive i andre EØS-stater. Trygdeforordningen etablerer med dette en forståelse av trygdekoordinering som går langt utover den forståelsen som ligger til grunn for Norges mange bilaterale trygdeavtaler.

Gjennom EFTA-konvensjonen, nordisk konvensjon om trygd og EØS/EFTA-statenes separasjonsavtale med Storbritannia er trygdeforordningens forståelse av hvilke rettigheter og plikter som kan klassifiseres som trygdekoordinering

<sup>1</sup> I NOU 2012: 2 *Utenfor og innenfor*, punkt 17.3 side 484: «For norsk næringsliv er portabilitet, i kombinasjon med gode velferdsytelser, viktig for å fremme rekruttering av høykvalifisert arbeidskraft.»

gitt anvendelse også for Sveits, Færøyene, Grønland, Svalbard og Storbritannia.<sup>2</sup> Gjennom nordisk konvensjon om trygd er dessuten det personelle anvendelsesområdet utvidet til alle tredjelandborgere med lovlig opphold i Norden.

Selv om trygdeforordningen gir anvisning på en vid forståelse av hva som utgjør trygdekoordinering, er det ikke er tale om harmonisering av trygderetten i EU/EØS. EU tilstreber ikke noen gradvis ensretting av medlemsstatenes trygdeordninger. I forordningens fortale er det tvert imot presisert i fjerde avsnitt at «[d]et er nødvendig å respektere særtrekkene i nasjonal trygdelovgivning og kun utarbeide et system for koordinering». EU-domstolen har ved en rekke anledninger påpekt at EU-retten anerkjenner medlemsstatenes myndighet til selv å utforme sine trygdeordninger, og at det «i mangel af en harmonisering i Den Europæiske Union tilkommer hver medlemsstat i lovgivningen at fastsette betingelserne for tildeling af ydelser på området for social sikring».<sup>3</sup>

Selv om det med rette er påpekt at sontringen mellom koordinering og harmonisering ikke alltid er like skarp,<sup>4</sup> er det i utgangspunktet klart nok at trygdeforordningen ikke legger føringer for andre vilkår i nasjonal trygderett enn dem som har en side til fri bevegelighet på tvers av landegrensene i EØS. Verken trygdeforordningen eller annen EU/EØS-rett pålegger statene å ha bestemte trygdeytelser, og det følger naturlig av dette at det i utgangspunktet også er opp til statene å fastsette ytelsesspesifikke vilkår, utbetalingenes størrelse og varighet mv. I dette ligger at for eksempel bosetting eller arbeid i en annen EØS-stat *vil* kunne ha negative følger for en persons trygderettigheter og plikter.<sup>5</sup>

Trygdeforordningens lovvalgsregler vil normalt innebære at en person som flytter fra Norge for å arbeide i en annen EØS-stat, blir trygdedekket i vertsstaten. Noen EØS-stater har mer sjenerøse trygdesystemer enn andre, og i noen EØS-stater er trygdeavgiftene lavere enn i andre. Sjene-

røse trygdeordninger og/eller lave trygdeavgifter kan være et konkurransefortrinn for en stat som ønsker å være attraktiv for etterspurt arbeidskraft, uten at EU/EØS-retten hindrer dette. Det trygdeforordningen som utgangspunkt og hovedregel krever, er «bare» at nasjonale regler anerkjenner faktiske omstendigheter inntrådt i andre EØS-stater i vurderingen av om vilkårene for rett til en ytelse er oppfylt og ytelsens nærmere innhold. Stikkordsmessig krever trygdeforordningen likestilling ikke bare av personer (egne borgere og EØS-utlendinger), men også av territorier (i hele EØS).<sup>6</sup>

Sontringen mellom koordinering og harmonisering kan illustreres med folketrygdlovens vilkår for rett til arbeidsavklaringspenger. Trygdeforordningen legger ingen begrensninger på lovgivers adgang til å kreve fem års umiddelbart forutgående medlemskap før krav om ytelsen settes frem (folketrygdloven § 11-2), men krever at eventuelle perioder med trygdedekning i andre EØS-stater teller med i vurderingen av om dette vilkåret er oppfylt (sammenleggingsprinsippet i artikkel 6). Norske myndigheter står også fritt å oppstille nærmere angitte aktivitetsplikter (folketrygdloven § 11-7), men plikter som krever fysisk tilstedeværelse i Norge må være egnede og nødvendige for målsettingen om rask retur til arbeidslivet (artikkel 7 og/eller artikkel 21 om kontantytelser under opphold i andre EØS-stater, se nærmere i punkt 8.3.2.8).

Den andre kategorien av trygderettslige avtaler er *standardsettingsinstrumenter*. Standardsettingsinstrumentene på trygdeområdet er multilaterale konvensjoner som har som formål å bringe trygdesystemene i konvensjonsstatene opp på et gitt minimumsnivå. Statene forplikter seg gjennom disse konvensjonene til å ha nærmere angitte trygdeytelser, men de står normalt relativt fritt med hensyn til hvordan de ønsker å innrette dem, så lenge konvensjonenes minstekrav oppfylles. Dersom statene ønsker å gi ytelser med høyere kompensasjonsgrader, for lengre perioder, med lavere krav til opptjening eller tilsvarende, står de følgelig fritt til å gjøre det.

Ettersom EØS-avtalen inneholder flere rettsakter som stiller krav også til *innholdet* i medlemsstatenes trygdeordninger, slik som direktiv 79/7/EØF om gradvis gjennomføring av prinsippet om lik behandling av menn og kvinner i trygdespørs-

<sup>2</sup> Separasjonsavtalen gjelder bare for personer som benyttet den frie bevegeligheten for personer før utgangen overgangsperioden. Selv om separasjonsavtalen vil få anvendelse for mange personer, i en svært lang periode, er den følgelig av en litt annen karakter enn de andre avtalene. Se nærmere om trygdekoordineringen med Storbritannia i kapittel 10.

<sup>3</sup> Jf. sak C-527/13, *Cachaldora Fernández*, avsnitt 25 med videre henvisninger.

<sup>4</sup> Slik Frans Pennings, *Principles of EU coordination of social security*, i «Research handbook on European Social Security» (2015), side 322

<sup>5</sup> Jf. for eksempel sak C-443/11 *Jettes*, avsnittene 42 til 44, sak C-208/07 *von Chamier-Glisczinski*, avsnitt 85, og sak C-562/10 *Kommisjonen mot Tyskland*, avsnitt 57.

<sup>6</sup> I norsk sammenheng ble dette påpekt i NOU 2011: 7 *Velferd og migrasjon — Den norske modellens framtid*, punkt 6.2.2 side 116 og gjentatt av Europautredningen i NOU 2012: 2 *Utenfor og innenfor*, punkt 17.3 side 485.

mål, svangerskapsdirektivet (direktiv 92/85) og det såkalte Work/Life-Balance-direktivet (direktiv 2019/1158), kan også EØS-avtalen strengt tatt klassifiseres som et (særegent) standardsetningsinstrument. Som forklart i punkt 1.4 vil imidlertid ikke utvalget se nærmere på disse delene av EØS-retten.

Til tross for at standardsetningsinstrumentene primært stiller innholdsmessige minstekrav til konvensjonsstatenes nasjonale trygdeordninger, inneholder enkelte av dem også bestemmelser som i større eller mindre utstrekning innebærer plikter med hensyn til likebehandling og eksportabilitet. Av kapasitetshensyn har utvalget ikke prioritert å kartlegge slike koordineringselementer i standardsetningsinstrumentene. En kortfattet oversikt over de for Norge relevante standardsetningsinstrumentene er likevel gitt i kapittel 13.

## 2.2 Trygdeforordningens betydning – i EØS, EFTA, Norden for øvrig og for trygdekoordinering med Storbritannia

### 2.2.1 Trygdeforordningen i EØS-avtalen

Utvalget er bedt om å kartlegge hovedtrekkene i de forpliktelsene som følger av trygdekoordineringsinstrumentene Norge er bundet av. På et overordnet plan kan disse instrumentene inndeles i to hovedgrupper – instrumenter som bygger på trygdeforordningen og instrumenter som ikke gjør det.

Klart viktigst blant instrumentene som gir trygdeforordningen virkning for Norge, er EØS-avtalen. Trygdeforordningen og den tilhørende gjennomføringsforordningen er innlemmet i EØS-avtalen vedlegg VI nr. 1 og 2, med påkrevde EØS-tilpasninger og enkelte viktige unntak.<sup>7</sup> EØS-avtalen regulerer med dette trygdekoordineringen mellom de nå 27 medlemsstatene i EU og de tre EØS/EFTA-statene Island, Liechtenstein og Norge.

Utvalget legger til grunn at trygdeforordningen som utgangspunkt og klar hovedregel skal fortolkes på samme måte i EØS-rettslig som i EU-rettslig sammenheng. For at EØS-avtalen skal kunne fungere etter hensikten må felles EU/EØS-regelverk tolkes og anvendes likt i EU-rettslig og EØS-rettslig sammenheng (homogenitetsmålset-

<sup>7</sup> EØS-tilpasningene av betydning for Norge omtales nærmere i kapittel 3 og kapittel 8. Særregler som bare gjelder Island og/eller Liechtenstein vil ikke bli omtalt nærmere av utvalget.

ningen). Fraværet av EØS-rettslige paralleller til EUs unionsborgerskap (jf. TEUV artikkel 18 til 21) gjør at det er visse forskjeller mellom traktatverket i EU og i EØS når det kommer til fri bevegelighet av personer som ikke er økonomisk aktive. Utvalget legger likevel til grunn at dette ikke vil påvirke tolkningen av trygdeforordningen som sådan. Det er uten betydning i denne sammenheng at forordningen er innlemmet i et vedlegg i EØS-avtalen (vedlegg VI) som i EØS-avtalens hoveddel (artikkel 29) er omtalt som et vedlegg som skal gjennomføre den frie bevegelighet for arbeidstakere og selvstendig næringsdrivende. EØS-avtalens hoveddel reflekterer ikke den utvidelsen av kretsen av rettighetssubjekter som har funnet sted i EU, men i dette ligger ingen begrensning på EØS-komiteens kompetanse til å innlemme trygdeforordningen i EØS-avtalen.

Forutsetningen om ensartet fortolkning av trygdeforordningen i EU-rettslig og EØS-rettslig sammenheng ligger også til grunn for EU-domstolens tilnærming i sak C-431/11 *Storbritannia mot Rådet*, hvor Storbritannia (med støtte fra Irland) forgeries anførte at Rådet ikke kunne inkludere personer som ikke er økonomisk aktive i trygdekoordineringen mellom EU og EØS/EFTA-statene uten etter en særlig prosedyre som ville gi Storbritannia og Irland mulighet til å avstå fra å delta. EU-domstolen fremhevet at formålet med EØS-avtalen er å innlemme de deltakende EFTA-statene i EUs indre marked, og at dette formålet ville bli brakt i fare dersom Storbritannia og Irland skulle kunne velge bort en oppdatering av EØS-avtalen som skulle sikre at EØS/EFTA-statenes statsborgere «kan nyde godt af den frie bevægelighed for personer på samme sociale betingelser som Unionens borgere».<sup>8</sup>

Så langt utvalget er kjent med, er det enighet mellom EØS/EFTA-statene og EU om målsettingen om ensartet fortolkning i saker som reiser spørsmål om tolkningen av trygdeforordningen.<sup>9</sup> Det er derfor ikke overraskende at verken EU-domstolen eller EFTA-domstolen har funnet grunn til å problematisere dette.<sup>10</sup>

<sup>8</sup> Avsnitt 58, jf. avsnitt 65

<sup>9</sup> I sak E-26/13 *Island mot Gunnarsson* om tolkningen av Unionsborgerdirektivet anførte norske myndigheter at fraværet av en EØS-rettslig parallell til TEUV artikkel 21, og rekkevidden til vedleggene hvor direktivet er innlemmet (hhv. vedlegg V om arbeidskraft og vedlegg VIII om etableringsfrihet), tilsa at det i EØS-rettslig sammenheng ikke gav rettigheter til personer som ikke er økonomisk aktive, jf. avsnittene 48 til 50. EFTA-domstolen lot seg ikke overbevise, og anførselen er ikke gjentatt i senere saker om tolkningen av dette direktivet.

En viktig forskjell mellom trygdeforordningens rekkevidde i EU- og EØS-rettslig sammenheng knytter seg til rettigheter for tredjelandsborgere. I EU følger det av en egen forordning fra 2010 at trygdeforordningen gjelder for statsborgere fra tredjeland, også ut over regulering i særskilte avtaler (som EØS-avtalen).<sup>11</sup> Regulering av rettsstillingen til tredjelandsborgere uten familietilknytning til EØS-borgere faller imidlertid utenfor EØS-avtalens rekkevidde, og denne forordningen er derfor ikke innlemmet i EØS-avtalen.

Et annet forhold det er viktig å være oppmerksom på i en fremstilling av trygdeforordningen i EØS-rettslig sammenheng, er etterslepet i innlemmelsen av endringer vedtatt av EU. I EU ble trygdeforordningen senest endret ved forordning (EU) 2019/1149 om opprettelsen av en europeisk arbeidsmarkedsmyndighet, men denne forordningen er ennå ikke innlemmet i EØS-avtalen. Denne forordningen medfører ikke endringer av betydning for EØS-statenes koordineringsforpliktelser, og den manglende oppdateringen er derfor uten betydning for utvalgets arbeid. I EU har det imidlertid helt siden 2016 pågått et større arbeid med å reformere deler av trygdeforordningen, herunder større endringer knyttet uteløst ved arbeidsløshet, langvarig pleie og familieytelser som skal erstatte tapt inntekt i forbindelse med omsorg for barn.<sup>12</sup> Dersom arbeidet med å innlemme den kommende endringsforordningen i EØS-avtalen skulle strekke ut i tid, vil det oppstå betydelige forskjeller mellom forordningens EU-rettslige og EØS-rettslige innhold. Utvalget har

tatt inn henvisninger til Kommissjonens endringsforslag på enkelte punkter hvor det er særlig viktig å være oppmerksom på de kommende endringene, men nøyer seg for øvrig med å påpeke utfordringene som oppstår dersom EØS-versjonen av trygdeforordningen ikke holder tritt med EU-versjonen.

Den betydning som EU-rettsens hovedregler om fri bevegelighet av personer har for fortolkningen av trygdeforordningen i så vel EU- som EØS-rettslig sammenheng, omtales generelt i punkt 2.4 og mer konkret i kapitlene 3 til 5. I kapitlene 6 til 8 redegjøres det for forordningens betydning for ulike sider av norsk trygdelovgivning.

### 2.2.2 Trygdeforordningen i EFTA-konvensjonen

Koordineringsreglene som gjelder i EØS, gjelder som utgangspunkt og hovedregel tilsvarende for trygdekoordineringen mellom EØS-statene og Sveits. For EU-statene følger dette av avtalen mellom Sveits og EU om fri bevegelighet av personer,<sup>13</sup> mens det for EØS/EFTA-statene følger av EFTA-konvensjonen. På samme måte som EØS-avtalen etablerer disse avtalene egne organer med kompetanse til å endre vedleggene med relevant EU-lovgivning. Forordning 883/2004 ble innlemmet i den nevnte EU-Sveits-avtalen i 2012, og oppdatert med flere endringsforordninger i 2014, i begge tilfeller med påkrevde tilpasninger og enkelte unntak.<sup>14</sup> EFTA-konvensjonens regler om fri bevegelighet mellom EFTA-statene er langt på vei en samordning av reglene i EØS-avtalen og EU-Sveits-avtalen, og dette gjelder også for trygdekoordinering. Den nye trygdeforordningen, med de tilpasninger som følger av henholdsvis EØS-avtalen og EU-Sveits-avtalen, ble innlemmet i EFTA-konvensjonen i 2015, med noen ytterligere tilpasninger og særregler mellom to eller flere av EFTA-statene.<sup>15</sup> Endringen trådte i kraft 1. januar 2016, altså først om lag tre og et halvt år etter at forordningen trådte i kraft i EØS og mellom EU og Sveits. EFTA-konvensjonen regulerer i prinsip-

<sup>10</sup> En annen sak er at EØS-avtalens etter hvert nok så utdannede hoveddel, med sitt fokus på grensekryssende økonomisk aktivitet på et marked, nok kan ha bidratt til at Nav ikke forstod at EØS-reglene om trygdekoordinering hadde betydning også for i EØS-rettslig forstand «inaktive» norske borgeres rett til å motta kontantytelser ved sykdom også under kortvarige opphold i andre EØS-stater. EØS-avtalens hoveddel mangler for eksempel en parallell til TEU artikkel 3 nr. 2, som slår fast at EU «gir sine borgere et område uten indre grenser, for frihet, sikkerhet og rettferdighet, der fri bevegelighet for personer sikres».

<sup>11</sup> Forordning (EU) nr. 1231/2010 om utvidelse av forordning (EF) nr. 883/2004 og forordning (EF) nr. 987/2009 til å omfatte borgere i tredjeland som ikke allerede er omfattet av disse forordningene utelukkende på grunn av sin nasjonalitet. Forordningen trådte i kraft 1. januar 2011. Forordning 1231/2010 er teknisk sett lik 859/2003 som på tilsvarende måte utvidet den tidligere trygdeforordningen (forordning 1408/71) og gjennomføringsforordningen (forordning 574/72) til å gjelde tredjelandsborgere.

<sup>12</sup> Kommissjonens forslag er inntatt i KOM (2016) 815 *Forslag til Europaparlamentets- og rådsforordning om endring av forordning (EF) nr. 883/2004 om koordinering av trygdeordninger og forordning (EF) nr. 987/2009*. Arbeidet med endringsforordningen har vist seg krevende og har trukket ut i tid, se nærmere omtale i punkt 3.5.2, punkt 6.12.2, punkt 8.8.2.1, punkt 8.12.2.6, punkt 8.16.2.7 og punkt 15.2.2.

<sup>13</sup> Avtale mellom Det Europeiske Felleskap og dets medlemsstater på den ene side og Det Sveitsiske Forbund på den anden side om fri bevegelighet for personer, undertegnet i Luxembourg den 21. juni 1999 (EFT 2002 L 114, side 6).

<sup>14</sup> Avgjørelse av EU/Sveits-komiteen under avtalen om fri bevegelighet for personer nr. 1/2012 av 31. mars 2012 og nr. 1/2014 av 28. november 2014, begge om endring av vedlegg II om koordinering av trygdeordninger (hvh. EUT L 103 av 13. april 2012, side 51–59 og EUT L 367 av 23. desember 2014, side 122–125)

<sup>15</sup> EFTA-rådets avgjørelse nr. 5/2015 av 12. november 2015, om endring av tillegg 2 til vedlegg K i konvensjonen

pet trygdekoordinering mellom samtlige EFTA-stater, det vil si også internt mellom de tre EØS/EFTA-statene Island, Liechtenstein og Norge. Anvendelsen av trygdeforordningen mellom EØS/EFTA-statene hviler dermed på to ulike folkerettslige avtaler.

Formålet med å inkludere Sveits i trygdekoordineringen i EU og EØS tilsier at den EU-rettslige fortolkning av trygdeforordningen er styrende også når forordningen tolkes som del av EU-Sveits-avtalen eller EFTA-konvensjonen. For den tidligere trygdeforordningen (forordning nr. 1408/71) avklarte EU-domstolen dette i sak C-257/10 *Bergström*, hvor Sverige forgjeves argumenterte for at trygdekoordineringen mellom EU og Sveits ikke ga en hjemvendt svensk borger rettigheter overfor egen hjemstat.<sup>16</sup> EU-domstolen synes å forutsette at dette gjelder tilsvarende for den nye trygdeforordningen, jf. sak C-656/11 *Storbritannia mot Rådet*, hvor domstolen uttalte at Sveits i trygdekoordineringssammenheng er å betrakte som sidestilt med EUs medlemsstater.<sup>17</sup>

Utvalget legger til grunn at det samme må gjelde for tolkningen av trygdekoordineringsreglene i EFTA-konvensjonen. Formålet med innlemmelsen av trygdeforordningen i EFTA-konvensjonen er å sikre trygdekoordinering mellom EFTA-statene som tilsvarende det som følger av EU-Sveits-avtalen og EØS-avtalen, slik at det blir et felles trygdekoordineringsregime i hele EU-, EØS- og EFTA-området. Den omstendighet at unionsborgerdirektivet ikke er tatt inn i EU-Sveits-avtalen, og av den grunn heller ikke i EFTA-konvensjonen, endrer ikke på dette. Den sveitsiske motstanden mot unionsborgerdirektivet medfører riktignok at ikke-økonomisk aktive EØS-borgere ikke har samme rett til opphold i Sveits som de har internt i EØS, men dette kan ikke i seg selv få betydning for deres rettigheter etter trygdeforordningen i tilfeller hvor de i henhold til sveitsisk lov har eller har hatt lovlig opphold i Sveits.

Den siste endringsforordningen til trygdeforordningen som er tatt inn i EFTA-konvensjonen, er forordning (EU) nr. 1224/2012. Trygdeforordningen er endret fem ganger etter dette, se kapittel 9. Utvalget går ikke inn på de utfordrin-

gene som kan oppstå dersom det tar tid før EUs pågående reform av trygdeforordningen innlemmes i EU-Sveits-avtalen og EFTA-konvensjonen. Trygdekoordineringsforpliktelsene etter EFTA-konvensjonen omtales nærmere i kapittel 9, og bygger på fremstillingen av trygdekoordineringen i EØS i kapittel 3 flg. I kapittel 9 drøftes derfor bare spørsmål hvor det er særtrekk ved trygdekoordineringen i EFTA.

### 2.2.3 Trygdeforordningen i nordisk konvensjon om trygd

Også revidert nordisk konvensjon om trygd, som trådte i kraft 1. mai 2014, bygger på trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen. Konvensjonen utvider det geografiske virkeområdet for forordningene til å gjelde på Færøyene, Grønland og Svalbard, som ikke er omfattet av EØS-avtalen. I tillegg utvides forordningens personelle virkeområde ved at konvensjonen gir selvstendige rettigheter også til tredjelandsborgere som beveger seg mellom de nordiske statene.<sup>18</sup>

På samme måte som EØS-avtalen og EFTA-konvensjonen, forutsetter nordisk konvensjon om trygd at trygdeforordningen fortolkes og anvendes i tråd med EU-rettslig metode. Utvalget legger derfor til grunn at EU-domstolens tilnærming til trygdeforordningen gjelder også i tilfeller hvor dens anvendelse bygger på nordisk konvensjon om trygd, se blant annet sak E-3/12 *Jonsson*.<sup>19</sup>

I motsetning til EØS-avtalen og EFTA-konvensjonen er ikke forsinket oppdatering av trygdeforordningen et problem for nordisk konvensjon om trygd. Konvensjonens artikkel 1 oppstiller nemlig en dynamisk legaldefinisjon av «trygdeforordningen» som sikrer at forordningen gjelder i den versjon som til enhver tid gjelder mellom de nordiske statene og med de tilpasninger som til enhver tid følger av EØS-avtalen. For EØS-staten Norge kan denne pragmatiske løsningen rettferdiggjøres med at endringene av konvensjonen først skjer etter at Norge i EØS-komiteen har samtykket til endringene i EØS-rettslig sammenheng.<sup>20</sup> Nettopp av denne grunn forhindrer ikke

<sup>16</sup> Se sak C-257/10 *Bergström*, avsnittene 26 til 33. Den svenske regjeringens anførsler er gjengitt i generaladvokatens innstilling i saken, avsnitt 27.

<sup>17</sup> Avsnitt 65. Denne forutsetningen kommer også til uttrykk i sak C-610/18 *AFMB*, hvor EU-domstolen av hensyn til EFTA-statene måtte tolke både gammel og ny trygdeforordning i en sak hvor de faktiske forhold inkluderte perioden da den nye trygdeforordningen var i kraft i EU, men ennå ikke innlemmet i EU-Sveits-avtalen eller i EØS-avtalen, jf. avsnittene 35 og 36.

<sup>18</sup> Danmark har tatt enkelte forbehold med hensyn til anvendelsen av den nordiske konvensjonen for tredjelandsborgere, se kapittel 11.

<sup>19</sup> Sak E-3/12 *Jonsson* gjaldt dagpengerettigheter opptjent ved arbeid på Svalbard for en person bosatt i Sverige. Saksforholdet falt således utenfor det geografiske virkeområdet for trygdeforordningen. Borgarting lagmannsrett ba under sin behandling av saken om en tolkningsuttalelse fra EFTA-domstolen knyttet til forståelsen av dagjeldende trygdeforordning artikkel 71, da artikkelen kom til anvendelse i saken gjennom nordisk konvensjon om trygd.



denne løsningen at eventuelle forsinkelser knyttet til EØS-avtalen vil forplante seg til konvensjonen.

Trygdekoordineringsforpliktelsene etter nordisk konvensjon om trygd omtales nærmere i kapittel 11. Omtalen bygger på fremstillingen av trygdekoordineringen i EØS i kapittel 3 flg., og tar derfor bare opp spørsmål hvor det er særtrekk ved trygdekoordineringen etter konvensjonen.

#### 2.2.4 Trygdeforordningen i separasjonsavtalen med Storbritannia

Norge, Island, Liechtenstein og Storbritannia inngikk 20. januar 2020 en avtale, kalt separasjonsavtalen, som speiler de EØS/EFTA-relevante delene av utmeldingsavtalen mellom Storbritannia og EU. Separasjonsavtalen sikrer at britiske, islandske, liechtensteinske og norske statsborgere og deres familiemedlemmer i hovedsak beholder rettighetene på trygdeområdet som i dag følger av EØS-avtalen, dersom de har utøvd retten til fri bevegelse før utløpet av overgangsperioden 1. januar 2021, og så lenge de uten avbrudd fortsetter å befinne seg i nærmere angitte situasjoner, jf. avtalen artikkel 29.

For dem som er omfattet, kommer trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen til anvendelse også for perioder de opptjener etter utløpet av overgangsperioden. I kombinasjon med utmeldingsavtalen mellom Storbritannia og EU sikrer separasjonsavtalen at trygdekoordineringen mellom Storbritannia og alle EØS-statene i hovedsak fortsetter som før for de omfattede personene. Selv om separasjonsavtalen kan betegnes som en overgangsavtale, er det snakk om en avtale som gir livslange rettigheter til dem som er omfattet, og som derfor vil ha praktisk betydning i mange år fremover.

Formålet med separasjonsavtalen tilsier klart at trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen også i denne sammenheng må tolkes i tråd med EU/EØS-rettslig metode.

Separasjonsavtalen artikkel 34 ivaretar hensynet til fremtidig utvikling av lovgivning og tilpasninger av rettsakter som er tatt inn i EØS-avtalen. Når trygdeforordningene blir oppdatert eller endret, gjelder de oppdaterte forordningene i overensstemmelse med de rettsaktene som er opplistet i vedlegg I del II til avtalen. Vedlegget skal endres når utmeldingsavtalen mellom Storbritannia og EU har blitt endret, og de endrede forord-

ningene er innlemmet i EØS-avtalen og har trådt i kraft. Trygdekoordineringsforpliktelsene etter separasjonsavtalen mellom EØS/EFTA-statene og Storbritannia omtales nærmere i kapittel 10. Fremstillingen bygger på omtalen av trygdekoordineringen i EØS i kapittel 3 flg., og tar derfor bare opp særtrekk ved separasjonsavtalen.

#### 2.3 Bilaterale trygdekoordineringsavtaler

Norge har inngått bilaterale trygdeavtaler med en rekke stater. Avtalene med EU- og EFTA-stater har i det vesentligste blitt fortrent av trygdeforordningens bestemmelser og de EØS/EFTA-rettslige tilpasningene av disse. Etter trygdeforordningen artikkel 8 nr. 1 trer forordningens regler i stedet for bilaterale avtaler. For personer som er omfattet av forordningenes personkrets er det altså reglene i disse forordningene som kommer til anvendelse for tilfeller som hører under deres saklige anvendelsesområde.

Trygdeforordningen artikkel 8 nr. 1 åpner imidlertid for unntak for bestemmelser i eldre trygdeavtaler som er gunstigere for mottakerne eller skyldes konkrete historiske omstendigheter og har tidsbegrenset virkning, forutsatt at avtalene oppføres i vedlegg II. For Norges del gjelder dette bare artikkel 7 i den tidligere nordiske konvensjonen om trygd av 18. august 2003, om dekning av nærmere angitte reiseutgifter ved sykdom under opphold i et annet nordisk land, se EØS-avtalen vedlegg VI, del I, nr. 1, bokstav d.

For Norge er imidlertid bilaterale avtaler med ulike EU/EFTA-stater av betydning for trygderettigheter opptjent før 1994. En del avtaler har også et videre personelt og/eller geografisk virkeområde enn trygdeforordningen. En del eldre trygdeavtaler med EU-/EFTA-stater viser til de tidligere trygdeforordningene og utvider anvendelsesområdet for disse i den bilaterale relasjonen. Dette gjelder trygdeavtalene med Luxembourg, Nederland og Østerrike. De tidligere forordningene kommer i disse sammenhengene fortsatt til anvendelse, også etter ikrafttreddelsen av de nye forordningene. For bestemmelser i de tidligere forordningene som i det alt vesentlige er videreført i de nye forordningene, antar utvalget at praksis knyttet til forståelsen av sistnevnte vil ha betydelig interesse for tolkningen av disse avtalene. I tilfeller hvor utviklingen i rettspraksis påvirkes av mer overordnede utviklingstrekk i EU-retten, vil vurderingen kunne være vanskeligere. Den praktiske betydningen av denne problematikken antas

<sup>20</sup> I realiteten får EØS-komiteens vedtak om endringer av EØS-avtalens trygdekoordineringsregler automatisk virkning også for Færøyene, Grønland og Svalbard.

imidlertid å være begrenset, og utvalget går ikke nærmere inn på dette.

For Norges trygdekoordineringsavtaler med stater utenfor EU og EFTA er trygdeforordningen uten særlig interesse<sup>21</sup>. Disse avtalene omtales derfor for seg i kapittel 12, etter omtalen av de bilaterale avtalene med EU-/EFTA-stater. Som det vil bli redegjort nærmere for der, har disse avtalene et mer begrenset saklig virkeområde enn koordineringsregimet innenfor EØS og EFTA. Hovedtemaet i de bilaterale trygdeavtalene er lovvalg og koordinering av pensjoner og uføretrygd. Korttidsytelser, slik som dagpenger under arbeidsløshet og sykepenger, er bare i begrenset grad omfattet.

## 2.4 EØS-rettens hovedregler om fri bevegelse

### 2.4.1 Fri bevegelse av personer i EU og i EØS

Trygdeforordningen er ment å gjennomføre den frie bevegelse av personer i EU og i EØS, jf. fortalens første avsnitt. Opprinnelig var EUs regler om trygdekoordinering forbeholdt arbeidstakere og selvstendig næringsdrivende, noe som fremdeles reflekteres i ordlyden i TEUV artikkel 48 og EØS-avtalen artikkel 29.<sup>22</sup> Som en følge av introduksjonen av unionsborgerskapet i EU ble imidlertid trygdekoordineringen i EU utvidet til å omfatte alle EU-borgere i den nye trygdeforordningen. Forordningen ble av denne grunn vedtatt med hjemmel også i EF-traktaten artikkel 308 (TEUV artikkel 352), som er eneste rettsgrunnlag i traktatene «som gir myndighet til å iverksette egnede tiltak på trygdeområdet for andre personer enn arbeidstakere», jf. andre avsnitt i forordningens fortale. I EU-rettslig sammenheng er det følgelig klart at den trinnhøyere bakgrunnsretten

<sup>21</sup> EU-domstolen har imidlertid slått fast at når medlemsstatene skal vurdere om en borger fra en annen medlemsstat har rett til alderspensjon etter sammenlegging, må de ta hensyn til perioder opptjent i tredjeland, dersom de på bakgrunn av en bilateral trygdeavtale med det aktuelle tredjelandet ville tatt hensyn til slike perioder i et tilsvarende tilfelle med en av deres egne statsborgere, se sak C-55/00 *Gottardo*.

<sup>22</sup> Arbeidstakerbegrepet i det som nå er TEUV artikkel 48 (og EØS-avtalen artikkel 29) er imidlertid videre enn arbeidstakerbegrepet i TEUV artikkel 45 (og EØS-avtalen artikkel 28). I trygdekoordineringssammenheng omfattes alle som i henhold til nasjonal rett er trygdedekket som en følge av aktivitet som inntektsgivende arbeid, se sak 75/63 *Unger* og den etterfølgende legaldefinisjonen i den tidligere trygdeforordningen artikkel 1 bokstav a. Det er følgelig ikke noe krav til et grensekryssende element, slik som det er etter TEUV artikkel 45 og EØS-avtalen artikkel 28.

(«primærretten») som trygdeforordningen må fortolkes i lys av, og etter omstendighetene kan måtte suppleres med, ikke er begrenset til fri bevegelse av arbeidstakere og selvstendig næringsdrivende, men alle unionsborgere. Det følger av TEU artikkel 3 nr. 2 at EU «gir sine borgere et område uten indre grenser, for frihet, sikkerhet og rettferdighet, der fri bevegelse for personer sikres», og av TEUV artikkel 21 at «[e]nhver unionsborger har rett til å ferdes og oppholde seg fritt på medlemsstatenes territorium, i samsvar med de vilkår og begrensninger som er fastsatt i traktatene og i de gjennomføringsbestemmelser som vedtas i henhold til dem».<sup>23</sup>

Med Lisboa-traktaten fra 2009 ble retten til koordinering av trygderettigheter for alle som utøver retten til fri bevegelse i EU også anerkjent i EUs pakt om grunnleggende rettigheter, hvor artikkel 34 nr. 2 slår fast at «enhver som bor og beveger seg lovlig i Den europeiske union, har rett til trygdeytelser og sosiale fordeler i samsvar med unionsretten og nasjonal lovgivning og praksis».

EØS-avtalen etablerer ikke noe «EØS-borgerskap» som tilsvarende unionsborgerskapet i EU, men unionsborgerdirektivet ble tatt inn i EØS-avtalen i 2007 uten tilpasninger.<sup>24</sup> Som en naturlig følge ble også den nye trygdeforordningen tatt inn i EØS-avtalen uten noen tilpasninger av den omfattede personkretsen.<sup>25</sup>

Spørsmålet om EØS-avtalen gir opphav til en generell rett til fri bevegelse for alle EØS-borgere som fullt ut tilsvarende unionsborgeres frie bevegelse i EU, er ikke endelig avklart. I sak E-4/19 *Campbell* uttalte EFTA-domstolen at retten til fri bevegelse for arbeidstakere etter EØS-avtalen artikkel 28 (bare) er «et konkret uttrykk for den generelle rett til å ferdes og oppholde seg fritt i EØS-området»,<sup>26</sup> og dette er senere gjentatt i sak E-2/20 *L*.<sup>27</sup> I sak E-8/20 *N* fant EFTA-domstolen det unødvendig å gå inn på unionsborgerdirektivets potensielle betydning for retten til å beholde kontantytelser ved sykdom under opphold i en annen EØS-stat fordi domstolen mente at en slik rett uansett følger av EØS-avtalen artikkel 36 om tjenester:

<sup>23</sup> Utenriksdepartementets oversettelser av TEU og TEUV

<sup>24</sup> Se EØS-komiteens beslutning nr. 158/2007 av 7. desember 2007.

<sup>25</sup> EØS-komiteens beslutning nr. 76/2011 av 1. juli 2011

<sup>26</sup> Avsnitt 4

<sup>27</sup> Avsnitt 24

«Friheten til å yte tjenester etter EØS-avtalen artikkel 36 omfatter også den 'passive' frihet til å yte tjenester, nemlig friheten for tjenestemottakere til å dra til en annen EØS-stat for å motta en tjeneste der, uten å bli hindret av restriksjoner ...»<sup>28</sup>

EFTA-domstolen fulgte opp med en vidtrekkende presumsjon for at en mottaker av en trygdeytelse som oppholder seg i en annen EØS-stat, vil motta tjenester i oppholdsstaten.<sup>29</sup> Utvalget forstår dette slik at det ikke kreves at formålet med oppholdet er å motta nærmere angitte tjenester.<sup>30</sup> Utvalget har også merket seg at EFTA-domstolen inkluderer EØS-avtalen artikkel 36 i omtalen av de grunnleggende friheter som retten til fortsatt å motta trygdeytelser ved reise til en annen EØS-stat er et utslag av. Dette har den følge at friheten til å motta tjenester forstås som et uttrykk for en generell rett til å ferdes og oppholde seg fritt i EØS-området.<sup>31</sup> Med denne tilnærmingen har det i hvert fall i trygderettslig sammenheng liten praktisk betydning om unionsborgerdirektivet gir opphav til en generell rett til fri bevegelighet i EØS som fullt ut tilsvarende unionsborgeres frie bevegelighet i EU. Utvalget ser derfor ikke grunn til å drøfte dette nærmere.

Det er nær forbindelse mellom bestemmelsene i trygdeforordningen og de alminnelige reglene om fri bevegelighet i TEUV og EØS-avtalens hoveddel. Dette gir seg for det første utslag i at forordningen må tolkes i lys av de alminnelige reglene, og for det andre at forordningen kan måtte suppleres av dem. De alminnelige reglene om fri bevegelighet utgjør dermed både en rettesnor for tolkningen av forordningen og et selvstendig grunnlag for rettigheter på trygdeområdet.

#### 2.4.2 Hovedreglene om fri bevegelighet som bakgrunnsrett for trygdeforordningen

EU-domstolen har gjentatte ganger uttalt at så vel den tidligere som den nåværende trygdeforord-

ningen må tolkes i tråd med formålet om å legge til rette for fri bevegelighet, jf. eksempelvis sak C-215/99 *Janch*, avsnitt 20. EFTA-domstolen har fulgt dette opp i saker som E-3/12 *Jonsson* og E-8/20 *N*.<sup>32</sup>

Med forankring i dette formålet har EU-domstolen ved flere anledninger tolket trygdeforordningen på en måte som savner direkte grunnlag i ordlyden. Et tidlig eksempel er sak 24/75 *Petroni*, hvor EU-domstolen slo fast at trygdeforordningen ikke kunne ha som konsekvens at en person som benyttet sin rett til fri bevegelighet, mistet rettigheter vedkommende ville hatt alene med hjemmel i nasjonal rett.

Saken gjaldt utmåling av pensjon for en arbeidstaker som hadde arbeidet i både Belgia og Italia. *Petroni* oppfylte vilkårene for rett til alderspensjon etter belgisk lovgivning, men måtte påberope seg reglene om sammenlegging av perioder for å oppfylle vilkårene for slik pensjon i Italia. Anvendelsen av forordningens sammenleggingsregler og reglene om forbud mot doble ytelser førte til at *Petroni* fikk en lavere ytelse enn det han ville fått alene med hjemmel i belgisk lovgivning. EU-domstolen slo fast at formålet om å sikre fri bevegelighet ikke ville bli oppfylt hvis en vandrende arbeidstaker mistet trygderettigheter han hadde krav på etter én medlemsstats lovgivning. Dersom anvendelsen av nasjonal lovgivning alene gir et bedre resultat for den trygdedekkede enn anvendelse av koordineringsreglene, skal nasjonal lovgivning ha forrang. I etterkant har «*Petroni*-prinsippet» etablert seg som et grunnleggende tolkningsprinsipp for alle ytelser, ikke bare pensjoner. Prinsippet gjenfinnes nå i fortalen til trygdeforordningen, avsnitt 30.

Et annet eksempel på en utpreget formålsoriert tolkning er sak C-352/06 *Bosmann*, hvor EU-domstolen innfortolket et unntak fra énstatsprinsippet i den tidligere trygdeforordningens lovvalgsregler. Lovvalgsreglene i forordningen angir i hvilken stat en person skal være trygdedekket, og hovedregelen er at bare én stats trygdelovgivning skal komme til anvendelse, se punkt 6.2.2. Lovvalgsreglenes *eksklusive* effekt er i utgangspunktet til hinder for at stater som mangler kompetanse etter lovvalgsreglene anvender sin lovgivning på den personkrets som er omfattet av forordningen. I *Bosmann*-saken slo EU-domstolen likevel fast at lovvalgsreglenes eksklusive effekt ikke er absolutt.

Saken gjaldt en kvinne med eldre hjemmeboende barn. Hun var bosatt i Tyskland, men arbei-

<sup>28</sup> Avsnitt 75

<sup>29</sup> Avsnitt 77

<sup>30</sup> Dette underbygges av at EFTA-domstolens vurdering av oppholdskravet i folketrykkløven § 11-3 som en restriksjon som ikke kan rettferdiggjøres, ikke knytter an til nærmere angitte tjenester som N ble hindret i å motta, men i stedet omhandler begrensningene i hans bevegelsesfrihet helt generelt.

<sup>31</sup> Avsnitt 72, jf. avsnitt 73. Se i samme retning NOU 2020: 9 *Blindsonen*, punkt 5.4.3 side 47, andre spalte, hvor det uttales at reglene om fri bevegelighet for tjenesteytelse «også er regler om fri bevegelighet for personer».

<sup>32</sup> Hhv. avsnitt 73 og avsnitt 46

det i Nederland. Nederland var lovvalgsstat i henhold til prinsippet om *lex loci laboris*. Etter nederlandsk rett opphørte barnetrygden etter at barna hadde fylt 18 år, mens det etter tysk rett også ble tilkjent barnetrygd etter fylte 18 år dersom barna studerte og bodde hjemme. Ytelsen var bostedsbasert, og Bosmann fylte i utgangspunktet alle nasjonale vilkår etter tysk rett for å få tilkjent ytelsen. Spørsmålet for EU-domstolen var om Tyskland kunne avslå hennes krav om barnetrygd under henvisning til at lovvalgsreglene utpekte Nederland som lovvalgsstat. EU-domstolen la til grunn at énstatsprinsippet ikke kunne forstås slik, og la i tolkningen vekt på formålet om å sikre fri bevegelighet, se særlig dommens avsnitt 29:

«I denne sammenheng bemærkes, at bestemmelserne i forordning nr. 1408/71 skal fortolkes i lyset af artikel 42 EF, som har til formål at lette arbeidstagerens frie bevægelighed og bl.a. indebærer, at de vandrende arbeidstagere hverken må miste retten til sociale ydelser eller tåle en nedsættelse af størrelsen af disse, fordi de har udnyttet den ret til fri bevægelighed, som tilkommer dem i henhold til EF-traktaten ...»<sup>33</sup>

Et tredje eksempel er sak C-610/18 *AFMB*, hvor EU-domstolen i realiteten fravek ordlyden i lovvalgsregelen i artikkel 13 nr. 1 bokstav b for å hindre et arrangement hvor flere nederlandske transportselskap hadde satt bort arbeidsgiveransvaret for sjåførene til et selskap etablert på Kypros, åpenbart fordi trygdeavgiftene på Kypros er lavere enn i Nederland. Ettersom transportselskapene hadde sørget for at ingen av sjåførene jobbet minst 25 prosent av tiden i Nederland (de kjørte over hele EØS), mente *AFMB* at deres status som et kypriotisk selskap innebar at Kypros var kompetent stat.<sup>34</sup> Den foreleggende nederlandske domstolen spurte om dette kunne anses som misbruk av EU-rett. EU-domstolen fant en annen løsning, som ledet til samme resultat. Formalitetene knyttet til arbeidskontraktene måtte vike for realitetene: sjåførene jobbet reelt sett fremdeles for de nederlandske transportselskapene. EU-domstolen

fremhevet i denne sammenheng at formålet med trygdeforordningen ikke bare er å bidra til fri bevegelighet som sådan, men til å bedre levestandarden og arbeidsvilkårene for personer som gjør bruk av bevegelsesfriheten.<sup>35</sup> Domstolen fremhevet at dette formålet ville bli brakt i fare dersom lovvalgsreglene ble tolket på et vis som

«... gør det muligt for virksomhederne at gøre brug af rent kunstige arrangementer med henblik på at anvende EU-retten alene med det formål at drage fordel af de forskelle, der er mellem de nationale ordninger. En sådan anvendelse af denne lovgivning risikerer navnlig at påvirke medlemsstaternes sociale sikringsordninger i nedadgående retning og eventuelt i sidste ende også det beskyttelsesniveau, som disse giver».

I ytterste konsekvens kan en bestemmelse i trygdeforordningen måtte settes helt til side dersom det ikke er mulig å tolke den i overensstemmelse med hovedreglene om fri bevegelighet, jf. sak 41/84 *Pinna*. I denne saken ble en særregel i den tidligere trygdeforordningen som tillot forskjellsbehandling knyttet til retten til eksport av familietelseter fra Frankrike, underkjent som uforenlig med traktatbestemmelsene om fri bevegelighet av arbeidstagere.

Under henvisning til flere avgjørelser fra EU-domstolen understreket EFTA-domstolen i sak E-8/20 *N* at bestemmelser i trygdeforordningen som fraviker prinsippet om at trygdeytelser skal kunne eksporteres, må tolkes strengt.<sup>36</sup>

### 2.4.3 Hovedreglene om fri bevegelighet som selvstendige rettsgrunnlag

For spørsmål som ikke er regulert i trygdeforordningen, er det uten videre klart at hovedreglene om fri bevegelighet er anvendelige og kan få betydning for nasjonal trygderett i grensekryssende saker. Det er ikke slik at trygdeforordningens eksistens unntar all nasjonal trygderett fra de generelle krav som følger av hovedreglene om fri bevegelighet.

Et eksempel fra EU-domstolens praksis er sak C-192/05 *Tas-Hagen*. Saken gjaldt to nederlandske statsborgere bosatt i Belgia, som fikk avslag på søknad om en særlig stønad til krigsofre, med henvisning til et nasjonalt bostedskrav. Verken den tidligere eller den någjeldende trygdeforord-

<sup>33</sup> Dommen har betydning for retten til barnetrygd for foreldre som er bosatt i Norge, men arbeider i en annen EØS-stat, se nærmere i punkt 8.18.2.2. Det hører med at EU-domstolen i ettertid har avvist at en ikke-kompetent medlemsstat vil være *forpliktet* til å innvilge trygdeytelser til bosatte personer som arbeider i en annen medlemsstat, jf. forente saker C-95/18 og C-96/18 *van den Berg*, som omtales nærmere i punkt 2.4.3 nedenfor.

<sup>34</sup> Saken er også omtalt i punkt 6.8.2.

<sup>35</sup> Avsnitt 68, jf. avsnitt 63

<sup>36</sup> Avsnitt 62

ningen omfatter ytelser til ofre for krig eller følger av krig, jf. artikkel 3 nr. 5 i sistnevnte. Den omstendighet at en ytelse faller utenfor trygdeforordningen, innebærer imidlertid ikke at den er unntatt fra de generelle reglene. EU-domstolen slo fast at bostedskravet utgjorde en ulovlig restriksjon på unionsborgernes alminnelige rett til fri bevegelighet etter det som nå er TEUV artikkel 21. Selv om formålet om å begrense ytelsen til de som hadde en forbindelse til staten ble ansett legitimt, ble vilkåret ansett som uforholdsmessig og derfor traktatstridig. Avgjørelsen viser at EU-domstolen om nødvendig vurderer nasjonale vilkår direkte opp mot traktatens bestemmelser om fri bevegelighet.<sup>37</sup>

EFTA-domstolen fulgte samme tilnærming i sak E-8/20 *N*, i vurderingen av rettsstilstanden forut for ikrafttreddelsen av dagens forordning. Domstolen konkluderte med at den tidligere trygdeforordningen (forordning 1408/71) ikke ga rett til å ta med arbeidsavklaringspenger under opphold i en annen EØS-stat, men at nasjonal rett likevel måtte overholde de krav som kan utledes av øvrige EØS-rettslige forpliktelser, herunder EØS-avtalens hoveddel:

«Denne tolkning av forordning 1408/71 må forstås slik at den ikke berører den løsning som følger av at hoveddelen av EØS-avtalen muligens kan komme til anvendelse (...). En konklusjon om at et nasjonalt tiltak ikke omfattes av virkeområdet for en bestemmelse i en rettsakt som er innlemmet i EØS-avtalen, i dette tilfelle artikkel 22 nr. 1 bokstav b, medfører ikke at nevnte tiltak unntas fra virkeområdet for EØS-avtalens hoveddel eller noen annen rettsakt som er innlemmet i EØS-avtalen [...]. Når henholdsvis artiklene 19 eller 22 ikke kommer til anvendelse på en situasjon som den hovedsaken gjelder, er følgelig ikke dette i seg selv til hinder for at den berørte person etter EØS-avtalens hoveddel eller en annen rettsakt innlemmet i EØS-avtalen kan kreve å beholde retten til en kontantytelse ved sykdom under kortvarige opphold i en annen EØS-stat.»<sup>38</sup>

EFTA-domstolen fant at en person som *N*, som forutsetningsvis hadde utøvd sin frihet til å motta tjenester i en annen EØS-stat, omfattes av virke-

området til EØS-avtalen artikkel 36. Domstolen gikk deretter over til å vurdere om oppholdskravet i folketrygdloven § 11-3 utgjorde en ulovlig restriksjon på friheten til å motta tjenester.

I den tidligere trygdeforordningen var ikke retten til å ta med arbeidsavklaringspenger under kortere opphold i en annen EØS-stat særskilt regulert. Spørsmålet om forordningen kan suppleres med de alminnelige reglene om fri bevegelighet er langt vanskeligere i tilfeller hvor EU-lovgiver uttrykkelig har regulert betingelsene for å ta med seg gitte ytelser. Forordningen har blant annet innført begrensninger for særlige ikke-bidragspliktige kontantytelser (hybridytelser) og innført et restriktivt system for ytelser under arbeidsledighet. EU-domstolen har likevel ikke vært beredt til å tolke trygdeforordningens regler antitetisk, i det den også i slike tilfeller har åpnet for at de alminnelige reglene om fri bevegelighet etter omstendighetene kan supplere trygdeforordningens regler.

EU-domstolen adresserte retten til eksport av hybridytelsene i sak C-287/05 *Hendrix*. Slike ytelser var etter den tidligere trygdeforordningen, på lik linje med nåværende trygdeforordning, unntatt fra retten til eksport. EU-domstolen la likevel til grunn at en slik ytelse etter omstendighetene kan måtte eksporteres, selv om en slik rett ikke kan utledes direkte av forordningen.

*Hendrix* var bosatt i Nederland og mottok en særlig stønad for unge funksjonshemmede. Grunnet hans reduserte arbeidskapasitet var arbeidsgiveren ikke forpliktet til å betale full lønn, og formålet med ytelsen var å supplere lønnen slik at samlet inntekt svarte til lovbestemt minstelønn. Da *Hendrix* flyttet til Belgia, ble ytelsen stanset, og hans nederlandske arbeidsgiver avvirket derfor arbeidsforholdet. Den aktuelle ytelsen var oppført i vedlegg IIa til forordningen, og dermed etter forordningen unntatt fra kravet om eksport. Spørsmålet for EU-domstolen var om en slik begrensning i eksportadgangen likevel kunne være i strid med den traktatfestede retten til fri bevegelighet for arbeidstakere, som i dag er nedfelt i TEUV artikkel 45. EU-domstolen slo fast at bostedskravet etter nederlandsk rett utgjorde en restriksjon på retten til fri bevegelighet, og dermed bare kunne gjøres gjeldende overfor *Hendrix* hvis kravet var forankret i legitime hensyn og var proporsjonalt. Av EU-domstolens avgjørelse kan det utledes at de relevante nasjonale myndighetene må vurdere i hvert enkelt tilfelle om en begrensning i eksporten vil utgjøre en ulovlig restriksjon på den traktatfestede retten til fri bevegelighet.

<sup>37</sup> Samme tilnærming er lagt til grunn for sosialhjelp, jf. sak C-456/02 *Trojani*. Et norsk eksempel er engangsstonad ved fødsel og adopsjon etter folketrygdloven § 14-17, som utvalget kort omtaler i punkt 8.8.1.4.

<sup>38</sup> Sak E-8/20 *N*, avsnitt 68

Tilsvarende tilnærming er lagt til grunn av EU-domstolen i sak C-406/04 *de Cuyper* og sak C-228/07 *Petersen*, for så vidt gjelder ytelser under arbeidsløshet. Etter så vel tidligere som någjeldende trygdeforordning er retten til å beholde arbeidsledighetsytelser under opphold i andre EØS-stater i utgangspunktet begrenset til en periode på tre måneder, og underlagt særlige vilkår, se nærmere i punkt 8.16.2.7.

I *de Cuyper*-saken konstaterte EU-domstolen at søkeren ikke oppfylte vilkårene i forordning 1408/71, men vurderte likevel om anvendelsen av det nasjonale bosettingskravet var forenlig med artikkel 18 i dagjeldende Traktat om opprettelse av det europeiske fellesskapet (TEF) (nå TEUV artikkel 21) om retten til fri bevegelighet for unionsborgere. Saken gjaldt en belgisk statsborger som mottok arbeidsledighetsytelser fra Belgia. Etter belgisk rett måtte mottakere av slike ytelser være bosatt og oppholde seg i Belgia. Da det under en rutinekontroll ble avdekket at de Cuyper hadde flyttet til Frankrike, ble ytelsen stoppet og utbetalt støtte krevd tilbake. Det var uten videre klart at de Cuyper ikke kunne påberope seg særreglene som ga en begrenset rett til å ta med arbeidsledighetsytelser for å søke arbeid i en annen EØS-stat. EU-domstolens generaladvokat erkjente at de Cuyper likevel kunne påberope seg TEF artikkel 18, men mente at en begrensning av retten til å ta med seg en trygdeytelse som fulgte av trygdeforordningen, uten videre var forenlig med traktatretten.<sup>39</sup> EU-domstolens storkammer fulgte imidlertid ikke generaladvokaten på dette punktet, idet domstolen foretok en nærmere vurdering av om bostedskravet var forenlig med TEF artikkel 18. Resultatet av denne vurderingen ble at hensynet til kontroll med at de som mottar ytelse tilfredsstiller vilkårene for å motta dem, kunne begrunne restriksjonen og at dette ikke kunne ivaretas med tiltak som virket mindre hindrende på den frie bevegelighet. Saksforholdet særpreges av at de Cuyper var fritatt fra den alminnelige plikten etter belgisk rett til å være registrert som arbeidssøker, men det fremgår ikke av dommen om dette innvirket på EU-domstolens vurdering.

Domstolen fulgte samme tilnærming i sak C-228/07 *Petersen*. Her fant EU-domstolen at et bopelskrav, som kunne anses å være indirekte diskriminerende, ikke var berettiget. Saken gjaldt en tysk statsborger som hadde jobbet i Østerrike. Petersen fikk avslag på søknad om uføretrygd i Østerrike, som han påklagde. Mens saken verterte fikk han et forskudd til arbeidsløse personer

som hadde søkt om uføretrygd fra Østerrike. Forskuddet ble utbetalt som arbeidsløshetsytelse, men etter de nasjonale reglene var mottakeren unntatt fra kravet om å være arbeidsfør, tilgjengelig for arbeid og å registrere seg som arbeidssøker. Mottakerne var ikke unntatt fra kravet om å bo og oppholde seg i Østerrike. Petersen søkte om å beholde forskuddet når han flyttet til Tyskland. EU-domstolen mente det fremgikk klart av foreleggelsen at Petersen ikke kunne påberope seg særreglene som ga en begrenset rett til å ta med arbeidsledighetsytelser for å søke arbeid i en annen EØS-stat, og at Petersens situasjon derfor ikke reguleres av trygdeforordningen. I og med at Petersen hadde hatt lønnet arbeid i Østerrike og som følge av det hadde status som «arbeidstaker», fant domstolen at det måtte vurderes om bostedskravet var forenlig med TEF artikkel 39 (nå TEUV artikkel 45).<sup>40</sup> EU-domstolen fastslo at den østerrikske regjeringen ikke hadde redegjort for formålet som ble søkt oppnådd med det aktuelle bostedskravet, og heller ikke hadde fremlagt et eneste argument for å begrunne dette ut fra tvingende allmenne hensyn. Domstolen konkluderte derfor med at det neppe kunne påvises noen slike hensyn som kunne begrunne restriksjonen. Domstolen viste til at det aktuelle forskuddet bare ble gitt i en kort periode frem til søknaden om uføretrygd var blitt endelig avgjort, og at mottakeren uansett ville ha en rett til å eksportere uføretrygden om han ble innvilget denne.<sup>41</sup> I avsnitt 60 minnet imidlertid EU-domstolen om at dersom det ble gitt et endelig avslag på søknaden om uføretrygd, vil Østerrike ikke lenger være forpliktet til å utbetale ytelsen under oppholdet i Tyskland med mindre arbeidssøkeren fyller særreglene som gir arbeidsløse rett til å ta med arbeidsledighetsytelser for å søke arbeid i en annen EØS-stat.

EU-domstolens tilnærming i *Hendrix, de Cuyper* og *Petersen* viser at trygdeforordningens særlige regulering ikke nødvendigvis stenger for anvendelsen av primærretten. Den omstendighet at en nasjonal bestemmelse er i tråd med forordningen, er derfor ikke uten videre noen garanti for at den er forenlig med hovedreglene om fri bevegelighet.<sup>42</sup>

<sup>40</sup> Avsnitt 46 flg.

<sup>41</sup> Avsnittene 56 til 59

<sup>42</sup> For en utførlig drøftelse av primærrettens anvendelse ved siden av trygdeforordningens regulering, se Sigve Berg Tronsmoen, *Trygd og reiserestriksjoner – Om aktivitets- og samtykkekrav ved rett til arbeidsavklaringspenger og oppholdskrav ved dagpenger*, MarLus No 545, (Oslo 2021) side 43 flg.

<sup>39</sup> Generaladvokatens innstilling i *de Cuyper*, avsnitt 113 flg.

Dette innebærer imidlertid ikke at trygdeforordningens regulering er uten betydning i vurderingen av om en restriksjon på den frie bevegelighet kan rettfærdiggjøres. Forordningens regler må anses som EU-lovgivers gjennomføring av mandatet gitt i TEUV artikkel 48, for å legge til rette for fri bevegelighet, innenfor de rammene som denne bestemmelsen trekker opp for EU-rettens rekkevidde på trygderettens område. De kompromisser som ligger i forordningen vil derfor måtte veie tungt i vurderingen av om en restriksjon på den frie bevegelighet er rettfærdiggjort.

Et særlig klart, og praktisk viktig, eksempel er tilfeller hvor nasjonal trygdelovgivning som begrenser den frie bevegeligheten for personer har sin bakgrunn i lovvalgsreglene i trygdeforordningen. Gitt de betydelige forskjellene mellom medlemsstatenes trygdeordninger, er det uten videre klart at det vil kunne ha negative trygderettslige konsekvenser for en person å flytte til og/eller ta arbeid i en annen medlemsstat, i tilfeller hvor forordningens lovvalgsregler medfører at lovvalget går over til den nye arbeids- og/eller bosettingsstaten. Dersom hovedreglene om fri bevegelighet skulle kunne gi rett til trygdeytelser fra den tidligere lovvalgsstaten, altså ut over den rett som trygdeforordningen selv gir til dette i nærmere angitte tilfeller, ville imidlertid hele koordineringssystemet kollapse. EU-domstolen har derfor ved rekke anledninger presisert at restriksjoner som ligger implisitt i koordineringssystemet, per definisjon anses rettfærdiggjort. Et av mange eksempler er forente saker C-95/18 og C-96/18 *van den Berg*, hvor domstolen formulerte dette som følger:

«Det fremgår ganske vist af Domstolens faste praksis, at alle bestemmelserne i EUF-traktaten om den frie bevægelighed for personer skal gøre det lettere for EU-borgerne at udøve erhvervsmæssig beskæftigelse af enhver art på hele Unionens område, og at disse bestemmelser indeholder et forbud mod foranstaltninger, som kan stille disse borgere ringere, såfremt de ønsker at udøve beskæftigelse på en anden medlemsstats område. Den primære EU-ret kan imidlertid ikke garantere en arbejdstager, at en flytning fra dennes oprindelsesmedlemsstat til en anden medlemsstat har neutrale virkninger på det sociale område, idet en sådan flytning, henset til de forskelle, der er mellem medlemsstaternes ordninger og lovgivninger, i det konkrete tilfælde kan være mere eller mindre fordelagtig eller bebyrdende

for den pågældende person med hensyn til dette område [...].

Hvad for det første angår artikel 45 forholdet det sig således, at selv om denne er til hinder for enhver national foranstaltning, som kan gøre det vanskeligere eller mindre attraktivt for unionsborgerne at udøve de ved denne bestemmelse sikrede grundlæggende friheder, giver den nævnte artikel ikke en arbejdstager, som flytter til en anden medlemsstat end sin oprindelsesmedlemsstat, ret til i værtsmedlemsstaten at påberåbe sig den samme sociale dækning som den, han var berettiget til i sin oprindelsesmedlemsstat i overensstemmelse med lovgivningen i sidstnævnte medlemsstat [...]

Artikel 45 TEUF kan heller ikke fortolkes således, at den giver en vandrende arbejdstager ret til i sin bopælsmedlemsstat at påberåbe sig samme sociale dækning som den, han ville kunne få, hvis han arbejdede i denne medlemsstat, når han arbejder i en anden medlemsstat og ikke har en sådan dækning i medfør af bestemmelserne i den kompetente medlemsstat i henhold til artikel 13 i forordning nr. 1408/71.»<sup>43</sup>

I *van den Berg*-saken anerkjente EU-domstolen av denne grunn at personer som i utgangspunktet fylte alle nasjonale vilkår i oppholdsstaten for rett til en trygdeytelse, likevel kunne nektes denne ytelsen fordi deres bruk av retten til fri bevegelighet hadde ført til at lovvalget var gått over til arbeidsstaten.<sup>44</sup>

Det rettslige grunnlaget for denne tilpasningen av hovedreglene om fri bevegelighet til forordningens lovvalgsregler er å finne i den omstendighet at det er traktaten selv som gjør det klart at EU-retten bare koordinerer, ikke harmoniserer, nasjonal trygdelovgivning. EU-domstolen har ved en rekke anledninger fremhevet at TEUV artikkel 48 foreskriver et system med koordinering og ikke harmonisering av medlemsstatenes lovgivning.<sup>45</sup> Det er på denne bakgrunn det er presisert i tredje avsnitt i trygdeforordningens fortale at

<sup>43</sup> Avsnittene 56 til 58

<sup>44</sup> Forskjellen fra den i punkt 2.4.2 omtalte *Bosmann*-saken er at tysk rett ikke knyttet retten til den aktuelle familieytelsen (barnetrygd) til et vilkår om at Tyskland var lovvalgsstat i henhold til trygdeforordningen, men det gjorde den nederlandske lovgivningen i *van den Berg*-saken. Om den betydning dette har for retten til norsk barnetrygd og kontantstøtte, se punkt 8.18.2.2 og punkt 8.19.2.2.

<sup>45</sup> Se for eksempel forente saker C-95/18 og C-96/18 *van den Berg*, avsnitt 59 med videre henvisninger.

«[d]et er nødvendig å respektere særtrekkene i nasjonal trygdlovgivning og kun utarbeide et system for koordinering».

Vurderingen er vanskeligere i tilfeller hvor en restriksjon ikke har direkte sammenheng med forordningens lovvalgsregler, slik som i de nevnte sakene *Hendrix, de Cuyper* og *Petersen*. Også her må imidlertid utgangspunktet være at EU-lovgivers avveininger må respekteres av domstolene. Det innebærer at det først og fremst er i særtilfeller som EU-lovgiver ikke kan sies å ha vurdert, at det har praktisk betydning å trekke inn hovedreglene om fri bevegelighet.<sup>46</sup> EFTA-domstolen er inne på dette når den i sak E-8/20 *N* påpeker, og implisitt anerkjenner, at både den tidligere og den någjeldende trygdeforordningen inneholder bestemmelser som fraviker prinsippet om at trygdeytelser kan eksporteres.<sup>47</sup>

Spørsmål knyttet til betydningen av EØS-avtalens generelle regler om fri bevegelighet for folketrygdlovens oppholds krav ved mottak av dagpenger (§ 4-2) er forelagt EFTA-domstolen av henholdsvis Trygderetten (sak E-13/20 *O mot Arbeids- og velferdsdirektoratet*) og Borgarting lagmannsrett (sak E-15/20 *Straffesak mot P*). Muntlige høringer ble avholdt våren 2021, og EFTA-domstolens svar kan forventes om kort tid. Avgjørelsene vil kunne bidra til avklaring av forholdet mellom trygdeforordningen og hovedreglene om fri bevegelighet også mer generelt.

#### 2.4.4 Hovedreglenes praktiske betydning – særlig om rettferdiggjøring av restriksjoner

Behovet for å supplere den någjeldende trygdeforordningen med EØS-avtalens hovedregler om fri bevegelighet er langt mindre enn under den gamle trygdeforordningen. For det første er personkretsen som forordningen gjelder for utvidet fra arbeidstakere og selvstendig næringsdrivende til alle EØS-borgere. For det andre klargjør og utvider den nye forordningen de grunnleggende koordineringsprinsippene på et vis som gjør at det er lite behov for å supplere dem med hovedreglene om fri bevegelighet, jf. særlig det generelle diskrimineringsforbudet i artikkel 4, prinsippet om likestilling av ytelser, inntekter og (andre) rettsstiftende faktiske omstendigheter inntruffet i ulike medlemsstater (artikkel 5), sammenleg-

gingsprinsippet (artikkel 6) og eksportabilitetsprinsippet (artikkel 7), som alle omtales nærmere i kapittel 5. For det tredje er retten til å motta kontantytelser ved sykdom samt ytelser til mor ved svangerskap og fødsel og de tilsvarende ytelser til far under opphold i andre EØS-stater særregulert i trygdeforordningen artikkel 21 nr. 1. I sak E-8/20 *N* konkluderte EFTA-domstolen med at den sistnevnte bestemmelsen, og tilsynelatende også artikkel 7, uten videre utelukker oppholds krav som dem som finnes i folketrygdloven §§ 8-9, 9-4 og 11-3. Noe behov for å vurdere disse oppholds kravene opp mot hovedreglene om fri bevegelighet var det etter EFTA-domstolens syn derfor ikke.<sup>48</sup>

I noen tilfeller er spørsmålet om det er behov for å supplere trygdeforordningen med EØS-avtalens hovedregler om fri bevegelighet av rent akademisk karakter. Et aktuelt eksempel er forordningen artikkel 7 og artikkel 21 nr. 1, som fortolket av EFTA-domstolen i sak E-8/20 *N*. EFTA-domstolen slo fast at artikkel 7 ikke bare kommer til anvendelse i tilfeller hvor en mottaker av en kontantytelse flytter til en annen EØS-stat, men også i tilfeller hvor nasjonal rett oppstiller oppholds krav som må være oppfylt så lenge den aktuelle ytelsen utbetales.<sup>49</sup> Dette innebærer at kontantytelser ikke kan stanses *som følge av* at mottakeren (eller medlemmer av hans/hennes familie) oppholder seg i en annen EØS-stat, jf. ordlyden i artikkel 7. EFTA-domstolen fulgte opp med en tolkning av artikkel 21 nr. 1 som sonderer mellom «kriterier for rett til ytelser i nasjonal lovgivning» og «ytterligere vilkår», hvor oppholds kravet i folketrygdloven § 11-3 ble plassert i sistnevnte kategori.<sup>50</sup> Et spørsmål i kjølvannet av denne avgjørelsen er om aktivitetsplikter fastsatt i medhold av folketrygdloven § 8-8 (sykepenger) og § 11-7 (arbeidsavklaringspenger) og som krever fysisk tilstedeværelse i Norge, rammes av EFTA-domstolens utlegning av artikkel 7 og/eller artikkel 21 nr. 1. Utvalget mener at svaret på dette spørsmålet klart må være nei. Etterlevelse av aktivitetspliktene må anses som et vilkår for (fortsatt) rett til sykepenger og arbeidsavklaringspenger i henhold til nasjonal lovgivning, og ikke som «ytterligere vilkår». Det er ingenting i saksforholdet eller de forelagte spørsmålene som ga EFTA-domstolen noen foranledning til å uttale seg om aktivitetspliktene, og utlegningen av artikkel 21 nr. 1 er tett

<sup>46</sup> Både *de Cuyper*-saken og *Petersen*-saken gjaldt arbeidsløshetsytelser med atypiske trekk, hvor stønadsmottakerne ikke var underlagt et krav om å være tilgjengelig for arbeid.

<sup>47</sup> Avsnitt 72

<sup>48</sup> Avsnitt 148 (for artikkel 21 nr. 1) og avsnitt 139 (for artikkel 7)

<sup>49</sup> Avsnitt 139

<sup>50</sup> Avsnitt 143



knyttet opp til oppholdskravet i folketrygdloven § 11-3. Uttalelsen om at det ligger «ubetinget rett» i artikkel 21 nr. 1<sup>51</sup> må forstås i lys av den nevnte sondringen som trekkes opp mellom kriterier for rett til ytelse i nasjonal lovgivning og ytterligere vilkår.<sup>52</sup>

Dette må gjelde tilsvarende for artikkel 7. Aktivitetsplikter som krever retur til Norge på nærmere angitte tidspunkter kan ikke karakteriseres som et ulovlig krav til «kontinuerlig fysisk opphold».<sup>53</sup> Brudd på slike aktivitetsplikter må kunne sanksjoneres med stans i utbetalingen av den aktuelle kontantytelsen, uten at dette kan anses som en reaksjon som følge av den omstendighet at mottakeren oppholder seg i en annen EØS-stat.

Med denne forståelsen av forordningen artikkel 7 og artikkel 21 nr. 1 oppstår imidlertid spørsmålet om hvilke EØS-rettslige føringer som gjelder for de vilkår som nasjonal rett stiller opp for de aktuelle kontantytelsene. Aktivitetsplikter som innebærer at en mottaker av sykepenge eller arbeidsavklaringspenge må oppholde seg i Norge på et nærmere angitt tidspunkt, utgjør utvilsomt restriksjoner på den frie bevegelseheten i EØS. Slik utvalget ser det, er det naturlig å forankre de kravene EØS-retten stiller til rettferdiggjøring av slike restriksjoner i trygdeforordningen artikkel 7 og/eller artikkel 21 nr. 1, slik at det heller ikke her er behov for å trekke inn hovedreglene om fri bevegelse.<sup>54</sup> Det har imidlertid ingen praktisk betydning om man i stedet mener at rettsgrunnlaget er å finne i hovedreglene. Resultatet er uansett at det må foretas en vurdering av om aktivitetsplikter som krever fysisk tilstedeværelse i Norge kan rettferdiggjøres, se nærmere omtalen av dette i punkt 8.2.2.7 om sykepenge og punkt 8.3.2.7 om arbeidsavklaringspenge.

Utvalget finner ikke grunn til å redegjøre generelt for EØS-rettens krav til rettferdiggjøring av vilkår i nasjonal trygdlovgivning som begrenser retten til fri bevegelse i EØS på et vis som

må klassifiseres som en restriksjon. Utvalget viser til EFTA-domstolens utlegning av dette i sak E-8/20 N, avsnitt 91 flg. og den utførlige redegjørelsen til Granskningsutvalget i dets delutredning *Trygd, oppholdskrav og reiser i EØS-området*, punkt 4.4 side 39 flg. Foranlediget av EFTA-domstolens uttalelser om relevansen og vekten av sysselsettingspolitiske hensyn i vurderingen av begrensninger i bevegelsesfriheten til personer som mottar kontantytelser ved sykdom, finner imidlertid utvalget grunn til å presisere at utvalget oppfatter disse som spesifikt rettet mot restriksjonene som ble vurdert i saken: oppholdskravet i folketrygdloven § 11-3, begrensningen av unntak fra dette kravet på fire uker per år og den tilhørende søknadsplikten. Det fremgår av EFTA-domstolens uttalelse at «oppmuntring til rekruttering i prinsippet utgjør et legitimt formål for EØS-statenes sosial- eller sysselsettingspolitikk»,<sup>55</sup> og det presiseres at «EØS-statene ved valg av tiltak som er egnet til å oppnå målene for deres sosial- og sysselsettingspolitikk har en vid skjønnsmargin».<sup>56</sup> De etterfølgende uttalelsene om at ytelse ved sykdom «ikke [kan] anses som hovedsakelig å være virkemidler for nasjonal sysselsettingspolitikk som er utformet for å forbedre mulighetene for å komme inn på arbeidsmarkedet»<sup>57</sup> er knyttet til særtrekk ved den aktuelle restriksjonen (oppholdskravet), se avsnitt 99. Det samme fremgår av konklusjonen på denne drøftelsen, hvor EFTA-domstolen uttaler at «[h]ensyn som er utformet for å passe til de særlige sysselsettingspolitiske formål om å reintegrere personer på arbeidsmarkedet, kan følgelig ikke rettferdiggjøre den aktuelle restriksjon»<sup>58</sup> (utvalgets kursivering).

Utvalget utleder av dette at de sysselsettingspolitiske hensyn som ligger til grunn for en rekke av folketrygdens ytelse («arbeidslinjen»), er hensyn som EØS-retten generelt anerkjenner som legitime og som derfor etter omstendighetene kan rettferdiggjøre begrensninger i mottakernes bevegelsesfrihet, i hvert fall så lenge begrensningene ikke direkte er knyttet til opphold i Norge. Denne vurderingen ligger til grunn for utvalgets drøftelser ikke bare av aktivitetspliktene knyttet til sykepenge (punkt 8.2.2.7) og arbeidsavklaringspenge (punkt 8.3.2.7), men også øvrige ytelse som for eksempel aktivitetspliktene knyttet til uttak av foreldrepenger (punkt 8.8.2).

<sup>51</sup> Avsnitt 147

<sup>52</sup> EFTA-domstolens sondring mellom «kriterier for rett til ytelse i nasjonal lovgivning» og «ytterligere vilkår» har likhetstrekk med den tradisjonelle sondringen mellom direkte og indirekte forskjellsbehandling av egne statsborgere og statsborgere fra andre EØS-stater. Oppholdskravet i folketrygdloven § 11-3 er «direkte diskriminerende» ved at det knytter rettsvirkninger til krysning av en indre grense i EØS, mens aktivitetsplikter som krever fysisk tilstedeværelse bare vil være indirekte diskriminerende, og derfor må kunne rettferdiggjøres.

<sup>53</sup> Sak E-8/20 N, avsnitt 139

<sup>54</sup> Jf. Granskningsutvalgets drøftelse av om bestemmelsen er en rettighetsbestemmelse eller bare en henvisning til hovedreglene om fri bevegelse, se NOU 2020: 9 *Blindsoenen*, punkt 5.3.5 side 46.

<sup>55</sup> Avsnitt 98

<sup>56</sup> Avsnitt 99

<sup>57</sup> Avsnitt 105

<sup>58</sup> Avsnitt 106

Utvalget tilføyer for ordens skyld at hovedreglene om fri bevegelse, og det generelle forbudet mot nasjonalitetsbasert forskjellsbehandling i EØS-avtalen artikkel 4, har større betydning for ytelse fra Nav som ikke omfattes av trygdeforordningen. Hovedreglene om fri bevegelse kan her føre til at den praktiske betydningen av at en ytelse faller utenfor trygdeforordningens rekkevidde etter omstendighetene er nokså begrenset. Eksempler på dette kan være tilleggsstønader knyttet til arbeidsmarkedstiltak, se omtale i punkt 8.7.

## 2.5 Gjennomføringen av de folkerettslige koordineringsforpliktelsene i norsk rett – oversikt

Utgangspunktet i norsk rett er at folkerettslige avtaler må gjennomføres i eller i medhold av lov for å få full internrettslig virkning, se nærmere om dette i punkt 14.2. Folketrygdloven § 1-3 slår fast at Kongen kan inngå «gjensidige avtaler med andre land om rettigheter og plikter etter denne loven», og at det i den anledning «kan [...] gjøres unntak fra lovens bestemmelser». Det har vært lagt til grunn at denne bestemmelsen, og de tilsvarende reglene i kontantstøtteleven § 22 og barnetrygdloven § 22, innebærer at det ikke er behov for særskilt gjennomføring av de ulike trygdekoordineringsinstrumentene, se punkt 16.2.

Unntaket er trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen i deres egenskap av EØS-rett. For å oppfylle EØS-avtalens særegne krav til at EU-forordninger som innlemmes i EØS-avtalen «som sådan» skal gjøres til del av avtalepartenes interne rettsorden» (artikkel 7 bokstav a), er trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen (og senere endringsforordninger) gjort til del av norsk rett ved forskrift 22. juni 2012 nr. 585 om inkorporasjon av trygdeforordningene i EØS-avtalen. Forskriften er gitt med hjemmel i flere lover, blant annet folketrygdloven §§ 1-3 og 25-15, kontantstøtteleven § 22 og barnetrygdloven § 22.<sup>59</sup>

Den særskilte gjennomføringen av forordningene gjelder bare i EØS-rettslig sammenheng. Trygdeforordningenes gjennomslag i norsk rett i saker hvor det folkerettslige grunnlaget er EFTA-konvensjonen eller nordisk konvensjon om trygd, hviler på forståelsen av at folketrygdloven § 1-3, kontantstøtteleven § 22 og barnetrygdloven § 22 gir disse avtalene direkte virkning på sine respektive områder. Det samme gjelder for de mange

bilaterale trygdekoordineringsavtalene som Norge har inngått med andre stater. Så langt EFTA-konvensjonen, nordisk konvensjon om trygd og de bilaterale trygdeavtalene gir private rettigheter overfor norske trygdemyndigheter, ser ikke fraværet av særskilt gjennomføring ut til å ha hatt praktisk betydning. Trygdemyndighetene synes å ha lagt til grunn at avtalene har samme gjennomslag i norsk rett som det den ovennevnte forskriften sikrer trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen i EØS-rettslig sammenheng. Prinsipielt kan det stilles spørsmål ved denne tilnærmingen i tilfeller hvor disse avtalene virker til *ugunst* for private parter, eksempelvis hvor de utpeker en annen stat som kompetent enn det en privat part selv ønsker. Utvalget er imidlertid ikke kjent med at disse svakhetene ved gjennomføringen har forårsaket problemer i praksis.

En prinsipielt interessant utvikling i norske myndigheters tilnærming til folkerettslige trygdekoordineringsbestemmelser kom ved brexit-loven av 2020.<sup>60</sup> Ved denne loven ble utvalgte deler av den såkalte separasjonsavtalen mellom EØS/EFTA-statene og Storbritannia gjennomført som norsk lov, herunder artiklene om trygdekoordinering etter Storbritannias utreden av EU og EØS, som er omtalt i punkt 2.2.4. Samtidig ble også den tilknyttede avtalen mellom EU og EØS/EFTA-statene om trygdekoordinering for britiske borgere, som er innlemmet i EØS-avtalen vedlegg VI del III, gitt status som norsk lov.

Utvalget drøfter behovet for endringer i gjennomføringen av Norges folkerettslige trygdekoordineringsforpliktelser nærmere i kapittel 14 til 16.

<sup>59</sup> Forskrift 22. juni 2012 nr. 585 om inkorporasjon av trygdeforordningene i EØS-avtalen ble fastsatt ved kongelig resolusjon 22. juni 2012 med hjemmel i lov 3. desember 1948 nr. 7 om pensjonstrygd for sjømenn § 26 første ledd, lov 28. juli 1949 nr. 26 om Statens Pensjonskasse § 46 tredje ledd, lov 28. juni 1957 nr. 12 om pensjonstrygd for fiskere § 30 nr. 1, lov 22. juni 1962 nr. 12 om pensjonsordning for sykepleiere § 37 andre ledd, sjømannslov 30. mai 1975 nr. 18 § 2, lov 16. juni 1989 nr. 65 om yrkesskadeforsikring § 1 andre ledd, lov 28. februar 1997 nr. 19 om folketrygd (folketrygdloven) § 1-3 og § 25-15, lov 26. juni 1998 nr. 41 om kontantstøtte til småbarnsforeldre (kontantstøtteleven) § 22 og lov 8. mars 2002 nr. 4 om barnetrygd (barnetrygdloven) § 22. Utvalget bemerker at sjømannsloven fra 1975 er opphevet og erstattet av lov 21. juni 2013 nr. 102 om stillingsvern mv. for arbeidstakere på skip, uten at hjemmelshenvisningen i Lovdata er oppdatert. Videre har lov 3. desember 1948 nr. 7 endret navn til «lov om pensjonsordning for arbeidstakere til sjøs», jf. endringslov 22. november 2019 nr. 72. Heller ikke her er hjemmelshenvisningen oppdatert.

<sup>60</sup> Lov av 27. november 2020 nr. 131 om overgangsregler mv. ved Storbritannias utreden fra Den europeiske union.

## Kapittel 3

# Trygdekoordinering i EØS

### 3.1 Bakgrunn – utviklingen av trygdekoordineringen i EU

Allerede under utarbeidelsen av Roma-traktaten i 1950-årene var man klar over de store forskjellene mellom trygdeordningene i de enkelte medlemsstatene. Det var viktig å sikre at disse forskjellene ikke skulle undergrave den frie bevegelseheten for arbeidstakere. Kommisjonen og Rådet fikk i lys av dette kompetanse til å henholdsvis foreslå og vedta de tiltakene vedrørende trygd som var nødvendige for å gjennomføre den frie bevegelseheten for arbeidstakere, jf. Traktaten om opprettelse av Det europeiske økonomiske fellesskap (EØF-traktaten) artikkel 51. Formålet var å etablere en ordning som sikrer at alle tidsrom som de enkelte nasjonale trygdesystemene tillegger betydning for å oppnå og beholde retten til ytelser og for beregningen av dem, blir lagt sammen (sammenleggingsprinsippet), og at ytelser blir utbetalt, uavhengig av hvilken medlemsstats territorium mottakerne for tiden er bosatt på (eksportabilitetsprinsippet).

Forordning nr. 3/58 om trygd for vandrende arbeidstakere og den tilhørende gjennomføringsforordningen, forordning nr. 4/58, trådte i kraft 1. januar 1959. Forordning nr. 3/58 hadde blant annet bestemmelser om medregning av trygde- eller arbeidstid fra andre medlemsstater dersom det var nødvendig for å åpne, opprettholde eller gjenåpne rett til pensjonsytelser, arbeidsløshetsytelser og andre trygdeytelser (artikkel 27 nr. 1). Forordningen bestemte videre at pensjoner ikke kunne reduseres, endres, suspenderes, bortfalle eller beslaglegges som følge av at mottakeren var bosatt i en annen medlemsstat enn den der utbetalingsinstitusjonen befant seg (artikkel 10 nr. 1). Artikkel 35 gav nærmere regler om retten til arbeidsløshetsytelser dersom stønadsmottakeren flytter til en annen medlemsstat. Videre bestemte artikkel 12 at personer som utførte arbeid på en medlemsstats territorium, skulle være underlagt lovgivningen der, selv om vedkommende var bosatt på en annen medlemsstats territorium og/

eller arbeidsgiveren var etablert på en annen medlemsstats territorium.

For rekkevidden av koordineringsreglene var det vesentlig at arbeidstakerbegrepet i EØF-traktaten artikkel 51 var videre enn arbeidstakerbegrepet i traktatens artikkel 48 om retten til å ta arbeid i en annen medlemsstat. I sak 75/63 *Unger* slo EU-domstolen fast at uttrykket «arbejdstager eller dermed ligestillet person» i forordning nr. 3/58 hadde et eget fellesskapsrettslig innhold, «idet det omfatter alle, der i denne egenskap og uanset under hvilken benævnelse er omfattet af de forskellige nationale sociale sikringsordninger». For retten til å ta med seg trygdeytelser til andre medlemsstater var det følgelig ikke noe vilkår at mottakeren selv hadde gjort bruk av traktatens regler om fri bevegelsehet av arbeidskraft. En arbeidstaker som aldri hadde jobbet noe annet sted enn i egen hjemstat, kunne likevel påberope seg artikkel 10 i forordning 3/58 og ta med seg pensjonen til en annen medlemsstat etter å ha blitt pensjonist.

Bestemmelsene i de nevnte forordningene ble i all hovedsak videreført i forordning (EØF) nr. 1408/71 om anvendelse av trygdeordninger på arbeidstakere, selvstendig næringsdrivende og deres familiemedlemmer som flytter innenfor Fellesskapet, og den tilhørende gjennomføringsforordningen, forordning (EØF) nr. 574/72, som begge fikk anvendelse fra 1. oktober 1972. Disse forordningene ble i sin tur erstattet av forordning (EF) nr. 883/2004 om koordinering av trygdeordninger (trygdeforordningen) som fikk anvendelse i EU fra 1. mai 2010. Også denne forordningen har en egen gjennomføringsforordning, forordning (EF) nr. 987/2009. Med den nye trygdeforordningen ble personkretsen utvidet til å gjelde alle unionsborgere som er eller har vært omfattet av trygdelovgivningen i en medlemsstat, uavhengig av om de har vært yrkesaktive, og deres familiemedlemmer.<sup>1</sup> Denne utvidelsen må sees i sammenheng med EUs unionsborgerskap, som ble innført ved Maastricht-traktaten i 1992 og videreutviklet gjennom unionsborgerdirektivet (direktiv 2004/

38/EF). For øvrig er de grunnleggende reglene i trygdeforordningen de samme som i de eldre forordningene, slik disse var tolket gjennom rettspraksis.

Med Lisboa-traktaten fra 2009 ble retten til koordinering av trygderettigheter også anerkjent i EUs pakt om grunnleggende rettigheter, hvor artikkel 34 nr. 2 slår fast at «enhver som bor og beveger seg lovlig i Den europeiske union, har rett til trygdeytelser og sosiale fordeler i samsvar med unionsretten og nasjonal lovgivning og praksis».

Ettersom trygdeforordningen bare koordinerer medlemsstatenes trygdlovgivning, er det betydelige forskjeller mellom de ulike trygdeordningene i medlemsstatene, blant annet knyttet til hvilke ytelser statene innvilger, om trygdedekning er betinget av arbeid eller bosetting, størrelsen på ytelsene og hvor lenge de kan gis.

For anvendelsen av trygdeforordningen er Den administrative kommisjon for koordinering av trygdeordninger av stor betydning. Med hjemmel i trygdeforordningen vedtar den administrative kommisjon beslutninger og anbefalinger («rekommandasjoner»). Beslutningene beskriver blant annet hvordan de nasjonale representantene i kommisjonen har blitt enig om at konkrete bestemmelser i trygdeforordningen skal fortolkes og den praktiske gjennomføringen av disse. Før Lisboa-traktaten måtte det være enstemmige beslutninger i kommisjonen, men det er nå tilstrekkelig med kvalifisert flertall. Den administrative kommisjon bestreber seg likevel på å oppnå konsensus, noe som begrenser mulighetene for avklaring av spørsmål som medlemsstatene er uenige om.

I praksis betraktes disse beslutningene som bindende av nasjonale trygdemyndigheter, selv om de ikke binder EU-domstolen i dens tolkning av regelverket. Den administrative kommisjon fungerer ikke som tvisteløsningsorgan i konkrete saker, men tar stilling til generelle tolkningsspørsmål og administrative spørsmål som reises av medlemsstatene. Med dette bidrar den til å sikre en mer enhetlig tolkning av trygdeforordningen mellom statene.

<sup>1</sup> For natural- og kontantytelser ved helsetilstand som nødvendiggjør øyeblikkelig behandling og ved tillatelse til planlagt behandling i en annen medlemsstat, har personkretsen vært like vid fra forordning (EF) nr. 3095/95, la til en ny artikkel 22a i den tidligere trygdeforordningen (forordning 1408/71). Denne forordningen ble innlemmet i EØS-avtalen ved EØS-komitebeslutning 63/96 av 22. november 1996. Dette dreier seg imidlertid om helserettigheter, som er eksplisitt unntatt fra utvalgets mandat.

Særlig etter EU-utvidelsene i 2004, 2007 og 2009 er det store faktiske forskjeller i forordningens betydning for de ulike medlemsstatene. Noen medlemsstater er i hovedsak mottakere av personer som flytter mellom EØS-stater, mens andre i hovedsak er avsendere. Dette kan ha stor betydning for de kostnadene og besparelsene trygdeforordningens regler vil medføre for den enkelte medlemsstatens trygdebudsjett, og dermed også hvilke konsekvenser endringer i trygdeforordningen vil få. Statene kan derfor ha svært ulike oppfatninger av om de ulike delene av trygdeforordningen er rimelige, og om reglene fungerer optimalt. Slike forskjeller i perspektiv gjør det vanskelig å få vedtatt endringer i forordningene. Det er bare foretatt relativt små endringer i trygdeforordningene etter at forordningene ble vedtatt i 2004, og EU-kommisjonens forslag i 2016 om mer omfattende endringer har foreløpig ikke ledet til noe mer enn langvarige forhandlinger i og mellom EUs lovgivende organer.

### 3.2 Utviklingen av trygdekoordineringen under EØS-avtalen

EØS-avtalen artikkel 28 fastsetter at fri bevegelighet for arbeidstakere skal gjennomføres mellom EU-statene og EØS/EFTA-statene. Dette innebærer at all forskjellsbehandling av arbeidstakere fra EU-statene og EØS/EFTA-statene på grunnlag av statsborgerskap er forbudt med hensyn til sissetting, lønn og andre arbeidsvilkår. Bestemmelsen speiler det som nå er TEUV artikkel 45.

For å gjennomføre den frie bevegeligheten for arbeidstakere skal arbeidstakere og deres familier medlemmer særlig sikres at perioder som de enkelte nasjonale lovgivninger tillegger betydning for å oppnå og beholde retten til ytelser og for beregningen av dem, blir lagt sammen (sammenleggingsprinsippet), og at ytelser som tilkommer personer bosatt på avtalestatenes territorier, blir utbetalt (eksportabilitetsprinsippet), jf. EØS-avtalen artikkel 29. Nærmere bestemmelser om dette var tatt inn i den tidligere trygdeforordningen og den tilhørende gjennomføringsforordningen, som begge var tatt inn i EØS-avtalens vedlegg VI (trygd) helt fra starten. På tilsvarende vis som i EU gav EØS-avtalen med dette rettigheter til langt flere arbeidstakere enn dem som selv gjorde bruk av retten til fri bevegelighet for arbeidstakere etter avtalen artikkel 28, jf. legaldefinisjonen av «arbeidstaker» i artikkel 1 bokstav a i forordnin-

gen som alle som er trygdedekket som arbeidstakere i henhold til nasjonal rett.

I St.prp. nr. 100 (1991–92) *Om samtykke til ratifikasjon av Avtale om Det europeiske økonomiske samarbeidsområde (EØS)*, er det i punkt 6.4 gjort kort rede for regelverket om koordinering av trygderettigheter i den dagjeldende trygdeforordningen.<sup>2</sup>

I NOU 2012: 2 *Utenfor og innenfor* punkt 17.3 skriver Utvalget for utredning av Norges avtaler med EU følgende om den beskjedne offentlige interessen for EØS-avtalens betydning for koordinering av trygderettigheter:

«Ved inngåelsen av EØS-avtalen var det lite debatt om trygdekoordinering. St.prp. nr. 100 slo fast at «EØS-avtalen gir de rettighetene Norge har ønsket å oppnå for norske borgere og norske næringsdrivende. Samtidig har vi trygghet for å kunne bevare og videreutvikle vårt utdanningssystem og vårt trygde- og sosialsystem slik vi ønsker.»

EØS-avtalens hoveddel omtaler bare trygdekoordinering for arbeidstakere, jf. EØS-avtalen artikkel 29. Den tidligere trygdeforordningen var begrenset til å omfatte arbeidstakere. Som en følge av introduksjonen av unionsborgerskapet i EU ble imidlertid trygdekoordineringen i EU utvidet til å omfatte alle EU-borgere i den nye trygdeforordningen. Trygdeforordningen ble av denne grunn vedtatt med hjemmel i TEF artikkel 308 (nå TEUV artikkel 352), som eneste hjemmel «som gir myndighet til å iverksette egnede tiltak på trygdeområdet for andre personer enn arbeidstakere», jf. andre avsnitt i fortalen til trygdeforordningen. Som påpekt i punkt 2.4.1 etablerer ikke EØS-avtalen noe «EØS-borgerskap» som tilsvarer unionsborgerskapet i EU, men unionsborgerdirektivet (direktiv 2004/38/EF) ble likevel tatt inn i EØS-avtalen uten tilpasninger.<sup>3</sup> Som en naturlig følge ble også den nye trygdeforordningen tatt inn i EØS-avtalen uten noen tilpasninger av den omfattede personkretsen.<sup>4</sup> Fra juni 2012 omfatter EØS-reglene om trygdekoordinering alle EØS-borgere, uavhengig av om de i EØS-rettslig forstand er yrkesaktive eller ikke. De nye trygdeforordningene var ikke gjenstand for større offentlig debatt i Norge, og det ble ikke ansett påkrevd å innhente Stortingets samtykke etter

<sup>2</sup> Forordning (EØF) nr. 1408/71

<sup>3</sup> Se EØS-komiteens beslutning nr. 158/2007 av 7. desember 2007.

<sup>4</sup> EØS-komiteens beslutning nr. 76/2011 av 1. juli 2011

Grunnloven § 26 andre ledd før de ble tatt inn i EØS-avtalen.

EØS-avtalens vedlegg VI (trygd) er senere endret flere ganger for å holde trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen á jour med endringer vedtatt i EU. Et enslig unntak er forordning (EU) nr. 1231/2010 som utvider trygdeforordningenes personelle anvendelsesområde i EU til å omfatte alle tredjelandsborgere omfattet av medlemsstatenes nasjonale trygdelovgivning, som ikke er tatt inn i EØS-avtalen fordi regulering av tredjelandsborgeres rettsstilling i utgangspunktet faller utenfor EØS-avtalen.

Den foreløpig siste endringen av EØS-avtalens vedlegg VI (trygd) kom i 2020 for å ivareta de EØS-rettslige sidene av trygdekoordineringen med Storbritannia etter brexit, se nærmere i kapittel 10.

### 3.3 EØS-tilpasninger

Det er regelmessig behov for å tilpasse EU-regler når disse skal tas inn i EØS-avtalen, og dette gjelder også for trygdeforordningene.

Av vedlegg VI til EØS-avtalen, som omhandler trygd, fremgår det at Island, Liechtenstein og Norge skal anses som omfattet av uttrykket «medlemsstat(er)» trygdeforordningenes forstand.

Videre fastsettes det at de rettigheter og plikter som i EU-rettslig sammenheng tilkommer Den administrative kommisjonen, skal ligge til EØS-komiteen. Dette innebærer at kommisjonens beslutninger og rekommandasjoner formelt sett ikke får virkning i EØS før de er vurdert av EØS-komiteen og innlemmet i avtalens vedlegg VI (trygd). I praksis innlemmes nær sagt alle kommisjonens beslutninger og rekommandasjoner i dette vedlegget, men det finnes visse unntak.<sup>5</sup>

Når beslutningene er innlemmet i vedlegg VI, anses disse i praksis også som bindende av EØS/EFTA-statene.

Det fremgår av videre av tilpasningene i vedlegg VI at Norge, Island og Liechtenstein har anledning til å sende en representant hver til

<sup>5</sup> Så langt utvalget har kunne bringe på det rene gjelder det for tiden to rekommandasjoner: rekommandasjon nr. H1 av 19. juni 2013 om *Gottardo*-dommen, der det er fastsatt at de fordeler som en medlemsstats egne statsborgere får i henhold til en bilateral trygdeavtale med et tredjeland, også må tildeles arbeidstakere som er statsborgere av andre medlemsstater, og rekommandasjon nr. S2 av 22. oktober 2013 vedrørende rett til naturalytelser for personer som har trygdetilknytning i kompetent stat, og medlemmer av deres familie, under opphold i et tredjeland etter bilateral avtale mellom den kompetente staten og tredjelandet. Av EØS-notatbasen fremgår det at begge rekommandasjonene er ansett EØS-relevante og akseptable av Norge.

møter i Den administrative kommisjonen.<sup>6</sup> Disse representantene har kun en rådgivende funksjon, det vil si observatørstatus. Tilsvarende gjelder også til møter i den tekniske komité for databehandling og i revisjonsutvalget, som begge er tilknyttet kommisjonen. Sveits har tilsvarende rettigheter under EU-Sveits-avtalen om fri bevegelighet av personer.

Det er i trygdeforordningen gitt anledning til å presisere forholdet mellom trygdeforordningen og nasjonale ytelser og regler, blant annet ved at statene på enkelte punkter kan gjøre unntak fra forordningen. I EU har Kommisjonen fått kompetanse til å endre utvalgte vedlegg, mens andre bare kan endres av EU-lovgiver (Europaparlamentet og Rådet).<sup>7</sup> For EØS/EFTA-statene er det formelt sett EØS-komiteen som vedtar slike tilpasninger, men EU krever i praksis at slike først godkjennes etter de prosedyrer som gjelder internt i EU.<sup>8</sup> Forordningen slik den gjelder internt i EU og er tilgjengelig på EUR-Lex, gjengir bare EU-statenes vedleggsoppføringer. EØS/EFTA-statenes oppføringer i vedleggene I til XI i trygdeforordningen fremgår bare av EØS-avtalens vedlegg IV (trygd).<sup>9</sup> Oversikt over hvilke norske ytelser som er oppført i trygdeforordningens ulike vedlegg er nærmere omtalt i punkt 4.3, 7.3 og kapittel 8.

### 3.4 Trygdeforordningens anvendelse på norsk kontinentalsokkel

EØS-avtalen gjelder på territoriene til avtalestatene, jf. artikkel 126 nr. 1. Norge har lagt til grunn

<sup>6</sup> I realiteten har imidlertid EØS/EFTA-statene anledning til å møte med eksperter, i likhet med EUs medlemsstater. Dette betyr at Arbeids- og sosialdepartementet og Arbeids- og velferdsdirektoratet (og deres forgjengere) har hatt en representant hver i denne kommisjonen siden 1994.

<sup>7</sup> Gjennomføringsforordningen artikkel 92

<sup>8</sup> Dette medfører at det kan ta tid å få endret Norges vedleggsoppføringer, se punkt 8.12.2.6 om endring av Norges oppføring i vedlegg X om tillegg til personer som blir uføre i ung alder.

<sup>9</sup> EU-statenes oppføringer i vedleggene i trygdeforordningen kan finnes på EUR-Lex, EUs offisielle nettsted for fellesskapsrett og andre offentlige dokumenter. Det faktum at EØS/EFTA-statenes tilsvarende oppføringer kun fremgår av vedlegg VI til EØS-avtalen, innebærer imidlertid at gjengivelser av forordningen slik den gjelder i EU, for eksempel hos EUR-Lex, ikke vil angi hvilke oppføringer Norge eller andre EØS/EFTA-stater har fått inntatt i forordningens vedlegg. Tilsvarende vil EU-statenes vedleggsoppføringer ikke fremgå i gjengivelser av EØS-avtalens Vedlegg VI, for eksempel på Lovdata. Etter utvalgets syn bør det utarbeides en EØS-konsolidert versjon av forordningen på norsk, og denne bør inneholde EØS-konsoliderte vedlegg, se punkt 17.2.1.

at dette innebærer at kontinentalsokkelen ikke er omfattet av avtalens geografiske virkeområde, og at det ikke er holdepunkter for at noe annet gjelder for trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen. Etter påtrykk fra ESA er forordningene likevel gitt anvendelse på arbeidstakere mv. som er omfattet av EØS-avtalens personkrets og som arbeider med leting etter eller utvinning av olje, gass eller andre naturressurser på den norske delen av kontinentalsokkelen, jf. folketrygdloven § 2-4, barnetrygdloven § 2-4 og kontantstøtte-loven § 3 a.<sup>10</sup>

ESAs syn er at anvendelsesområdet til trygdeforordningen må fastlegges funksjonelt, i lys av tilknytningen mellom det indre marked og den aktivitet som foregår på sokkelen. En annen forståelse vil etter ESAs syn innebære at de personene som utfører disse aktivitetene blir uten trygdedekning selv om de er bosatt i en EØS-stat.<sup>11</sup> Norske myndigheter har avvist ESAs forståelse av trygdeforordningens anvendelsesområde, men fant likevel at hensynet til sokkelarbeiderne tilsa at det var rimelig å gi dem anvendelse på kontinentalsokkelen.<sup>12</sup> Denne «frivillige» utvidelsen av forordningens geografiske anvendelsesområde var i første omgang avgrenset til folketrygdloven og barnetrygdloven, men ble i 2004 også gjort gjeldende for kontantstøtteleven.<sup>13</sup>

Henvisningene i folketrygdloven § 2-4 til den tidligere trygdeforordningen og den tidligere gjennomføringsforordningen ble først i 2019 erstattet med henvisninger til de nye forordningene,<sup>14</sup> det vil si mer enn seks år etter at de trådte i kraft som EØS-rett. Henvisningene er ikke oppdatert med senere endringsforordninger eller knyttet til gjennomføringen av disse i norsk rett gjennom forskriften om inkorporasjon av trygdeforordningene i EØS-avtalen. Henvisningene i barnetrygdloven og kontantstøtteleven er fremdeles til de gamle trygdeforordningene. Utvalget er imidlertid ikke kjent med at dette har fått praktisk

<sup>10</sup> Avgrensningen av personkretsen innebærer at trygdeforordningene ikke kommer til anvendelse for sveitsiske statsborgere som arbeider på norsk sokkel. Forordningene kommer imidlertid til anvendelse for sokkelarbeidere fra tredjeland som er omfattet av nordisk konvensjon om trygd, jf. konvensjonens artikkel 6.

<sup>11</sup> Se nærmere Ot.prp. nr. 16 (2000–2001) *Om lov om endringer i folketrygdloven og barnetrygdloven (trygd på kontinentalsokkelen)*, side 1.

<sup>12</sup> Ot.prp. nr. 16 (2000–2001), side 2

<sup>13</sup> Lov av 2. juli 2004 nr. 58 om endringer i lov 26. juni 1998 nr. 41 om kontantstøtte til småbarnsforeldre

<sup>14</sup> Ved lov av 20. desember 2018 nr. 98 om endringer i folketrygdloven, sosialtjenesteloven og enkelte andre lover, som trådte i kraft i 2019.

betydning. Norske trygdemyndigheter anvender tilsynelatende trygdeforordningene i oppdatert versjon også på kontinentalsokkelen.

Utvalget bemerker også at anvendelsen av trygdeforordningene på sokkelen er avgrenset til arbeid med «leting etter eller utvinning av olje, gass eller andre naturressurser». Annet arbeid på kontinentalsokkelen,<sup>15</sup> for eksempel knyttet til vindkraft, er ikke omfattet.

Utvalget har ikke prioritert å vurdere om den tradisjonelle norske forståelsen av EØS-avtalens geografiske anvendelsesområde kan opprettholdes i lys av EFTA-domstolens tilnærming i sak E-8/19 *Scanteam*. Saken gjaldt EØS-avtalens geografiske anvendelsesområde i en annen sammenheng (offentlige anskaffelser), men det er verdt å merke seg at EFTA-domstolen her la til grunn nettopp en slik funksjonell tilnærming som ESA har argumentert for hva gjelder trygdeforordningene. Som ledd i analysen viste EFTA-domstolen til EU-domstolens synspunkt om at EU-retten kan få anvendelse på yrkesaktiviteter som utøves utenfor EU-statenes territorium, så lenge arbeidsforholdet har en tilstrekkelig nær tilknytning til dette territoriet.<sup>16</sup>

Utvalget foreslår at henvisningene til trygdeforordningene i folketrygdloven § 2-4, barne-trygdloven § 2-4 og kontantstøtteleven § 3 a oppdateres og knyttes til forordningene i den versjon som til enhver tid gjelder som norsk rett, men anser det utenfor mandatet å foreslå materielle endringer i disse bestemmelsene.

### 3.5 Norsk deltakelse i det administrative samarbeidet om koordinering av trygdeytelser i EØS

#### 3.5.1 Den administrative kommisjonen

Trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen legger opp til administrativt samarbeid mellom statene.

Den administrative kommisjon for koordinering av trygdeordninger, som er tilknyttet Kommisjonen, er regulert i trygdeforordningen artikkel 71 og 72. Her er det bestemt at den administrative

kommisjon skal bestå av en representant fra hver medlemstat, samt sakkyndige rådgivere til disse dersom det er nødvendig. En representant fra kommisjonen skal delta i møtene i den administrative kommisjon, som rådgiver.<sup>17</sup>

Formålet med den administrative kommisjon er å fremme og utvikle koordineringssamarbeidet mellom medlemstatene. Dette gjøres ved at kommisjonen utveksler erfaringer og god administrativ praksis seg imellom. Viktigste er imidlertid kommisjonens oppgave med å behandle administrative spørsmål og fortolkningsspørsmål som trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen gir opphav til.

Kommisjonen tar stilling til slike spørsmål i beslutninger og anbefalinger («rekommandasjoner»). Kommisjonens beslutninger og rekommandasjoner beskriver blant annet hvordan den administrative kommisjon har blitt enig om at konkrete bestemmelser i trygdeforordningen skal fortolkes, og den praktiske gjennomføringen av disse. Som påpekt i punkt 3.1 måtte kommisjonens beslutninger før Lisboa-traktaten treffes ved enstemmighet, mens det nå er tilstrekkelig med kvalifisert flertall.<sup>18</sup> Den administrative kommisjonen bestreber seg likevel på å oppnå konsensus. I praksis betraktes beslutningene som bindende av medlemsstatene, selv om de ikke binder EU-domstolen i dens tolkning av regelverket. Både beslutningene og rekommandasjonene må innlemmes i EØS-avtalen vedlegg VI før de får virkning i EØS, se punkt 3.3.

Den administrative kommisjonens beslutninger og rekommandasjoner er omtalt flere steder i utredningen, for eksempel i punkt 5.5 om forholdet mellom trygdeforordningens artikkel 5 og artikkel 6, og i punkt 8.6.2.6 om hvilke naturalytelser en person har rett på ved opphold i andre stater enn bosettingsstaten og sin kompetente stat.

En annen viktig utgivelse fra Den administrative kommisjonen er *Practical guide on the applicable legislation in the European Union (EU), in the European Economic Area (EEA) and in Switzerland (2013)*. Guiden er ikke vedtatt som en rekommandasjon og følgelig heller ikke tatt inn i EØS-avtalen som en rettsakt som avtalepartene må ta hensyn til, men den gir verdifull innsikt i hvordan den administrative kommisjonen mener at trygdeforordningens lovvalgsregler bør tolkes og anvendes i en rekke konkrete tilfeller.<sup>19</sup>

<sup>15</sup> Arbeid som utføres fra skip på kontinentalsokkelen, reguleres av de bestemmelsene i folketrygdloven som gjelder for skip, se § 2-5, § 2-6 og § 2-14 fjerde ledd. Med skip menes blant annet lasteskip, passasjerskip, fiske- og fangstfartøy, forsyningskip, dykkerskip, rørleggingsskip, kranfartøy, seismikkskip og andre hjelpefartøy. Jf. for øvrig lovvalgsbestemmelsen for skip i trygdeforordningen artikkel 11 nr. 4.

<sup>16</sup> Avsnitt 67, med henvisning til sak C-544/11 *Petersen*

<sup>17</sup> Artikkel 71 nr. 1

<sup>18</sup> Artikkel 71 nr. 2

### 3.5.2 Øvrig administrativt samarbeid

Trygdeforordningen artikkel 76 pålegger medlemsstatenes myndigheter og institusjoner å gi hverandre vederlagsfri bistand, som om det dreide seg om gjennomføring av egen lovgivning. Nasjonale institusjoner kan ta direkte kontakt med hverandre, og også med de berørte personene og deres representanter. Institusjoner og berørte personer en gjensidig forpliktelse til å utveksle informasjon og samarbeide for å sikre at forordningen anvendes etter sin hensikt.

Plikten til samarbeid i artikkel 76 gjelder ikke generelt i trygdesaker, men er begrenset til samarbeid som sikrer anvendelsen av forordningen. Andre stater har altså ingen generell plikt til å bistå Nav med oppfølging av personer som mottar norske trygdeytelser når de oppholder seg i en annen EØS-stat.<sup>20</sup> I hovedsak er plikten knyttet til vurderingen av lovvalgsregler og inngangsvilkår for rett til ytelser i saker som er omfattet av trygdeforordningen.

I gjennomføringsforordningens avdeling I kapittel II er det gitt egne bestemmelser om samarbeid og utveksling av opplysninger. Artikkel 2 gir regler om utveksling av opplysninger mellom institusjoner, og omfanget av utvekslingen. Dette innebærer at institusjonene umiddelbart skal utveksle alle opplysninger som er nødvendige for å bestemme rettigheter og plikter for personer som omfattes av trygdeforordningen. Kapittelet har videre regler om utveksling av opplysninger mellom berørte personer og institusjonene, og omfanget av denne utvekslingen i artikkel 3, om bestemmelser om form og metode for utveksling av opplysninger i artikkel 4, og den rettslige gyldigheten av dokumenter og underlagsmateriale utferdiget i en annen medlemsstat i artikkel 5.

I gjennomføringsforordningen er det også gitt bestemmelser som regulerer samarbeid mellom medlemsstatene knyttet til konkrete situasjoner. Som eksempel kan nevnes

- artikkel 27, hvor det er gitt særregler om samarbeid ved kontantytelser i forbindelse med arbeidsudyktighet for personer som er bosatt eller oppholder seg i en annen medlemsstat enn den kompetente medlemsstat. Bestemmelsen regulerer ulike fremgangsmåter for inn-

henting av og samarbeid om bekreftelser på arbeidsudyktighet fra leger ved bosted og opphold i andre medlemsstater enn den kompetente staten. Både personen selv, institusjonen i oppholdsstaten og den kompetent institusjon er her pålagt plikter.

- artikkel 34, hvor det er det angitt fremgangsmåte ved yrkesskade eller yrkessykdom som inntreffer i en annen medlemsstat enn den kompetente medlemsstaten. Her fremgår det at institusjonen i den medlemsstaten der yrkesskaden inntraff eller yrkessykdommen ble diagnostisert, skal gi den kompetente institusjonen melding om legeerklæringer som er utferdiget i førstnevnte medlemsstat. Videre er det i artikkel 52 bestemmelser om tiltak med sikte på fortgang i pensjonsberegninger, som innebærer samarbeid mellom berørte medlemsstater.
- artikkel 55, hvor det er gitt særlige regler om forpliktende samarbeid mellom statene for arbeidssøkere som søker jobb i en annen EØS-stat etter trygdeforordningen artikkel 64. Her skal mottakerstaten på eget initiativ informere den kompetente institusjonen om arbeidssøkeren har meldt seg innen de angitte fristene, og om forhold som inntreffer som kan påvirke retten til ytelser ved arbeidsløshet. Etter en konkret anmodning fra avsenderstaten vil mottakerstaten også ha en plikt til å gi månedlige opplysninger om hvordan arbeidssøkeren er fulgt opp av de lokale arbeidsmarkedsmyndighetene.<sup>21</sup>

Av trygdeforordningen artikkel 82 følger det at medisinske undersøkelser som er pålagt en person etter den kompetente statens lovgivning, kan gjennomføres i en annen stat dersom personen som skal undersøkes befinner seg her. Dette gjøres etter anmodning fra den kompetente institusjonen i den kompetente staten, på vilkår fastsatt i gjennomføringsforordningen eller som er avtalt mellom de berørte medlemsstatene.

Et samarbeid med hensyn til oppfølging av aktivitetsplikter og lignende, vil alltid kreve en særlig avtale. Et eksempel på dette er de bilaterale avtalene som Nav har inngått med de øvrige nordiske statene som er knyttet til grensekryssende rehabiliteringssituasjoner. Disse avtalene retter seg konkret inn mot å oppnå avklaring av arbeidsevne, og sikre tilbakeføring til arbeid eller over-

<sup>19</sup> Spørsmålet om rettskildevekten av denne guiden er forelagt EFTA-domstolen i sak E-1/21 *ISTM International Shipping & Trucking Management GmbH*.

<sup>20</sup> Arbeids- og velferdsetaten har inngått avtaler om arbeidsrettede tiltak med de øvrige nordiske landene. Avtalene retter seg inn mot å oppnå avklaring av arbeidsevne, for å sikre tilbakeføring til arbeid, eller overgang til uføretrygd.

<sup>21</sup> Denne plikten til å gi oppfølging, gjelder kun for ytelser ved arbeidsløshet, og er begrenset til saker som omfattes av trygdeforordningen artikkel 64. Det vil si at dette ikke vil gjelde tilsvarende for andre saker om arbeidsløshetsytelser, eller andre ytelser.



gang til uføretrygd. Formålet er å bidra til at en stønadsmottaker fra Norge som er bosatt i den andre nordiske staten, får tilgang til arbeidsrettet oppfølging fra myndighetene der, og motsatt. Disse avtalene er begrenset til arbeidsrettet oppfølging, og de gir ikke tilgang til eller bistand til å komme inn i medisinsk behandling eller utredning.

Nav har ingen tilsvarende avtaler om oppfølging av sykmeldte i andre EØS-stater. Det er ulike systemer i statene for hva som godkjennes av medisinsk dokumentasjon, hva som anses for å være sykdom, hvilken type behandling vedkommende tilbys, og hvilke arbeidsrettede tiltak som finnes for denne gruppen brukere. I praksis vil det derfor være vanskelig for institusjoner i andre EØS-stater å kunne imøtekomme norske oppføl-

gingskrav, og intensjonen om å sikre kortere stønadsløp og en rask overgang til arbeid. En praktisk konsekvens av dette er at stønadsmottakere som bor i en annen EØS-stat vil få en lengre stønadsperiode, og underlegges færre krav til arbeidsrettet aktivitet enn i nasjonale saker. Det er dermed høyere risiko for at saken avsluttes uten at vedkommende har fått noen reell avklaring verken til arbeid eller uføretrygd.

Kommisjonen har foreslått endringer i trygdeforordningen som, hvis de blir vedtatt, vil innebære forbedringer for det administrative samarbeidet på trygdeområdet, se KOM (2016) 815. Man har fortsatt ikke lyktes i å oppnå enighet om endringsforslaget, og det er dermed stor usikkerhet knyttet til om, og eventuelt når, forslaget vil kunne bli vedtatt.

## Kapittel 4

# Oversikt over trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen

### 4.1 Oppbygning og struktur

Trygdeforordningen innledes med en fortale i 48 avsnitt, som omtaler forordningens bakgrunn, formål og underliggende prinsipper.<sup>1</sup> Her fremheves at trygdekoordinering inngår som et ledd i den frie bevegeligheten for personer og at reglene skal sikre likebehandling av berørte personer etter de forskjellige nasjonale lovgivninger, se avsnittene 1 og 5.

Trygdeforordningen består nå av 95 artikler, inndelt i seks avdelinger.<sup>2</sup> Avdeling I inneholder alminnelige bestemmelser, avdeling II inneholder bestemmelser om lovvalg, avdeling III har bestemmelser knyttet til de ulike typene ytelse, avdeling IV har bestemmelser om Den administrative kommisjonens sammensetning, virksomhet og oppgaver m.m., avdeling V har forskjellige bestemmelser om blant annet samarbeid statene imellom og avdeling VI inneholder overgangsbestemmelser og sluttbestemmelser.

Trygdeforordningen har elleve vedlegg, som inneholder oppføringer fra de forskjellige medlemsstatene. Disse oppføringene inneholder presiseringer og forbehold knyttet til den enkelte statens anvendelse av trygdeforordningen. Vedleggene skal i henhold til artikkel 88 i forordningen revideres jevnlig.

EØS/EFTA-statenes tilsvarende vedleggsoppføringer finnes i vedlegg VI til EØS-avtalen. Nor-

ges vedleggsoppføringer er omtalt i punktene 3.3, 4.3, 7.3 og i kapittel 8.

Trygdeforordningen suppleres av gjennomføringsforordningen, som inneholder bestemmelser av mer administrativ eller prosessuell karakter, for eksempel om samarbeidet mellom institusjonene i medlemsstatene, eller om fremgangsmåter for trygdekoordineringen. Enkelte bestemmelser har likevel et innhold som direkte virker inn på den rettslige stillingen til de enkeltpersonene forordningen omfatter. Et eksempel er artikkel 11, som gir nærmere regler for vurdering av hvor en person anses for å være bosatt.

Gjennomføringsforordningen innledes med en fortale i 24 avsnitt, som omtaler forordningens bakgrunn, formål og underliggende prinsipper. Gjennomføringsforordningens 97 artikler er inndelt i fem avdelinger. Avdeling I inneholder generelle bestemmelser, avdeling II har bestemmelser om gjennomføringen av trygdeforordningens bestemmelser om lovvalg, avdeling III omhandler de ulike type ytelsene, avdeling IV inneholder finansielle bestemmelser og avdeling V omfatter forskjellige bestemmelser, herunder overgangsregler.

På samme måte som trygdeforordningen, har også gjennomføringsforordningen vedlegg, som inneholder oppføringer fra de forskjellige medlemsstatene.

### 4.2 Personkretsen

Trygdeforordningen får anvendelse på alle statsborgere i EØS-stater, statsløse og flyktinger, såfremt de er bosatt i en EØS-stat, og er eller har vært omfattet av lovgivningen i en eller flere EØS-stater. Også familiemedlemmer til og etterlatte etter disse tre gruppene er omfattet av trygdeforordningen, uavhengig av hvilket statsborgerskap disse familiemedlemmene eller etterlatte

<sup>1</sup> Fortalen hadde opprinnelig 45 avsnitt, men ytterligere tre er senere blitt lagt til. Fordi fortalen ikke er med i den konsoliderte versjonen av forordningen som er tilgjengelig i EUR-lex, er det lett å overse disse tilføyelsene. I kapittel 17 tar utvalget til orde for at en EØS-konsolidert forordning bør inkludere en konsolidert fortale.

<sup>2</sup> Opprinnelig hadde trygdeforordningen 91 artikler, men fire nye er senere lagt til. En av disse, artikkel 74 a om EUs nye arbeidsmarkedsbyrå, er foreløpig ikke tatt inn i EØS-versjonen av trygdeforordningen.

har.<sup>3</sup> Sistnevnte omfatter altså også tredjelandsborgere.

Også etterlatte etter tredjelandsborgere som har vært omfattet av lovgivningen i en eller flere EØS-stater, er omfattet av trygdeforordningen, såfremt de etterlatte er EØS-borgere, statsløse eller flyktninger, og bosatt i en av EØS-statene, jf. artikkel 2 i trygdeforordningen.

I EU gjelder trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen også for statsborgere fra stater utenfor EU (tredjelandsborgere). Dette ble vedtatt som forordning 1231/2010.<sup>4</sup> Internt i EU er forordningenes personelle rekkevidde dermed utvidet til alle statsborgere fra tredjeland, også ut over de tilfellene hvor dette følger av særskilte avtaler (som EØS-avtalen).<sup>5</sup> Som nevnt i punkt 2.2.1, faller regulering av rettsstillingen til tredjelandsborgere uten familietilknytning til EØS-borgere utenfor EØS-avtalens rekkevidde. Forordning 1231/2010 er derfor ikke inkorporert i EØS-avtalen og gjelder ikke for EØS/EFTA-statene. Fra norsk side anvendes følgelig trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen i utgangspunktet utelukkende for de persongruppene som fremgår av artikkel 2 i trygdeforordningen. Innenfor Norden innebærer imidlertid nordisk konvensjon om trygd at også tredjelandsborgere er omfattet, jf. punkt 2.2.3 og nærmere i kapittel 11. Tilsvarende gjelder også for Østerrike, Nederland og Luxembourg som følge av bilaterale avtaler, som utvider virkeområdet for den tidligere trygdeforordningen<sup>6</sup> til også å omfatte tredjelandsborgere, se kapittel 12.

### 4.3 Saklig anvendelsesområde

Trygdeforordningens saklige anvendelsesområde er angitt i artikkel 3. Utgangspunktet er at forordningen gjelder for all lovgivning om trygd<sup>7</sup> som gjelder:

<sup>3</sup> Se nærmere om familiebegrepet i punkt 4.4.5.

<sup>4</sup> Se Europaparlamentets og Rådets forordning (EU) nr. 1231/2010 av 24. november 2010 om utvidelse av forordning (EF) nr. 883/2004 og forordning (EF) nr. 987/2009 til å omfatte tredjelandsborgere som ikke allerede er omfattet av disse forordningene utelukkende på grunn av deres nasjonalitet. Forordningen trådte i kraft 1. januar 2011 i EU.

<sup>5</sup> Danmark har reservert seg og er ikke omfattet av denne utvidelsen, jf. fortalen avsnitt 19 «In accordance with Articles 1 and 2 of Protocol (No 22) on the position of Denmark, annexed to the Treaty on European Union and to the Treaty on the Functioning of the European Union, Denmark is not taking part in the adoption of this Regulation and is not bound by it or subject to its application».

<sup>6</sup> Forordning (EØF) nr. 1408/71

- a. ytelser ved sykdom,
- b. ytelser til mor ved svangerskap og fødsel og tilsvarende ytelser til far,
- c. ytelser ved uførhet,
- d. ytelser ved alder,
- e. ytelser til etterlatte,
- f. ytelser ved yrkesskade og yrkessykdom,
- g. gravferdshjelp,
- h. ytelser ved arbeidsløshet,
- i. ytelser ved tidligpensjonering,
- j. familieytelser

Denne opplistingen er uttømmende. For at en ytelse skal være omfattet av forordningens virkeområde, må den altså både anses som en trygdeytelse og dekke en av de risikoene<sup>8</sup> som er listet opp i bokstavene a til j. Det avgjørende for vurderingen er ytelsens formål. En trygdeytelse som ikke kan knyttes opp mot en av risikoene nevnt i artikkel 3 nr. 1, faller utenfor forordningens virkeområde, jf. sak 249/83 *Hoeckx*, avsnittene 12–14.<sup>9</sup> Den nasjonale klassifiseringen av en ytelse er uten betydning for vurderingen av om den er omfattet av forordningens virkeområde eller ikke.

Uttrykket «trygdeytelse» er ikke nærmere definert i trygdeforordningen. EU-domstolen har i en rekke saker uttalt seg om hva som skal til for å anses som en trygdeytelse, herunder avgrensningen mot sosialhjelp som faller utenfor trygdeforordningens virkeområde, jf. artikkel 3 nr. 5 bokstav a. EU-domstolen har lagt til grunn at det avgjørende ikke er hva man kaller ytelsen i nasjonalt regelverk, men om ytelsen gis til alle som fyller vilkårene, uten at det tas hensyn til andre omstendigheter eller noen form for økonomisk behovsprøving.<sup>10</sup> Ifølge fast rettspraksis anses en ytelse som en trygdeytelse dersom den tilkjennes etter lovbestemte kriterier, uten individuell eller skjønsmessig bedømmelse av søkerens personlige behov.

Også ytelser på andre rettsområder enn det en medlemsstat selv regner som trygdelovgivning, kan være omfattet av trygdeforordningen. I sak C-177/12 *Lachheb* ble det slått fast at et tilskudd fra

<sup>7</sup> «Social sikring» på dansk, «sociala tryggheten» på svensk, «social security» på engelsk

<sup>8</sup> Ulike livssituasjoner som trygdeordninger dekker, og som er listet opp i artikkel 3 nr. 1, omtales normalt som «risikoer». Begrepet risiko er en etablert terminologi på trygdeområdet, og henger sammen med trygdeordningenes forsikringsmessige preg. Termen er relatert til risikoen for å tape grunnlag for livsopphold.

<sup>9</sup> Se også sak C-447/18 *UB* og sak C-679/16 *A*.

<sup>10</sup> Se sakene C-406/04 *de Cuyper*, avsnitt 22, C-275/96 *Kuusijärvi*, avsnitt 57, C-245/94 og C-312/94 *Hoever og Zachow*, avsnitt 18 og C-78/91 *Hughes*, avsnitt 15.

skattemyndighetene i Luxembourg, spesielt rettet mot barneforsørgere, dekker samme hensyn og risiko som en barnetrygd, og derfor var omfattet av trygdeforordningen som en familieytelse.

Vilkårene i artikkel 3 nr. 1 er kumulative. For at en ytelse skal være omfattet av trygdeforordningen må den altså både anses som en trygdeytelse, og dekke en av de risikoene som er angitt i forordningen artikkel 3 nr. 1, jf. sak C-449/16 *Martinez Silva*, avsnitt 20.

Etter trygdeforordningen artikkel 9 skal alle EØS-stater årlig melde inn de ytelsene i nasjonal rett som omfattes av forordningen.<sup>11</sup> EU-domstolen har uttalt at en slik erklæring fra en medlemsstat etablerer en presumsjon for at den aktuelle ytelsen er en trygdeytelse i forordningens forstand. I sak C-12/14 *Kommisjonen mot Malta*, legger domstolen vekt på at det ikke kan forventes at statene skal ha full oversikt over trygdesystemene i de andre medlemsstatene, og at de derfor i utgangspunktet må kunne stole på at de andre statene har overholdt sine forpliktelser etter artikkel 9. En kan likevel ikke uten videre konkludere med at en ytelse som ikke er oppført i meldingen, er unntatt fra forordningens anvendelsesområde, jf. blant annet sak C-517/16 *Czerwiński*, avsnittene 31–32, og EFTA-domstolens dom i sak E-5/06 *ESA mot Liechtenstein*.

Uttrykket «lovgivning» er definert i trygdeforordningen artikkel 1 bokstav l, og favner vidt. Med «lovgivning» menes lover, forskrifter og andre lovbestemmelser samt alle andre gjennomføringstiltak som er knyttet til de ytelsene som er omfattet av forordningen etter artikkel 3 nr. 1. Også visse avtalebestemmelser omfattes, men bare slike som skal oppfylle en forsikringsplikt etter de lovene og forskriftene som er nevnt i foregående ledd, eller som ved offentlige myndigheters vedtak er blitt obligatoriske eller har fått utvidet sitt virkeområde. Formålet er å sonde mellom trygdeytelser i offentlig regi, som omfattes av forordningen, og private ordninger, som ikke gjør det.

I norsk rett er lovgivning om trygd i første rekke gitt i folketrygdloven, barnetrygdloven og kontantstøtteloven. Det finnes også flere offentlige tjenestepensjonsordninger som dekker alderspensjon, uførepensjon og etterlattepensjon. De fleste av disse er lovbestemte.<sup>12</sup> De offentlige tjenestepensjonsordningene gjelder bestemte grupper arbeidstakere, som ansatte i staten, kommu-

nalt ansatte, arbeidstakere til sjøs, fiskere, sykepleiere mv. Det finnes også lovbestemte private pensjonsordninger. Avtalebaserte pensjonsordninger som AFP i offentlig og privat sektor, vil derimot ikke omfattes av uttrykket lovgivning, jf. artikkel 1 bokstav l. Det gjør derimot lov om yrkesskadeforsikring, som pålegger arbeidsgivere å tegne yrkesskadeforsikring for sine arbeidstakere, og som av denne grunn omfattes av trygdeforordningen.<sup>13</sup>

Trygdeordninger har, i motsetning til sosialhjelp, tradisjonelt vært knyttet opp mot innbetaling av avgifter til ordningen. Skillet mellom trygdeytelser og sosialhjelp har imidlertid blitt mindre skarpt med årene, ettersom EU/EØS-statene har innført ordninger som inneholder elementer av begge ytelsesformer. Også ytelser som ikke er betinget av avgiftsinnbetaling, kan utgjøre trygdeytelser. Artikkel 3 nr. 2 presiserer at trygdeforordningen har virkning for både generelle og spesielle trygdeordninger, enten de er avgiftspliktige eller ikke, og for ordninger relatert til forpliktelser for arbeidsgivere eller eiere av skip. Forordningen omfatter med andre ord både universelle trygdeordninger og trygdeordninger som kun gir rettigheter til en mer begrenset krets av personer, og både trygdeordninger som baserer seg på innbetalt avgift fra dem som er dekket, og ordninger som ikke gjør det. EU-domstolen har understreket at «... at måden, hvorpå en ydelse finansieres, ikke har betydning for, om den kan betegnes som en sosial sikringsydelse», jf. blant annet sak C-177/12 *Lachheb*, avsnitt 32.

Angivelsen av virkeområdet i artikkel 3 nr. 2 gjelder likevel ikke dersom noe annet er bestemt i vedlegg XI til trygdeforordningen. De norske unntakene som er oppført i dette vedlegget, er nærmere omtalt i kapittel 8.

Trygdeforordningen artikkel 3 nr. 3 angir at forordningen også får anvendelse på særlige ikke-avgiftspliktige kontantytelser som omfattes av artikkel 70. Med dette siktes det til ytelser som må anses som en trygdeytelse, men som har trekk både av trygd og av sosialhjelp,<sup>14</sup> og som dekker risiko nevnt i artikkel 3 nr. 1, såkalte hybri-

<sup>11</sup> Norges oppføringer omtales i kapittel 7.

<sup>12</sup> Se eksempelvis lov 28. juli 1949 nr. 26 om Statens pensjonskasse.

<sup>13</sup> Se blant annet lov 21. desember 2005 nr. 124 om obligatorisk tjenestepensjon. Utvalget tilføyer at denne loven ikke er inkludert i hjemmelsfeltet for EØS-inkorporasjonsforskriften, og at forskriften heller ikke er på Lovdatas liste over forskrifter til loven. Tjenestepensjonsloven er meldt inn som en trygdeordning omfattet av trygdeforordningen i henhold til forordningen artikkel 9. Utvalgets forslag om å gjennomføre trygdeforordningen i folketrygdloven (se punkt 15.2) innebærer at grunnlaget for forordningens anvendelse for tjenestepensjonsloven uansett må vurderes av departementet.

dytelser. Det følger av artikkel 70 nr. 3 og nr. 4 at forordningen ikke får full virkning for slike ytelser. Dette innebærer blant annet at eksportabilitetsprinsippet i trygdeforordningen artikkel 7 ikke kommer til anvendelse, slik at statene vil kunne ha oppholds krav for rett til slike ytelser.<sup>15</sup>

I artikkel 70 nr. 2 er dette avgrenset til to kategorier av ytelser. Den første er ytelser som anses som et supplement til de ordinære trygdeordningene og i lys av de økonomiske og sosiale forholdene i den aktuelle medlemsstaten er ment å sikre et livsoppholdsminimum eller minimumsytelser for personer med liten eller ingen opptjening i de ordinære trygdeordningene mot risikoer som nevnt i artikkel 3 nr. 1. Den andre kategorien er kontantytelser som skal gi særlig beskyttelse for funksjonshemmede og som er nært knyttet til den berørte personens sosiale miljø i vedkommende stat. Ytelser som har et preg av sosialhjelp, men gis etter objektive kriterier, kan dermed falle inn under artikkel 70, jf. sak C-160/02 *Skalka*, avsnittene 24 og 25. For begge kategorier kreves det at ytelsen ikke er avgiftsbasert. Det betyr at den må finansieres av skattemidler. Selv om en ytelse fyller vilkårene i artikkel 70, må den være oppført i trygdeforordningen vedlegg X for å være underlagt denne artikkelen.

Trygdeforordningen avdeling III, som inneholder regler om bestemte ytelser, gjelder ikke for medlemsstatenes lovgivning om en reders forpliktelser, jf. forordningen artikkel 3 nr. 4.

I trygdeforordningen artikkel 3 nr. 5 bokstav a er det bestemt at trygdeforordningen ikke får virkning på sosialhjelp og medisinsk hjelp.<sup>16</sup> Hva som utgjør sosialhjelp, er ikke nærmere definert i trygdeforordningen. EU-domstolen har i sin praksis lagt til grunn at det avgjørende ikke er hva man kaller ytelsen i nasjonalt regelverk, men hvorvidt ytelsen tildeles etter en individuell eller

skjønnsmessig bedømmelse av søkers personlige behov, se sak C-433/13 *Kommisjonen mot Slovakia*, hvor EU-domstolen la vekt på at det i det nasjonale regelverket sto at personer som oppfyller nærmere bestemte vilkår, «kan» få ytelsen. Utvalget kommer nærmere tilbake til dette i kapittel 7 om hvilke norske ytelser som omfattes av trygdeforordningen.

Heller ikke «medisinsk hjelp» er definert i forordningen. Denne avgrensningen må avgrenses mot helsetjenester, som er omfattet av trygdeforordningen, se artiklene 17 til 20 og artikkel 22. Det ligger imidlertid utenfor utvalgets mandat å gå nærmere inn på de delene av norsk lovgivning og internasjonale avtaler som omhandler helse- og omsorgstjenester under Helse- og omsorgsdepartementets ansvarsområde.

Trygdeforordningen får etter artikkel 3 nr. 5 bokstav b ikke anvendelse på ytelser til ofre for krig eller følger av krig. Dette innebærer at de norske krigspensjonslovene, som gir rett til ytelser for personer som har pådratt seg mén etter tjenestegjøring i krig eller i krigsulykker, og deres etterlatte, ikke er omfattet av koordineringsbestemmelsene, se punkt 7.1.<sup>17</sup>

## 4.4 Sentrale ord og uttrykk

### 4.4.1 Innledning

Trygdekoordineringsinstrumenter benytter regelmessig en rekke ord og uttrykk som er sentrale også i de fleste staters nasjonale trygdelovgivning. Meningsinnholdet kan imidlertid variere mellom de involverte statenes nasjonale rett. For å unngå at dette skaper grobunn for misforståelser, er det vanlig at trygdekoordineringsinstrumenter inneholder en rekke legaldefinisjoner. Dette gjelder også for trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen.

I bilaterale trygdeavtaler er det vanlig at rekken med definisjoner avsluttes med en formulering om at ord eller uttrykk som ikke er definert, skal ha den betydningen de er tillagt i den lovgivningen som kommer til anvendelse. Trygdeforordningen inneholder ingen slik bestemmelse. I EU og EØS er det opprettet egne organer – EU-domstolen og EFTA-domstolen – som kan gi autoritative fortolkninger av meningsinnholdet der noe ikke er definert i trygdeforordningen. En slik autoritativ tolkning har EU-domstolen blant annet gjort knyttet til termen «arbeidstaker», hvor dom-

<sup>14</sup> Dansk oversettelse: «Social sikring» og «social bistand», engelsk oversettelse: «social security» og «social assistance»

<sup>15</sup> Uavhengig av om en ytelse er oppført i vedlegg X eller ikke, kan det ikke utelukkes at EU-domstolen og/eller EFTA-domstolen vurderer ytelsen annerledes. Det var tidligere langt flere ytelser som var oppført i det tilsvarende vedlegg IIa til forordning 1408/71. Etter rettsavgjørelser der EU-domstolen fant at ytelser som var oppført som særskilte ikke-avgiftspliktige kontantytelser ikke tilfredsstilte kriteriene som nevnt i artikkel 70 i den någjeldende trygdeforordningen, ble det foretatt en grundig gjennomgang. Dette resulterte i en reduksjon i antall ytelser oppført i vedlegget. Dette er i tråd med gjentatte uttalelser fra EU-domstolen om at bestemmelser som gjør unntak fra prinsippet om eksport av trygdeytelser, må fortolkes strengt.

<sup>16</sup> Dansk oversettelse: «social og sundhedsmæssig forsorg», engelsk oversettelse: «social and medical assistance».

<sup>17</sup> Dette unntaket ble presisert ved forordning nr. 988/2009 og da samtidig skilt ut i en egen bokstav b.

stolen også har tillagt termen et noe ulikt innhold avhengig av hvilket rettsområde det er snakk om.<sup>18</sup>

Artikkel 1 i trygdeforordningen inneholder 29 definisjoner i bokstavene a til z. I det følgende omtales bare de definisjonene som er av særlig betydning for utvalgets etterfølgende fremstilling av forordningens betydning for norsk trygderett.

#### 4.4.2 Lønnet arbeid og selvstendig virksomhet

Forordningen knytter flere virkninger til at det bedrives «lønnet arbeid» eller «selvstendig virksomhet». Disse uttrykkene er definert i trygdeforordningen artikkel 1 bokstavene a) og b).

Med lønnet arbeid og selvstendig virksomhet menes det som regnes som slik aktivitet etter trygdlovgivningen i den EØS-staten der aktiviteten utføres. Det avgjørende er altså hvordan dette er regulert i nasjonal lovgivning. I Norge følger dette av folketrygdloven §§ 1-8 til § 1-10.

Uttrykkene er nærmere omtalt i punkt 6.3 om lovvalg for yrkesaktive.

#### 4.4.3 Medlem i trygdeordningen

I norsk oversettelse er flere regler i trygdeforordningen knyttet til det å være «medlem i trygdeordningen».<sup>19</sup> Dette uttrykket er i trygdeforordningen artikkel 1 bokstav c) definert som en person som oppfyller vilkårene for rett til ytelser etter lovgivningen i den kompetente medlemsstaten i henhold til avdeling II, idet det tas hensyn til bestemmelsene i trygdeforordningen. Definisjonen gjelder bare for trygdeforordningen avdeling III, kapitlene 1 og 3.<sup>20</sup>

I engelsk språkdrakt er dette definert som å være en «insured person», mens det i dansk oversettelse er benevnt «forsikringstager». Dette er etter utvalgets syn gode betegnelser på situasjonen, fordi personen det gjelder vil være forsikret mot de risikoer den nasjonale trygdeordningen er ment å dekke.

At det i norsk oversettelse omtales som «medlem i trygdeordningen» er rimelig i intern norsk sammenheng, fordi det å være en «insured person» i Norge, sammenfaller med å være medlem

av folketrygden. Men siden de færreste andre EØS-stater har en tilsvarende ordning med «medlemskap» i sine trygdeordninger, vil en slik terminologi være forvirrende når man omtaler trygdedekning i andre stater enn Norge. En slik begrepsbruk vil også skape usikkerhet om hvorvidt man i det enkelte tilfelle omtaler forordningens regulering av dette, eller de nasjonale reglene i folketrygdloven. I tillegg varierer begrepsbruken i den norske oversettelsen av forordningen. I artikkel 1 bokstav q punkt i) om definisjon av kompetent institusjon, vises det i engelsk oversettelse til institusjonen der en person er «insured». I norsk oversettelse er dette omtalt som å være «trygdedekket» – selv om den norske definisjonen av «insured person» er «medlem i trygdeordningen».

Utvalget vil så konsekvent som mulig omtale situasjonen der noen er omfattet av en trygdeordning etter de nasjonale reglene for trygdeordningen, som å være *trygdedekket*. Se nærmere om dette i punktene 6.2.1 og 6.2.3.

#### 4.4.4 Grensearbeider

Som «grensearbeider» definerer trygdeforordningen artikkel 1 bokstav f en person som utfører lønnet arbeid eller driver selvstendig virksomhet i en medlemsstat og er bosatt i en annen medlemsstat, som vedkommende som regel reiser tilbake til daglig eller minst en gang i uken. Definisjonen forutsetter ikke at de to statene må ha en felles grense. For eksempel vil også en person som er bosatt i Polen, og jobber i Norge, kunne anses som grensearbeider.

Trygdeforordningen har enkelte særregler for grensearbeidere, særlig knyttet til sykdom og arbeidsløshet. Særreglene kan være både mer eller mindre fordelaktige enn de generelle reglene.<sup>21</sup> Av særlig viktighet for utvalgets arbeid, er den særlige bestemmelsen i artikkel 65 som legger ansvaret for arbeidsløshetsytelser over på bostedsstaten, se punkt 8.16.

Artikkel 65 gjelder ikke bare for grensearbeidere etter definisjonen i artikkel 1 bokstav f, men inkluderer også andre som var bosatt i en annen medlemsstat enn arbeidsstaten under det siste arbeidsforholdet. I artikkel 65 er slike personer bare definert gjennom en negativ avgrensning, og omtalt som «en arbeidsløs person som ikke er grensearbeider». Det innebærer at de må ha reist tilbake til bostedsstaten sjeldnere enn en gang i

<sup>18</sup> Se sak C-610/18 *AFMB*, avsnitt 50, og sak C-85/96 *Sala*, avsnitt 31 flg.

<sup>19</sup> Se eksempelvis artikkel 21, samt andre bestemmelser i avdeling III, kapittel 1.

<sup>20</sup> Ytelser ved sykdom samt ytelser til mor ved svangerskap og fødsel og de tilsvarende ytelser til far, samt gravferdshjelp

<sup>21</sup> Artikkene 18, 58, 37, 62 og 65. I tillegg er det også enkelte særregler i fortalen.

uken. Nav omtaler i sine rundskriv og informasjonsmateriell de personene som er omfattet av artikkel 65, som «EØS-pendlere», og gruppen som ikke er grensearbeidere, omtales da som «EØS-pendlere som ikke er grensearbeidere». De som ikke er grensearbeidere, omtales i mange sammenhenger også som «ukekte grensearbeidere» eller «andre arbeidstakere enn grensearbeidere».<sup>22</sup>

Under den tidligere trygdeforordningen (forordning 1408/71) etablerte EU-domstolen i sak 1/85 *Miethé* en ny gruppe arbeidere innenfor artikkel 65. Denne ble kalt «atypiske grensearbeidere». Dette var en særlig gruppe blant de som var omfattet av definisjonen av grensearbeidere, men som domstolen mente likevel skulle behandles etter de særlige reglene som gjaldt for helt ledige personer som ikke var grensearbeidere. I sak C-443/11 *Jeltes* fastslo EU-domstolen at det i någjeldende trygdeforordning ikke er tatt inn særlige regler knyttet til denne gruppen, og la vekt på at EU-lovgiver ville ha lagt inn regler for denne gruppen om de hadde ment at også disse skulle omfattes av særreglene. Domstolen påpekte videre at artikkel 65 nr. 3 inneholder et nytt sett med regler som innebærer at helt ledige arbeidssøkere gis rett til å stille seg til rådighet både i bostedsstaten og i arbeidsstaten, selv om de bare får arbeidsløshetsytelse fra en av dem. Domstolen konkluderte dermed med at artikkel 65 i den någjeldende forordningen ikke kan tolkes i lys av *Miethé*-dommen i denne sammenheng.

Den administrative kommisjon har i beslutning U2 av 12. juni 2009 presisert rekkevidden av artikkel 65 nr. 2 når det gjelder hvilke grupper som skal anses som helt ledige arbeidsledige som ikke er grensearbeidere. Denne beslutningen legger opp til en meget snever definisjon av hvem som omfattes av artikkel 65 nr. 2 og 5.

I avsnitt 9 i beslutningen er det presisert at målgruppen bør ha «nær forbindelse» til hjemstaten sin, og at det vil være for vidt å inkludere alle som har arbeid av mer varig art i en medlemsstat, som har latt sin familie være igjen i hjemstaten.<sup>23</sup> I avsnitt 1 i beslutningen gis bestemmelsen særlig anvendelse på personer som arbeider om bord på et skip som fører et flagg tilhørende en EØS-stat,

jf. artikkel 11 nr. 4, personer som jobber i to eller flere medlemsstater, jf. artikkel 13, og personer som er omfattet av avtaler mellom statene som gir unntak fra de ordinære lovvalgsreglene i artiklene 11 til 15.

Listen er ikke uttømmende, og det kan derfor tenkes at også andre grupper bør likestilles med de som er nevnt her. For Norges del vil et nærliggende eksempel kunne være personer som arbeider på kontinentalsokkelen, hvor trygdeforordningens regler er gitt anvendelse gjennom folke-trygdloven § 2-4 og nordisk konvensjon om trygd.

Det er verdt å merke seg at ordlyden i artikkel 65 er endret sammenlignet med artikkel 71 i den tidligere trygdeforordningen 1408/71. Artikkel 71 nr. 1 skilte klart mellom reglene som gjaldt for helt ledige grensearbeidere,<sup>24</sup> og reglene som gjaldt for de helt ledige som ikke er grensearbeidere.<sup>25</sup> Under disse kategoriene ble det videre skilt mellom de som er helt ledige og de som er delvis ledige. Etter artikkel 71 nr. bokstav b nr. 1 punkt (ii) var muligheten til å kunne velge hvilken stat man ønsket å få arbeidsløshetsytelser fra knyttet til at arbeidssøkerne «... stiller seg til rådighet for arbeidsformidlingen i den medlemsstat på hvis territorium de er bosatt, eller [som] reiser tilbake til denne statens territorium». I sak E-3/12 *Jonsson* slo EFTA-domstolen fast at valget i henhold til artikkel 71 nr. bokstav b nr. 1 punkt (ii) utelukkende ble tatt ut fra hvilken stat arbeidssøkeren melder seg ledig i og søker dagpenger fra, og ikke hvorvidt vedkommende ble værende i arbeidsstaten eller ikke.

I artikkel 65 i gjeldende trygdeforordning er ordlyden vesentlig endret, og det er i tillegg også gjort enkelte innholdsmessige endringer. Artikkel 65 nr. 2 første ledd, gir nå en felles hovedregel for de som er helt ledige, som innebærer at alle som har bodd i en stat mens de arbeidet i en annen, som utgangspunkt skal søke dagpenger fra bostedsstaten. Det er beholdt en særregel i andre ledd for arbeidssøkere som ikke er grensearbeidere, som åpner for at de som blir værende i arbeidsstaten<sup>26</sup> kan velge å søke dagpenger der.

<sup>22</sup> Jf. Fuchs/Cornelissen, *Social Security Law. A Commentary on EU Regulations 883/2004 and 987/2009* (side 391 flg.) «unemployed person, other than a frontier worker», «andre arbeidstakere end grænsearbejdere», Styrelsen for Fastholdelse og Rekruttering, VEJ nr 9298 af 28/06/2012. «oäkta gränsarbetare», og Inspektionen för arbetslöshetsförsäkring (IAF) Regelsamlingar, Internationella bestämmelser.

<sup>23</sup> «Selv om dette på nuværende tidspunkt kan accepteres for grænsearbejderes vedkommende og for visse kategoriers vedkommende, som bevarer samme snævre forbindelse til deres hjemland, ville det ikke længere kunne accepteres, såfremt en for bred fortolkning af udtrykket «bopæl» ville medføre, at anvendelsesområdet for artikel 65 i forordning (EF) nr. 883/2004 kom til at omfatte alle personer, som har eller udøver forholdsvis fast beskæftigelse eller selvstændig virksomhed i en medlemsstat, og som har efterladt deres familie i hjemlandet.»

<sup>24</sup> Artikkel 71 nr. 1 bokstav a, ii)

<sup>25</sup> Artikkel 71 nr. 1 bokstav b, ii)

Av artikkel 65 nr. 2 følger altså hovedregelen om at også de som ikke er grensearbeidere, skal motta dagpenger fra sin bostedsstat, og at valget om å få dagpenger fra arbeidsstaten tas ved at arbeidssøkeren ikke reiser tilbake til bostedsstaten. Også de nye reglene i artikkel 65 nr. 3 som gir helt ledige arbeidssøkere rett til å stille seg til rådighet både i bostedsstaten og arbeidsstaten, innebærer at valget om hvilken stat de vil ha dagpenger fra, ikke kan baseres på hvor arbeidssøkeren stiller seg til rådighet, da en arbeidssøker i praksis vil kunne stille seg til rådighet i begge statene samme dag.<sup>27</sup> Norske myndigheter har derfor lagt til grunn at EFTA-domstolens vurdering knyttet til valget mellom bostedsstat og arbeidsstat i sak E-3/12 *Jonsson*<sup>28</sup> ikke er relevant for tolkningen av artikkel 65 i den gjeldende trygdeforordning. Den tilsvarende vurderingen er også lagt til grunn av ESA i en klagesak som gjaldt en påstått manglende overholdelse av artikkel 65.<sup>29</sup>

#### 4.4.5 Familien medlem

Uttrykket «familien medlem» er definert i trygdeforordningen artikkel 1 bokstav i. Det er i utgangspunktet overlatt til nasjonal rett å definere hvem som inngår i familien, jf. artikkel 1 bokstav i nr. 1. I fravær av regulering i nasjonal lovgivning, kommer trygdeforordningens definisjon til anvendelse. Denne er gitt i artikkel 1 bokstav i nr. 2. Her fremgår det at ektefelle, mindreårige barn og forsørgede barn som har nådd myndighetsalder, skal anses som familien medlemmer.

Den omstendighet at hvem som skal regnes som familien medlem i utgangspunktet skal fastsettes etter nasjonal rett, kan skape problemer dersom denne lovgivningen ikke inneholder relevante definisjoner av familien medlemmer, eller dersom disse er uklare.

Det kan by på utfordringer dersom nasjonal lovgivning i en medlemsstat ikke anerkjenner familien konstallasjoner som er anerkjent i en annen medlemsstat. Dette kan for eksempel gjelde for likekjønnede ekteskap eller partnerskap, likekjønnet adopsjon, kjønnskifte, ulike former for surrogati mv. Problemstillingen løses ikke i trygdeforordningen, men de generelle EU/EØS-reglene om fri bevegelighet vil komme til anvendelse. Tilhørende diskrimineringsforbud slår inn

og må antas å få virkninger også for trygdekoordineringen. Det har vært ført flere prinsippaker for EU-domstolen de senere årene om medlemsstatenes plikt til gjensidig anerkjennelse av ulike familien konstallasjoner, og flere saker er underveis.<sup>30</sup>

Selv om utvalget ikke helt vil utelukke at familien konstallasjoner anerkjent i en annen EØS-stat vil kunne by på utfordringer for norske trygdemyndigheter, har utvalget ikke prioritert å følge denne problematikken. Utvalgets inntrykk er at utviklingen i EU-domstolens praksis på dette punktet ikke byr på særlige utfordringer for norsk trygdlovgivning. I utgangspunktet er det nok større fare for at norske borgere, eller andre EØS-borgere som er eller har vært medlemmer av folketrygden, støter på problemer i møtet med nasjonale trygdemyndigheter i EØS-stater med en mer konservativ tilnærming til familien begrepet. Dette er imidlertid en problematikk som ikke kan løses gjennom norsk trygdlovgivning.

Av artikkel 1 bokstav i nr. 3 følger det at en person som etter nasjonal lovgivning bare betraktes som tilhørende familien dersom vedkommende *bor* med den trygdede, skal anses som et familien medlem dersom vedkommende i det *vesentlige blir forsørged* av den trygdede. Denne bestemmelsen må forstås i lys av at henvisningen til nasjonal lovgivning ikke gjelder den generelle forståelsen av hvem som er familien medlemmer, i den grad noe slikt finnes, men *den konkrete forståelsen av de aktuelle nasjonale trygdereglene*. Selv om nasjonal rett normalt forutsetter at en forelder er i familie med sine barn, kan nasjonale regler om for eksempel barnetrygd være utformet slik at barn som etter et samlivsbrudd bor fast hos den andre forelderen, ikke lenger regnes som del av den førstnevnte forelderens husholdning. Betydningen av denne bestemmelsen ble vurdert av EFTA-domstolen i sak E-6/12 *ESA mot Norge*, som gjaldt eksport av barnetrygd etter samlivsbrudd. Se nærmere under omtalen av barnetrygd i punkt 8.18.

<sup>26</sup> «ikke reiser tilbake til sin bostedsstat»

<sup>27</sup> Se sak C-443/11 *Jeltes*.

<sup>28</sup> Sak E-3/12 gjaldt en tolkning av forordning 1408/71 artikkel 71.

<sup>29</sup> Brev 21. september 2016, i sak 75123

<sup>30</sup> I sak C-673/16 *Coman* kom EU-domstolen til at TEUV artikkel 21 om Unionsborgerskap gir ektefellen til en unionsborger en avledet oppholdsrett også i en medlemsstat som ikke anerkjenner likekjønnet ekteskap, så lenge ekteskapet mellom unionsborgeren og hans ektefelle fra et tredjeland var anerkjent av en annen medlemsstat. EU-domstolen bygget på TEUV artikkel 21 fordi saken gjaldt en unionsborger som ønsket å returnere med ektefellen til sin egen hjemstat (Romania). I den verserende sak C-490/20 *V.M.A.* er det spørsmål om en medlemsstat er forpliktet til å anerkjenne morskap som fremgår av en fødselsattest fra en annen medlemsstat i en situasjon hvor det ikke er opplyst om mor er biologisk mor eller medmor.



#### 4.4.6 Bosted

Flere av trygdeforordningens bestemmelser er knyttet til en persons «bosted». Vurderingen av hvor en person er bosatt vil blant annet være avgjørende for vurderingen av hvilken stats lovgivning som kommer til anvendelse etter forordningen artikkel 11 nr. 3 bokstav e om personer som ikke er yrkesaktive og artikkel 13 om personer som er yrkesaktive i flere stater. Hvilken stat som er bosettingsstat, vil etter omstendighetene også være avgjørende for ansvarsfordelingen mellom de involverte statene knyttet til ulike kategorier av ytelser, som arbeidsledighetsstønad, familieytelser og naturalytelser.

Det er vanlig at nasjonale trygdelover inneholder legaldefinisjoner av bosted.<sup>31</sup> Slike definisjoner kan ha betydning for anvendelsen av nasjonale bestemmelser om trygdedekning, men ikke for anvendelsen av trygdeforordningens lovvalgsbestemmelser, eller andre av forordningens bestemmelser som knytter seg til bosted, herunder artikkel 7 som gir regler om opphevelse av bostedskrav.

I artikkel 1 bokstav j i trygdeforordningen er «bosted» definert som «stedet der en person til vanlig er bosatt», som motsetning til «midlertidig bosted», se bokstav k i samme artikkel. Forordningen regulerer ikke hvor lenge man må ha oppholdt på et sted, for at dette stedet skal regnes som «bosted». Det henger sammen med at lengden på oppholdet ikke alene er avgjørende for skillet mellom noens sedvanlige og midlertidige oppholdssted. Hvilken betydning oppholdets lengde har for bostedsvurderingen var tema i sak C-255/13 *I mot Health Service Executive*. En mann som var bosatt i Irland, reiste på ferie til Tyskland. Under oppholdet ble han akutt og langvarig syk. Selv om han etter elleve år fremdeles oppholdt seg i Tyskland, kom domstolen til at dette alene ikke kunne innebære at han var bosatt i Tyskland i forordningens forstand.<sup>32</sup>

EU-domstolen har slått fast at en person skal regnes som bosatt i henhold til forordningen der han eller hun har «sentrum for sine livsinteresser».<sup>33</sup> Domstolens praksis er kodifisert i gjennomføringsforordningen artikkel 11. For en per-

son som har tilknytning til flere stater, kan det være vanskelig å fastslå hvor dette sentrumet er. Det må i slike tilfeller foretas en helhetsvurdering av hvor vedkommende har hovedvekten av sin virksomhet, jf. artikkel 11 i gjennomføringsforordningen. Blant de momentene som tillegges betydning i vurderingen av dette, er hvor lenge vedkommende oppholder seg i den berørte staten, den eventuelle arbeidskontraktens varighet, varighet av eventuell selvstendig virksomhet og besøkets kontinuitet. Det er også viktig å vurdere vedkommendes situasjon, herunder:

- art og særtrekk ved vedkommendes virksomhet, særlig stedet der virksomheten utøves til vanlig, i hvilken grad det er en permanent virksomhet, og hvor lenge en eventuell arbeidsavtale varer,
- familiesituasjon og familieband,
- eventuell ulønnet virksomhet,
- for studenters vedkommende, inntektskilden deres,
- boligsituasjon, særlig hvor permanent den er, og
- i hvilken medlemsstat vedkommende anses å være bosatt for skattemessige formål.

Etter folketrygdloven § 2-1 regnes en person som bosatt i Norge, når oppholdet er ment å vare eller har vart i minst tolv måneder.

Ved vurdering av bosted etter trygdeforordningen er oppholdets lengde bare ett av flere momenter i totalvurderingen. Det vil si at en person som skal oppholde seg i Norge i kortere tid enn tolv måneder, vil kunne regnes for å være bosatt i Norge etter trygdeforordningen, mens en som skal være her lenger enn tolv måneder ikke nødvendigvis regnes som bosatt i Norge. EU-domstolen har lagt til grunn at vedkommendes egen hensikt skal tillegges vekt.<sup>34</sup> Dersom vedkommende selv har til hensikt å bosette seg her, kan altså hensikten telle mer enn oppholdets faktiske varighet.

En arbeidstaker vil i utgangspunktet normalt anses for å bo i den staten der han eller hun arbeider. En fast ansettelse eller en varig arbeidskontrakt i den aktuelle staten trekker i retning av at arbeidstakeren anses som bosatt der. Relevante momenter vil også være hvor lenge arbeidstakeren har jobbet i den aktuelle staten, og om vedkommende har en konkret intensjon om å returnere til opprinnelsesstaten.

Er personen etablert med bolig i flere stater, kan varigheten av oppholdene i de aktuelle sta-

<sup>31</sup> I noen tilfeller kan nasjonale regler om bosted oppstille så strenge krav til opphold i riket at det i realiteten kan være snakk om et oppholdskrav heller enn et bostedskrav. Dette kan gjelde barnetrygd og kontantstøtte, se omtale i punkt 8.18 og punkt 8.19.

<sup>32</sup> Se avsnitt 48 flg.

<sup>33</sup> Se blant annet sak 76/76 *Di Paolo* og sak C-372/02 *Adanez-Vega*.

<sup>34</sup> Sak C-255/13 *I mot Health Service Executive*, avsnitt 54

tene gi en indikasjon på hvor han eller hun må anses som bosatt.

At personens familie bor i en annen EØS-stat, kan tale for at vedkommende fortsatt må anses å ha en sterk relasjon til denne staten. Det er likevel ingen automatikk i at han eller hun må anses som bosatt i den staten der familien bor. Dette gjelder særlig for personer som er yrkesaktive. En arbeidstaker som har fast arbeid i en annen EØS-stat, eller har arbeidet over lang tid i en EØS-stat, vil kunne anses for å ha trygdemessig sterkest tilknytning til den staten, til tross for at familien ikke er bosatt der. Betydningen av hvor familien bor, vil dermed kunne vektes noe ulikt avhengig av om den aktuelle personen er yrkesaktive eller ikke. Det har i juridisk teori vært pekt på at man bør være varsom med å anse yrkesaktive for å være bosatt i en annen stat enn den de jobber i, da dette kan påføre bostedsstaten en stor økonomisk ekstrabyrde som den ikke normalt skulle ha.<sup>35</sup> Tilbringer vedkommende det meste eller en vesentlig del av sin fritid sammen med familien i den staten hvor familien bor, kan dette likevel trekke i retning av at vedkommendes sentrum for livsinteresser er der, og ikke i arbeidsstaten.

Sentralt for vurderingen av hvor en person må anses bosatt i forordningens forstand, er at vurderingen ikke kan gjøres for én stat isolert, dersom personen har tilknytning til flere stater. Forholdene i begge statene må holdes opp mot hverandre, for å avgjøre hvor personen har sitt senter for livsinteresser.

#### 4.4.7 Opphold

I artikkel 1 bokstav k i trygdeforordningen er «opphold» definert som «midlertidig bosted». Forordningen regulerer ikke hvor lenge man må oppholde seg på et sted, for at dette skal regnes som «bosted».<sup>36</sup>

Ved at definisjonen av opphold viser til «bosted», kan det gis inntrykk av at uttrykket *opphold* må innebære noe mer enn helt korte fravær fra Norge, som for eksempel en shoppingtur til Strømstad, eller en helgetur til Paris. Det faller lite naturlig å omtale slike reiser som at man har tatt «midlertidig bosted» i Strømstad eller Paris.

Forordningens definisjon av «opphold» er imidlertid forskjellig i forskjellige språkversjoner.

<sup>35</sup> Fuchs/Cornelissen, *EU Social Security Law, A commentary on EU Regulation 883/2004 and 987/2009* (2015) side 395

<sup>36</sup> Se omtale av C-255/13 *I mot Health Service Executive* under punkt 4.4.6 om bosted, der betydningen av oppholdets varighet er behandlet.

### Boks 4.1 Eksempel på bostedsvurdering

#### Eksempel 1

En EØS-borger oppholder seg i Norge for å arbeide og bor i Norge under arbeidet. Vedkommende har også bopel, ektefelle og barn i en annen EØS-stat som vedkommende reiser til i friperioder. Dette taler for at det er den andre EØS-staten som er bostedsstat i forordningens forstand.

#### Eksempel 2

En EØS-borger er fast ansatt i Norge og har bodd og arbeidet i Norge i flere år. Vedkommende har noen få ganger i året reist tilbake til opprinnelsesstaten for å besøke sin mor. Vedkommende har ikke ektefelle og barn. Dette taler for at det er Norge som er bostedsstat i forordningens forstand.

Der den engelske, spanske, italienske, svenske og norske versjonen refererer til «midlertidig bosted»,<sup>37</sup> bruker den franske, nederlandske, tyske og danske versjonen ikke ordet «bosted».<sup>38</sup> Alle språkversjonene av forordningen er rettslig likestilt, og ordlyden som brukes i den norske versjonen kan derfor ikke tjene som det eneste grunnlaget for tolkningen av definisjonen av opphold, se generelt for eksempel sak C-476/19 *Combinova*, avsnitt 31.

I sak E-8/20 *N* avsnitt 133 klargjorde EFTA-domstolen forståelsen av «opphold» som følger:

«Sammenstillingen av uttrykkene «bor» og «oppholder seg» i ordlyden i artikkel 21 nr. 1 i forordning 883/2004, i tillegg til den motstående definisjon av «opphold» i artikkel 1 bokstav k, som definerer «opphold» som «midlertidig bosted», gjør det klart at uttrykket «oppholder seg» i artikkel 21 nr. 1 må tolkes slik at det omfatter et kortvarig opphold i en annen EØS-stat som ikke utgjør bosted etter artikkel 1 bokstav j. Uttrykkene «bor» og «oppholder seg» i artikkel 21 nr. 1 er ment å omfatte alle former

<sup>37</sup> «Temporary residence», «la residencia temporal», «la residenza temporanea», «tillfällig bosättning»

<sup>38</sup> «Séjour», «verblijfsplaats», «aufenthalt», «midlertidigt opphold»

for å oppholde seg eller å bo i en annen EØS-stat. Et «opphold» omfatter både et kortvarig opphold og besøk av lengre varighet (jf. dommen i I, C-255/13, EU:C:2014:1291, avsnitt 50). Denne forståelse bekreftes blant annet av en sammenligning av de ulike språkversjoner, herunder den danske, franske, tyske og svenske tekst. Følgelig må uttrykket «oppholder seg» i artikkel 21 nr. 1 forstås slik at det omfatter kortvarige opphold slik som i hovedsaken.»

Også handleturen til Strømstad og helgeturen til Paris vil følgelig måtte anses som «opphold» i trygdeforordningens forstand.

#### 4.4.8 Den administrative kommisjon

I trygdeforordningen artikkel 1 bokstav n) er Den administrative kommisjon definert som den kommisjon som er omtalt i forordningen artikkel 71.

Utvalget omtaler Den administrative kommisjon i punkt 3.5.1. Øvrig administrativt samarbeid er omtalt i punkt 3.5.2.

#### 4.4.9 Den kompetente myndighet, den kompetente institusjon og den kompetente medlemsstat

Uttrykkene «den kompetente myndighet», «den kompetente institusjon» og «den kompetente medlemsstat» er definert i artikkel 1 bokstavene s, m og q.

«Kompetent medlemsstat» er den medlemsstaten der den kompetente institusjonen er lokalisert.

«Kompetent institusjon» er enten institusjonen der den berørte personen er trygdedekket på søknadstidspunktet for en ytelse, eller institusjonen vedkommende har rett til eller ville hatt rett til ytelse fra, hvis han/hun eller hans/hennes fami-

liemedlem eller familiemedlemmer var bosatt i den staten der institusjonen er beliggende.

«Kompetent myndighet» skal bety statsråden eller statsrådene eller annen tilsvarende myndighet som er ansvarlig for trygdeordningene i hele eller deler av vedkommende medlemsstat.

I Norge vil Arbeids- og velferdsetaten i de fleste tilfeller være kompetent institusjon når det gjelder kontantytelser som omfattes av trygdeforordningen.

Betydningen av hvilken stat som pekes ut som kompetent stat, er nærmere omtalt i punkt 6.2.3.

#### 4.4.10 Trygdetid, tid med lønnet arbeid, tid med selvstendig virksomhet, botid

De fleste nasjonale trygdeordninger knytter vilkår og rettigheter til at det tidligere er gjennomført opptjeningsperioder av ulik art. Dette knytter seg ofte til perioder der man har vært trygdedekket i en stats nasjonale trygdeordning, har vært i arbeid eller selvstendig virksomhet, eller har vært bosatt i staten.

Disse uttrykkene er definert i trygdeforordningen artikkel 1 bokstav t), u) og v), og får blant annet betydning for sammenleggingsprinsippet. Dette er nærmere omtalt i punkt 5.5, og under de enkelte ytelsene i kapittel 8.

Det som i norsk oversettelse av forordningen er kalt «trygdetid», er i dansk oversettelse kalt «forsikringsperioder» og i engelsk oversettelse «period of insurance». Hva som menes med trygdetid i forordningens forstand, må avgjøres etter definisjonen i artikkel 1 bokstav t). Det er verdt å merke seg at «trygdetid» også er definert i folke-trygdloven § 3-5, men med en annen betydning enn i trygdeforordningen. Etter utvalgets syn er dette uheldig. En alternativ norsk oversettelse kunne vært «tid med trygdedekning», se utvalgets omtale av «medlem i trygdeordningen» i punkt 4.4.3.

## Kapittel 5

# Koordineringsprinsippene

### 5.1 Innledning

Internasjonal trygdekoordinering bygger tradisjonelt på fem grunnprinsipper: enstatsprinsippet, likebehandlingsprinsippet, sammenleggingsprinsippet, eksportabilitetsprinsippet og delpensjonsprinsippet. Disse grunnleggende utgangspunktene gjenfinnes også i trygdeforordningen, i henholdsvis artikkel 11, 4, 6, 7 og 52. I forlengelsen av likebehandlingsprinsippet har dessuten EU-domstolen utviklet prinsippet om likestilling av ytelser, inntekter og (andre) rettsstiftende faktiske omstendigheter inntruffet i ulike medlemsstater. Dette prinsippet er nå kodifisert i trygdeforordningen artikkel 5, og utvalget finner det hensiktsmessig å omtale dette på linje med de nevnte grunnprinsippene.

Som omtalen av de enkelte prinsippene vil vise, er det tidvis uklart hvor langt de rekker og hvordan de skal avstemmes mot hverandre. Det kan også være uklart hvordan enkelte av prinsippene forholder seg til trygdeforordningens øvrige bestemmelser, og da særlig til bestemmelser som gir anvisning på andre løsninger enn dem som prinsippene understøtter. Noe av utfordringen skyldes at det ikke uten videre er klart hvilken rettslig betydning det har at EU-domstolen og EU-lovgiver setter merkelappen «prinsipp» på normer som knesetter utgangspunkter og hovedregler, men som ikke hindrer at EU-lovgiver setter dem helt eller delvis til side gjennom særregler.<sup>1</sup> Prinsippbegrepet brukes ofte av EU-domstolen i tilfeller hvor den utfyller den skrevne EU-retten med ulovfestede normer, men merkelappen følger gjerne med også når prinsippene senere kodifiseres.

<sup>1</sup> I trygdeforordningens fortale settes merkelappen «prinsipp» på forbudet mot nasjonalitetsbasert forskjellsbehandling (åttende avsnitt), kravet til likebehandling av ytelser, inntekter og faktiske forhold (niende avsnitt), kravet til sammenlegging av tid (tiende avsnitt) og retten til eksport av trygdeytelser (37. avsnitt). Fortalen inneholder også en henvisning til det generelle forholdsmessighetsprinsippet (tolvte avsnitt). I forordningens artikkel 76 om administrativt samarbeid vises det til «prinsippet om god forvaltning».

res av EU-lovgiver. Slik utvalget ser det, kan koordineringsprinsippene som omtales i det følgende, betraktes som en kombinasjon av *hovedregler*, som gjelder med de unntak som følger av andre bestemmelser i forordningen, og en form for *bakgrunnsrett* for tolkningen av trygdeforordningens øvrige bestemmelser.<sup>2</sup>

EU-lovgivers påminnelse i fortalen avsnitt 37 om betydningen av eksportabilitetsprinsippet er illustrerende:

«Som Domstolen gjentatte ganger har uttalt, må bestemmelser som fraviker prinsippet om at trygdeytelser kan eksporteres, gis en streng fortolkning. ...»

Som fremstillingen nedenfor og i kapittel 8 vil vise, er det nokså mange særregler i trygdeforordningen som fraviker koordineringsprinsippene. Dette er årsaken til at utvalget i punkt 15.6 fraråder forsøk på å gjengi disse prinsippene i folketrygdloven.

Ut over de koordineringsprinsippene som fremstilles i det følgende, finnes flere generelle EU-og EØS-rettslige prinsipper som også har betydning for nasjonale trygdemyndigheter. Et eksempel er prinsippet om god forvaltning, som forordningen selv viser til i artikkel 76 om administrativt samarbeid. Et annet er det generelle lojalitetsprinsippet, nedfelt i EØS-avtalen artikkel 3, som vil ha betydning både for det nevnte administrative samarbeidet (jf. punkt 3.5) og for den nasjonale gjennomføringen av trygdeforordningens krav til nasjonal rett (jf. kapittel 15). Et tredje eksempel er forholdsmessighetsprinsippet, som vil ha betydning i alle tilfeller hvor nasjonal trygdelovgivning innebærer en restriksjon på den frie bevegelsen i EØS og som også vil kunne

<sup>2</sup> Se nærmere Pennings, *Principles of EU coordination of social security*, side 338-340, som problematiserer ulike forståelser av prinsippbegrepet på EU-trygderettens område.

dukke opp i andre konstellasjoner.<sup>3</sup> Disse og andre relevante prinsipper vil bli omtalt flere steder i de påfølgende kapitlene, men i dette kapitlet har utvalget funnet det hensiktsmessig å løfte frem de prinsippene som spesifikt gjelder trygdeforordningen.

## 5.2 Enstatsprinsippet

Enstatsprinsippet har som formål å sikre at en person skal være underlagt trygdlovgevingen til en stat av gangen. Prinsippet fremgår av artikkel 11 nr. 1 første punktum i trygdeforordningen, som lyder slik:

«Personer som omfattes av denne forordning, skal være undergitt lovgivningen i bare én medlemsstat.»<sup>4</sup>

Dette har to sider. For det første skal det hindre at en person blir medlem av to eller flere staters trygdeordninger samtidig, med tilhørende plikt til å betale trygdeavgift. For det andre skal det hindre at vedkommende faller mellom to stoler og blir stående uten mulighet for trygdedekning i noen stat.

Behovet for å regulere dette kan synliggjøres med følgende eksempel:

Trygdesystemet i stat A gir medlemskap bare til personer som er bosatt i staten, mens trygdesystemet i stat B gir medlemskap bare til personer som arbeider der. Hvis en person bor i stat A og arbeider i stat B, vil vedkommende etter statenes nasjonale regler bli medlem i begge statenes trygdeordninger. Hvis personen bor i stat B, men arbeider i stat A, vil vedkommende etter statenes nasjonale regler ikke kunne få trygdedekning i noen av statene.

Enstatsprinsippet er kommet til uttrykk i trygdeforordningen ved at det er fastsatt regler om lovvalg. Disse reglene angir hvilken stats trygdlovgeving som skal få virkning i et bestemt tilfelle. Den staten som pekes ut etter disse reglene, omtales i utredningen her som lovvalgsstat. Avdeling II i trygdeforordningen (artiklene 11 til 16) samt avdeling II i gjennomføringsforordningen

<sup>3</sup> Jf. for eksempel fortalens tolvte avsnitt, hvor forholdsmessighetsprinsippet påkalles for å begrense rekkevidden av prinsippet om sidestilling av faktiske forhold eller hendelser, for å unngå «resultater som objektivt sett er urettmessige», eller som fører til «sammenfall av ytelser av samme art for samme tidsrom».

<sup>4</sup> Dansk: «Personer, som er omfattet af denne forordning, er alene undergivet lovgivningen i én medlemsstat».

### Boks 5.1 Eksempel på anvendelse av enstatsprinsippet

Anna har jobbet som resepsjonist i Norge på flere ulike hoteller de siste fem årene og har i hvert av disse årene hatt en årslønn på ca. 375 000 kroner. Hun har i hele perioden vært bosatt i Sverige og har pendlet hver helg fra sin norske hybel til sin bolig i Sverige.

Hotellet hun jobber på må som følge av få turister legge ned, og hun blir derfor helt arbeidsløs. Anna anses etter trygdeforordningen artikkel 1 bokstav f som en grensearbeider. Det følger da av artikkel 65 nr. 2 at hun som helt ledig grensearbeider ikke skal ha dagpenger fra Norge, men fra sin bostedsstat, altså Sverige.

Som arbeidstaker i Norge har hun vært medlem i folketrygden. Hun har også hatt tilstrekkelig inntekt i Norge til at hun fyller de nasjonale vilkårene for dagpenger. Forutsatt at hun oppholder seg i Norge, vil hun også fylle alle øvrige nasjonale dagpengevilkår.

Selv om hun fyller alle nasjonale vilkårene for dagpenger, vil hun ikke kunne søke dagpenger i Norge fordi trygdeforordningen her legger ansvaret for dagpenger under arbeidsløshet til Sverige.

(artiklene 14 til 21) regulerer lovvalget for personer som omfattes av forordningen.<sup>5</sup> Særlige regler om lovvalg for arbeidsløshetsytelser følger av trygdeforordningen artikkel 65, jf. artikkel 11 nr. 3 bokstav c.<sup>6</sup> For en nærmere redegjørelse vises det til fremstillingen i punkt 8.16.

Selv om lovvalgsreglene sørger for at det til enhver tid er en medlemsstat som er utpekt som lovvalgsstat for en person som omfattes av trygdeforordningens personkrets, betyr ikke dette at lovvalgsstaten må tilby trygdedekning til vedkommende. I mange medlemsstater faller selvstendig næringsdrivende utenfor trygdeordningene. Den eneste virkningen av lovvalgsreglene i slike tilfeller er at de unngår eventuelle krav om innbetaling av trygdeavgift fra andre medlemsstater. Et særegent norsk eksempel er regelen i folketrygdlo-

<sup>5</sup> Lovvalgsreglene omtales nærmere i kapittel 6.

<sup>6</sup> Artikkel 65 kan karakteriseres som en sektorspesifikk lovvalgsregel for arbeidsløshetsytelser, men det er artikkel 11 nr. 3 bokstav c som sørger for at lovvalget generelt går over til bostedsstaten i disse tilfellene, i tråd med enstatsprinsippet.

ven § 2-12, som unntar ansatte i hotell- og restaurantvirksomhet om bord på turistskip registrert i norsk internasjonalt skipsregister fra medlemskap i folketrygden, se nærmere omtale i punkt 6.12.

For å sikre at en person bare er omfattet av én stats trygdlovgivning, har lovvalgsreglene *obligatorisk* og *eksklusiv* effekt. Forordningen krever at den utpekte medlemsstat gir sin trygdlovgivning anvendelse, og er samtidig til hinder for at stater som ikke pekes ut etter lovvalgsreglene anvender sin lovgivning.

I sak 302/84 *Ten Holder* la EU-domstolen til grunn at enstatsprinsippet var absolutt, jf. avsnitt 19 flg:

«... efter Domstolens faste praksis følger det af afsnit II i forordningerne nr. 3 og nr. 1408/71, som bestemmer, hvilken lovgivning der skal anvendes på arbejdstagere, der flytter inden for Fællesskabet, at arbejdstagerne alene er undergivet socialsikringen i én medlemsstat for at undgå, at forskellige landes lovgivninger overlapper hinanden med de deraf følgende forviklinger. [...]

Afsnit II inneholder nemlig et sæt udtømmende kollisionsnormer, således at lovgiveren i den enkelte medlemsstat herefter ikke er beføjet til at fastlægge rækkevidden og anvendelsesbetingelserne for national lovgivning, for så vidt angår de omfattede personer samt det område, inden for hvilket de nationale forskrifter finder anvendelse. ...»

I sak C-352/06 *Bosmann* slo EU-domstolen fast at lovvalgsreglenes eksklusive effekt ikke avskjærer bosettingsstatens adgang til å innvilge ytelser. At Tyskland ikke var utpekt som lovvalgsstat etter forordningen, var ikke til hinder for at tyske trygdemyndigheter i henhold til EU-retten kunne – og derfor i henhold til tysk rett måtte – utbetale barnetrygd til en mor som var bosatt i Tyskland og som fylte alle vilkår etter tysk rett for rett til ytelsen. I forente saker C-611/10 og C-612/10 *Hudzinski och Wawrzyniak* presiserte EU-domstolen at prinsippet fra *Bosmann*-saken ikke var betinget av bosetting. Retten til barnetrygd etter tysk rett tilkom ikke bare bosatte, men også personer som var skattepliktige i Tyskland. Forordningens lovvalgsregler kunne i et slikt tilfelle ikke påberopes som grunnlag for å nekte å utbetale barnetrygd til to utsendte polske arbeidstakere som var underlagt ubegrenset skatteplikt i Tyskland, under henvisning til at de var bosatt og trygdedekket i Polen. En stat som ikke er utpekt som

lovvalgsstat vil imidlertid kunne avskjære retten til ytelser i slike tilfeller gjennom nasjonale vilkår som forbeholder ytelsene til personer som er trygdedekket i vedkommende stat, jf. forente saker C-95/18 og C-96/18 *van den Berg* og omtalen av denne dommen i punkt 2.4.3. Denne problematikken er aktuell både for barnetrygd og kontantstøtte fordi norsk rett ikke stiller krav til medlemskap i folketrygden for disse ytelsene, se punkt 8.18.2.2 og 8.19.2.2.

At lovvalgsreglene peker ut én lovvalgsstat, innebærer likevel ikke at det bare er én stat som kan og må betale ut ytelser. Det er en betingelse for *opptjening* av trygdeytelser, men ikke nødvendigvis for *utbetaling*, at en er dekket av statens trygdlovgivning på det aktuelle tidspunktet. Opptjente rettigheter fra en medlemsstat vil være i behold, selv om denne ikke lenger er å anse som lovvalgsstat etter lovvalgsreglene. Langtidstyelser, som uføretrygd og pensjon, er gjerne opptjent over lang tid gjennom arbeid eller bosetting. Når en person har vært omfattet av trygdlovgivningen i flere stater, åpner forordningen for at slike ytelser tilkjennes av flere stater, beregnet etter forordningenes *pro rata*-regler.<sup>7</sup> Dette innebærer at man får en ytelse fra hver enkelt stat, beregnet på grunnlag av hvilken opptjening man har i den enkelte staten. Forordningens regler om *pro rata*-utbetaling har ingen innvirkning på lovvalgsreglene. Selv om flere stater er ansvarlig for samtidig utbetaling av ytelser i disse tilfellene, vil det til enhver tid bare være én medlemsstat som er lovvalgsstat for mottakeren av ytelsene. Tilsvarende gjelder ved utbetaling av differanseberegnete familieytelser fra flere stater.

Videre vil en innvilget trygdeytelse være i behold når mottaker bosetter seg i en annen EØS-stat, selv om lovvalget skulle gå over på bosettingsstaten i medhold av trygdeforordningen artikkel 11 nr. 3 bokstav e. Prinsippet om eksport av trygdeytelser, jf. trygdeforordningen artikkel 7, vil i et slikt tilfelle innebære at den medlemsstat som var kompetent på søknadstidspunktet, må utbetale ytelser som allerede er innvilget, selv om denne ikke lenger er lovvalgsstat, se nærmere i punkt 5.6 nedenfor.

Også i visse andre tilfeller kan en stat etter EØS-retten måtte utbetale ytelser til en person som ikke er omfattet av dennes lovgivning etter lovvalgsreglene. For så vidt gjelder familieytelser, kan en stat være forpliktet til å betale ytelser til et

<sup>7</sup> Se om *pro rata*-beregning i punkt 5.7 om delpensjonsprinsippet, og under omtalen av uføretrygd og pensjonsytelsene i kapittel 8.

familiemedlem til en person som er underlagt denne statens lovgivning, selv om det aktuelle familiemedlemmet selv er underlagt en annen stats lovgivning.<sup>8</sup>

### 5.3 Prinsippet om likebehandling av personer

Likebehandling av statsborgere fra alle EU/EØS-stater er grunnleggende i EU/EØS-retten. I generell form kommer dette prinsippet til uttrykk i EØS-avtalen artikkel 4 og i TEUV artikkel 18, og det gjenfinnes blant annet i bestemmelsene om fri bevegelighet av arbeidstakere i EØS-avtalen artikkel 28 og TEUV artikkel 45. Prinsippet om likebehandling av arbeidstakere fra andre EØS-stater og deres familiemedlemmer følger også av artikkel 7 nr. 2 i arbeidstakerforordningen.<sup>9</sup> Denne bestemmelsen nevner uttrykkelig retten til å nyte godt av de samme ytelser og sosiale fordeler som innenlandske borgere.

Dette likebehandlingsprinsippet er også nedfelt i trygdeforordningen, hvor artikkel 4 lyder:

«Med mindre det er fastsatt noe annet i denne forordning, skal personer som omfattes av denne forordning, ha de samme rettigheter og plikter etter en medlemsstats lovgivning som denne medlemsstats borgere.»

Vernet gjelder alle som omfattes av trygdeforordningens personkrets. Det omfatter ikke bare statsborgere av EU/EØS-stater, men også statsløse og flyktninger og familiemedlemmer til disse.<sup>10</sup> Internt i EU er trygdeforordningens personelle virkeområde gjennom forordning 1231/2010 utvidet til også å gjelde statsborgere fra tredjeland som er bosatt i en EU-stat. For EU-statene vil dermed prinsippet om likebehandling også gjelde for tredjelandsborgere når det er snakk om trygdekoordinering.<sup>11</sup> Denne forordningen er ikke inkorporert i EØS-avtalen, og gjelder ikke for EFTA/EØS-statene, se punkt 4.2.

Likebehandlingsprinsippet i trygdeforordningens artikkel 4 må tolkes i lys av det generelle forbudet mot nasjonalitetsbasert forskjellsbehand-

ling. EU-domstolen har lagt til grunn at dette forbudet ikke bare rammer direkte diskriminering på grunnlag av nasjonalitet, men også indirekte diskriminering gjennom bruk av kriterier som i praksis fører til at statsborgere fra andre EU/EØS-stater kommer dårligere ut enn norske borgere.<sup>12</sup> Slike kriterier kan for eksempel være krav om at en person må ha bosted i en stat eller må ha tilbakelagt en bostedsperiode av en viss lengde for å få rett til ytelser fra trygdeordningen der, men også andre vilkår kan støte an mot prinsippet om likebehandling. Eksempelvis kreves det etter folketrygdloven kapittel 14 for fars rett til foreldre-penger i visse situasjoner at mor er i aktivitet. Et krav om at slik aktivitet må gjennomføres i Norge, utfordrer likebehandlingsprinsippet. Situasjonen kan kreve anvendelse av trygdeforordningens prinsipp om likestilling av ytelser, inntekter og fakta.

Folketrygdloven etablerer en bostedsbasert, universell trygdeordning, hvor alle som har lovlig opphold i riket – og intensjon om å bli værende i minst tolv måneder – blir pliktige medlemmer. Det er derfor naturlig at loven i liten utstrekning sonderer mellom norske og utenlandske statsborgere. De eneste unntakene er i medlemskapsbestemmelsene i §§ 2-5, 2-6 og 2-11.<sup>13</sup> Bestemmelsen i § 2-5 slår fast at også enkelte grupper norske borgere med opphold i utlandet er pliktige medlemmer. Av Navs rundskriv fremgår det at bestemmelsen praktiseres slik at EØS-borgere i denne sammenhengen behandles som norske borgere. For §§ 2-6 og 2-11 viser Navs rundskriv til trygdeforordningens lovvalgsregler for løsning av EØS-tilfellene. Utvalget legger til grunn at dette betyr at statsborgere fra andre EØS-stater likestilles med norske statsborgere også her.

Også i barnetrygdloven § 7 og kontantstøtteloven § 4 er det gitt regler som knytter vilkår til statsborgerskap. Likebehandlingsprinsippet innebærer at også disse reglene må forstås slik at statsborgerskap i en annen EØS-stat likestilles med å være statsborger i Norge.<sup>14</sup>

Medlemstatene plikter å sikre likebehandling av alle personer underlagt trygdeforordningens

<sup>8</sup> Se punkt 8.18 til 8.20 om barnetrygd, kontantstøtte og stønad til enslig mor eller far.

<sup>9</sup> Forordning (EU) nr. 492/2011 om fri rørslе av arbeidstakere innanfor EØS-området, som er gjennomført i norsk rett gjennom EØS-arbeidstakarlovа (lov 14. desember 2012 nr. 81).

<sup>10</sup> Se punkt 4.2 om forordningens personkrets.

<sup>11</sup> Danmark tar ikke del i forordning 1231/2010, se punkt 4.2.

<sup>12</sup> Se for eksempel forente saker C-570/07 og C-571/07 *Pérez og Gómez*.

<sup>13</sup> Disse bestemmelsene omhandler henholdsvis pliktig medlemskap i folketrygden for personer som oppholder seg utenfor Norge, pliktig medlemskap i folketrygden for utenlandske statsborgere som ikke er bosatt i Norge, som bare gir trygdedekning ved yrkesskade og dødsfall, og unntak fra pliktig medlemskap i folketrygden for ambassadepersonell og visse andre personkategorier.

<sup>14</sup> Se nærmere omtale av disse reglene i punkt 8.18.2.3 om barnetrygd og punkt 8.19.2.3 om kontantstøtte.

virkeområde, også når staten ikke er lovvalgsstat for den det gjelder. Dette vil for eksempel gjelde i tilfeller der bostedsstaten skal gi naturalytelser på vegne av den staten der en person arbeider,<sup>15</sup> eller der oppholdsstaten må innvilge rettigheter til personer som oppholder seg der midlertidig.<sup>16</sup>

Retten til likebehandling gjelder også for de såkalte «særlige ikke-avgiftsbaserte kontantytelsene».<sup>17</sup> Dette er ytelsener som omfattes av trygdeforordningen, men som statene i henhold til artikkel 70 i trygdeforordningen ikke behøver å tillate eksport av, dersom de har fått dem oppført i vedlegg X til trygdeforordningen.<sup>18</sup> Den omstendighet at disse ytelsene er unntatt fra retten til eksport, innebærer ikke at de er unntatt fra likebehandlingsprinsippet. EØS-statene har ikke anledning til å forbeholde slike ytelsener for egne statsborgere. For så vidt gjelder de aktuelle norske ytelsene oppstiller imidlertid loven ikke statsborgerskapsvilkår.

Både prinsippet om likestilling av ytelsener, inntekter og fakta i artikkel 5, sammenleggingsprinsippet i artikkel 6 og eksportabilitetsprinsippet i artikkel 7 kan sees som ulike utslag av – og potensielt overlappende med – regelen om likebehandling av personer i artikkel 4.<sup>19</sup>

## 5.4 Prinsippet om likestilling av ytelsener, inntekter og fakta

EU-domstolen har gjennom en rekke saker videreutviklet likebehandlingsprinsippet forbud mot indirekte forskjellsbehandling av personer omfattet av trygdeforordningen til et eget prinsipp om likestilling av faktiske forhold inntruffet i den kompetente medlemsstaten og i øvrige EU/EØS-stater.<sup>20</sup> Under henvisning til denne utviklingen besluttet EU-lovgiver å kodifisere dette prinsippet i trygdeforordningen artikkel 5, jf. fortalen avsnitt 9. I norsk språkdrakt betegner EU-lovgiver dette i fortalen avsnitt 10 som «[p]rinsippet om å behandle bestemte faktiske forhold eller hendel-

<sup>15</sup> Se omtale av hjelpemidler i punkt 8.6.2.7.

<sup>16</sup> Fuchs/Cornelissen, *EU Social Security Law. A commentary on EU Regulations 883/2004 and 987/2009*, side 103

<sup>17</sup> Se sak C-333/13 *Dano*, spesielt avsnitt 46 til 55.

<sup>18</sup> For Norges del gjelder dette særreglene for personer som er født utenfor eller blir utenfor før fylte 26 år, se punkt 8.11.2.6, og supplerende stønad til personer med kort botid i Norge, jf. EØS-avtalen vedlegg VI nr. 1 bokstav k.

<sup>19</sup> I litteraturen skriver Fuchs og Cornelissen at artikkel 4 er subsidiær til artikkel 5, 6 og 7, se Fuchs/Cornelissen, *EU Social Security Law – A commentary on EU Regulations 883/2004 and 987/2009*, side 103

### Boks 5.2 Eksempler på anvendelse av likebehandlingsprinsippet i trygdeforordningen

#### Eksempel 1

Peter fra Sortland har flyttet til en annen EØS-stat, hvor han både bor og jobber. Peter skal etter hovedregelen om *lex loci laboris* være omfattet av trygdelovgivning i arbeidsstaten, men den aktuelle lovgivningen oppstiller et vilkår om statsborgerskap for å få en bestemt form for trygdedekning. Peter er imidlertid omfattet av trygdeforordningen og får trygdedekning.

#### Eksempel 2

Helga fra Wien har mønstret på et skip registrert i Norsk internasjonalt skipsregister (NIS). Etter artikkel 11 i trygdeforordningen skal hun derfor være underlagt norsk lovgivning. Folketrygdloven § 2-5 første ledd bokstav f krever av arbeidstakere på norskregistrerte skip må være norske statsborgere for at de skal være omfattet av pliktig trygdedekning. Som følge av artikkel 4 i forordningen skal imidlertid Helga likebehandles. Helga blir pliktig medlem i folketrygden.

ser inntruffet på en annen medlemsstats territorium som om de hadde funnet sted på territoriet til den medlemsstat hvis lovgivning får anvendelse». På norsk er kortformen «prinsippet om likestilling av ytelsener, inntekter og fakta» benyttet,<sup>21</sup> mens det på engelsk er vanlig å nøye seg med å vise til «assimilation of facts». Prinsippet innebærer i sin kjerne at rettsstiftende faktiske omstendigheter inntråd på en annen EØS-stats territorium skal likestilles med slike omstendigheter inntråd på eget territorium.

<sup>20</sup> Se sak 439/78 *Paraschi*, sak 20/88 *Roviello*, sak C-228/88 *Bronzino*, sak C-443/93 *Vougioukas*, sak C-278/94 *Kommissionen mot Belgia*, sak C-131/96 *Mora Romero*, sak C-28/00 *Kauer*, sak C-290/00 *Duchon*, sak C-372/02 *Adanez Vega*, sak C-373/02 *Öztürk*, sak C-258/04 *Ioannidis* og sak C-507/06 *Kloppel*. Koblingen mellom forbudet mot indirekte diskriminering og prinsippet om likestilling av ytelsener, inntekter og faktiske forhold omtales nærmere av Pennings, *Principles of EU coordination of social security*, side 326–327.



Prinsippet er formulert slik i den norske oversettelsen av forordningen:

«Med mindre det er bestemt noe annet i denne forordning, og på bakgrunn av de særlige gjennomføringsbestemmelser som er fastsatt, får følgende anvendelse:

- a) når mottak av trygdeytelser og andre inntekter har visse rettsvirkninger etter den kompetente medlemsstats lovgivning, skal de relevante bestemmelser i denne lovgivning også få anvendelse på mottak av tilsvarende ytelser etter en annen medlemsstats lovgivning eller på inntekter i en annen medlemsstat,
- b) når visse faktiske forhold eller hendelser gir rettsvirkninger etter den kompetente medlemsstats lovgivning, skal denne medlemsstat ta hensyn til tilsvarende faktiske forhold eller hendelser som inntreffer i en annen medlemsstat, som om de hadde funnet sted på dens eget territorium.»

Når mottak av trygdeytelser og andre inntekter har en bestemt rettsvirkning etter den kompetente medlemsstats lovgivning, skal tilsvarende ytelser og inntekter mottatt i en annen medlemsstat ha den samme rettsvirkning, jf. artikkel 5 bokstav a. I sak C-453/14 *Knauer* tok EU-domstolen stilling til hva som kan anses som «tilsvarende ytelser» etter artikkel 5 bokstav a. Domstolen presiserte at det ikke nødvendigvis kan legges til grunn at begrepet «tilsvarende ytelser» har samme betydning som «ytelser av samme art» som er benyttet i trygdeforordningen artikkel 53, og at to ytelser heller ikke kan anses for å være «tilsvarende» bare fordi de dekker den samme risiko. Etter domstolens syn var det i vurderingen nødvendig å ta hensyn til «... det formål, der forfølges med disse ydelser og med de bestemmelser, der har indført dem». Domstolen la i den konkrete vurderingen vekt på hvorvidt de konkrete ytelsene «... forfølger det samme formål om at sikre modtagerne, at de kan opretholde en levestandard, der svarer til den, som de pågående hadde før deres pensjon».<sup>21</sup> Etter folketrygdloven

<sup>21</sup> Jf. senest Prop. 10 LS (2020–2021) *Lov om overgangsregler mv. ved Storbritannias utreden fra Den europeiske union (brexit-loven) og samtykke til ratifikasjon av avtale om ordninger mellom Island, Liechtenstein, Norge og Storbritannia som følge av Storbritannias utreden fra Den europeiske union, EØS-avtalen og andre avtaler og til deltakelse i EØS-komiteens beslutning om innlemmelse av avtale mellom EU og EØS/EFTA-statene om trygdekoordinering for britiske statsborgere*, side 23.

<sup>22</sup> Se C-453/14 *Knauer*, avsnitt 28, 32, 34 og 35.

§ 8-12, opphører retten til sykepenger dersom den sykmeldte har mottatt sykepenger i til sammen 248/250/260 dager de siste tre årene, og for å opparbeide ny rett til sykepenger, må vedkommende være helt arbeidsfør i 26 uker. Prinsippet om likestilling av ytelser i forordningen artikkel 5 bokstav a vil innebære at mottak av tilsvarende ytelser som sykepenger etter lovgivningen i en annen EØS-stat får betydning for retten til sykepenger i Norge.

Etter artikkel 5 bokstav b skal faktiske forhold eller hendelser som inntreffer i en annen medlemsstat, få samme rettsvirkning som om det var inntruffet på den kompetente stats eget territorium. Når folketrygdloven § 14-13 gjør fars uttak av foreldrepenger betinget av mors aktivitet, krever artikkel 5 bokstav b at aktivitet i andre EØS-stater likestilles med aktivitet i Norge, se nærmere i punkt 8.8.2.3.

Det fremgår av fortalen avsnitt 10 at prinsippet om likestilling av ytelser, inntekter og fakta etter artikkel 5 ikke må «påvirke» prinsippet om sammenlegging etter artikkel 6, som innebærer at trygdetid, tid med lønnet arbeid, tid med selvstendig virksomhet eller botid som er tilbakelagt etter en annen medlemsstats lovgivning, skal legges sammen med den tid som er tilbakelagt etter den kompetente medlemsstats lovgivning.<sup>23</sup> Tid som er tilbakelagt etter en annen medlemsstats lovgivning, bør derfor utelukkende tas i betraktning ved anvendelse av sammenleggingsprinsippet.<sup>24</sup> Videre fremgår det av fortalen avsnitt 11 at likestilling av faktiske forhold eller hendelser ikke på noen måte kan føre til at en annen stat blir kompetent stat eller lovvalgsstat.<sup>25</sup> I dette ligger for det første at forordningen artikkel 5 bare kommer til anvendelse *etter* at lovvalgsreglene har pekt ut hvilken stats lovgivning som skal komme til anvendelse. Lovvalgsreglene nedfelt i trygdeforordningen artikkelene 11 til 16 berøres ikke av prinsippet om likestilling av fakta. For det annet antar utvalget at denne begrensningen i rekkevidden av artikkel 5 innebærer at bestemmelsen ikke kan påberopes for å sette til side kravet om at siste

<sup>23</sup> Se om sammenleggingsprinsippet i punkt 5.5.

<sup>24</sup> Forholdet mellom artikkel 5 og artikkel 6 er omtalt i beslutning H6 av 16. desember 2010 fra Den administrative kommisjon, se også omtale under punkt 5.5.

<sup>25</sup> I norsk oversettelse er det angitt at en stat ikke kan bli «ansvarlig», men av andre oversettelser fremgår det at det er ment at staten ikke kan bli kompetent stat, forutsetningsvis i den betydning som legaldefinisjonen i artikkel 1 gir dette uttrykket. I engelsk språkdrakt er dette uttrykt som at likestilling av faktiske forhold og hendelser «can in no way render another Member State competent or its legislation applicable».

arbeidsforhold må være i Norge for rett til for eksempel sykepenger eller foreldrepenger fra folketrygden, se nærmere i punkt 8.8.2.4.

Prinsippet om likestilling av ytelser, inntekter og fakta må heller ikke føre til sammenfall av ytelser av samme art for samme tidsrom, jf. fortalen avsnitt 12.

Forholdet mellom prinsippet om likestilling av ytelser, inntekter og fakta og andre av trygdeforordningens koordineringsprinsipper er ikke klar i alle henseender.<sup>26</sup> I sak E-13/20 *O mot Arbeids- og velferdsdirektoratet*, som er under behandling i EFTA-domstolen, har Trygderetten blant annet spurt om oppholdskravet for rett til dagpenger i folketrygdloven § 4-2 er forenlig med trygdeforordningen artikkel 5 bokstav b. Ettersom dette spørsmål vil kunne bli belyst ved domstolens avgjørelse i saken, forfølges det ikke nærmere her.

Det følger av fortalen avsnitt 12 at prinsippet om likestilling av fakta «i lys av forholdsmessighetsprinsippet» ikke bør gi «resultater som objektivt sett er urettmessige». Hva som ligger i dette, er ikke klart. Hvorvidt likestilling av fakta er påkrevd, må vurderes konkret, under en avveining av den nasjonale lovgiverens kompetanse til å fastsette vilkårene for å tilkjenne trygdeytelser og samtidig sikre likebehandling. Avveiningen vil bli den samme som etter det generelle prinsippet om likebehandling i trygdeforordningen artikkel 4, omtalt i punkt 5.3 ovenfor. For å kunne rettfærdiggjøres, må det diskriminerende tiltaket være egnet til å sikre oppfyllelsen av et lovlig mål og ikke gå ut over det som er nødvendig for å nå dette målet, jf. sak C-20/12 *Giersch* m.fl. Etter å ha identifisert hvilket formål det nasjonale kravet er ment å forfølge, må det derfor vurderes om formålet også kan oppnås gjennom å likestille fakta fra andre medlemsstater.

Forente saker C-398/18 og C-428/18 *Bocero Torrico* gir en god illustrasjon på EU-domstolens tilnærming til prinsippet om likestilling av ytelser, inntekter og fakta. Saken gjaldt to søkere som i løpet av sin yrkeskarriere begge hadde arbeidet både i Spania og Tyskland, men som ble nektet førtidspensjon i Spania fordi de ikke nådde inn-

slagspunktet for ytelsen. Det sentrale spørsmålet for EU-domstolen var om Spania etter trygdeforordningen var forpliktet til å ta hensyn til tilsvarende ytelser ervervet i andre medlemsstater ved beregningen av førtidspensjon. Domstolen falt ned på at unnlattelsen av å vurdere en tilsvarende ytelse søkerne fikk i Tyskland, utgjorde indirekte diskriminering i strid med forordningen artikkel 4. Avgjørelsen viser tydelig hvordan prinsippet om likestilling av faktiske forhold er en konkretisering av det overordnede likebehandlingsprinsippet i forordningen artikkel 4. Fra domstolens begrunnelse i avsnittene 39 til 43 gjengis:

«Denne konklusjon understøttes af undersøgelsen af de i hovedsagerne omhandlede situationer, henset til ligebehandlingsprincippet, med hensyn til hvilket ligestilling af ydelser, indtægter, begivenheder og forhold i denne forordnings artikel 5 udgør et særligt udtryk [...].

I denne henseende bemærkes, at ligebehandlingsprincippet således som anført i artikkel 4 i forordning nr. 883/2004 forbyder ikke blot åbenbar forskelsbehandling begrundet i nationaliteten hos de personer, der er berettiget i henhold til en social sikringsordning, men også enhver form for skjult forskelsbehandling, som ved anvendelse af andre sondringskriterier faktisk fører til samme resultat [...].

Nasjonale retsforrifter må derfor anses for at medføre indirekte forskelsbehandling, når de heri inneholdte betingelser, selv om de gjelder uten forskel etter nationalitet, først og fremmest berører vandrende arbeidstagere eller dog overvejende berører sådanne arbeidstagere, eller når de heri inneholdte betingelser gjelder uten forskel, men lettere kan oppfylles af indenlandske end af vandrende arbeidstagere eller navnlig risikerer at ramme de sidstnevnte [...].

De kompetente myndigheter i en medlemsstats afvisning af, med henblik på at afgøre, om der er ret til en førtidig alderspensjon, at tage hensyn til de pensionsydelser, som en arbeidstager, der har gjort brug af sin ret til fri bevægelighed, har ret til i en anden medlemsstat, kan placere denne arbeidstager i en mindre gunstig situation end situationen for en arbeidstager, som har tilbagelagt hele sin karriere i den første medlemsstat.

En national lovgivning som den i hovedsagerne omhandlede kan ikke desto mindre være berettiget, for så vidt som den forfølger et formål af almen interesse, er egnet til at sikre

<sup>26</sup> For noen av disse, se Tarjei Bekkedal, *The Internal, Systemic and Constitutional Integrity of EU Regulation 883/2004 on the Coordination of Social Security Systems*, Oslo Law Review 2020, side 145, Yves Joerns, Simon Roberts (red.) m.fl., *Analysis of selected concepts of the regulatory framework and practical consequences on the social security coordination*, 2010, Yves Joerns og Filip Van Overmeiren, *General principles of coordination in regulation 883/2004*, 2009, a, og Carlos Garcia de Cortazar og Essi Rentola m.fl. (red.), *Coordination of Unemployment Benefits*, 2012.

virkeliggjørelsen af dette og ikke går ud over, hvad der er nødvendigt for at opnå det tilsvarende formål. ...»

Etter omstendighetene kan prinsippet om likestilling av ytelser, inntekter og fakta også føre til at retten til en ytelse begrenses eller faller bort. Det vil være tilfelle der retten til en ytelse bare består i et visst antall dager eller uker, eller retten til ytelsen forutsetter at man har vært uten rett til ytelsen i en viss tid. Dette vil for eksempel gjøre seg gjeldende for sykepenger, ved at det i folketrygdloven § 8-12 er bestemt at retten til sykepenger opphører dersom den sykmeldte har mottatt sykepenger i til sammen 248/250/260 dager de siste tre årene. Her vil også sykepenger mottatt i andre stater måtte likestilles med mottak av sykepenger fra Norge. Dette er nærmere omtalt i punkt 8.2.2.4 om sykepenger. Tilsvarende spørsmål kan oppstå for rett til arbeidsavklaringspenger, for eksempel for bestemmelsen i folketrygdloven § 11-31 om at et medlem som har gått ut maksimal stønadperiode må vente 52 uker før ny periode kan innvilges, se omtale i punkt 8.3.2.4. Også i andre situasjoner kan prinsippet om likestilling av ytelser, inntekter og fakta slå ut i den trygdedes disfavør. Eksempelvis faller arbeidsavklaringspenger etter folketrygdloven § 11-26 bort når man soner straff, og her må soning i en annen EØS-stat vurderes på samme måte som soning i Norge.

Prinsippet om likestilling av ytelser, inntekter og fakta i trygdeforordningen artikkel 5 får også praktisk betydning i andre sammenhenger enn eksemplene nevnt her, se herunder punkt 8.8.2.3 og 8.8.2.7 om foreldrepenger og 8.16.2.5 om dagpenger under arbeidsløshet.

## 5.5 Sammenleggingsprinsippet

I alle EØS-stater er retten til visse ytelser betinget av at man har fullført en opptjeningsperiode. For eksempel kan det være krav om arbeid og innbetaling av avgift eller bosetting i en nærmere angitt periode i vedkommende stat. Personer som har opptjeningsperioder i flere stater, kunne dermed risikert å ikke oppfylle kravet til opptjening i noen stat. For å forhindre dette krever trygdeforordningen artikkel 6 at perioder tilbakelagt i andre EØS-stater, skal legges sammen med innenlandske perioder i angitte situasjoner, såfremt ikke forordningen selv bestemmer noe annet. Sammenleggingsprinsippet er et grunnleggende prinsipp

innen trygdekoordinering, jf. sak C-440/09 *Tomaszewska*, avsnitt 30:

«... princippet om sammenlægning af forsikrings-, bopæls- eller beskæftigelsesperioder [er] et af de grundlæggende principper for Unionens samordning af medlemsstaternes sociale sikringsordninger, og det skal sikre, at udøvelsen af den ved EF-traktaten tildelte ret til fri bevægelighed ikke bevirker, at en arbeidstager mister de sociale fordele, som han ville have haft krav på, hvis han havde tilbragt hele sit erhvervsaktive liv i en enkelt medlemsstat. Hvis dette var konsekvensen, ville det kunne afholde arbeidstagere i Unionen fra at udøve deres ret til fri bevægelighed og ville dermed være en hindring for denne frihed ...»

Artikkel 6 i trygdeforordningen lyder slik:

«Med mindre det er fastsatt noe annet i denne forordning, skal den kompetente institusjon i en medlemsstat hvis lovgivning setter tilbakelagt trygdetid, tid med lønnet arbeid, tid med selvstendig virksomhet eller botid som et vilkår for

- å oppnå, beholde eller få tilbake rett til ytelser, eller for at denne rettighet skal ha en viss varighet,
  - å få lovfestet trygdedekning, eller
  - å få adgang til eller fritak for pliktig trygd, frivillig trygd eller frivillig fortsatt trygd,
- i den utstrekning det er nødvendig ta hensyn til trygdetid, tid med lønnet arbeid, tid med selvstendig virksomhet eller botid som er tilbakelagt etter en annen medlemsstats lovgivning, som om dette var tid tilbakelagt etter lovgivningen den anvender.»

Det følger av trygdeforordningens fortale avsnittene 13 og 14 at formålet er å hindre at personer som flytter innenfor EØS, og deres familier, skal tape rettigheter de har opparbeidet eller som er under opptjening. Bestemmelsene i trygdeforordningen artikkel 6 suppleres av bestemmelsene i artikkel 12 i gjennomføringsforordningen. Av bestemmelsen følger at den kompetente institusjonen, så langt det er nødvendig, må innhente informasjon om og ta hensyn til relevante perioder tilbakelagt etter lovgivningen i andre EØS-stater.

Disse periodene skal behandles som om de var tilbakelagt under den lovgivningen som institusjonen anvender, altså norsk rett dersom det er

spørsmål om en ytelse fra Nav. Dette gjelder også der slike perioder tillegges vekt for å bestemme varigheten av en ytelsesperiode, for å få lovfestet trygdedekning, eller for å oppnå adgang til eller unntak fra obligatorisk trygdedekning, valgfri fortsettelse av pliktig trygdedekning eller frivillig trygdedekning.

En rekke ytelser etter folketrygdloven er betinget av opptjeningsperioder. For sykepenger er det etter folketrygdloven § 8-2 et krav om at medlemmet har vært i arbeid i minst fire uker umiddelbart før han eller hun ble arbeidsufør. For en person som ikke har fire ukers opptjeningsperiode i Norge, følger det av forordningen artikkel 6 at også perioder med arbeid i andre EØS-stater umiddelbart før han eller hun ble arbeidsufør, skal tas i betraktning. For arbeidsavklaringspenger stiller folketrygdloven § 11-2 som hovedregel krav om forutgående medlemskap i trygden fem år umiddelbart før krav om arbeidsavklaringspenger fremmes. Etter sammenleggingsprinsippet i artikkel 6 skal også perioder med trygdetid tilbakelagt i andre EØS-stater tas i betraktning.

«Trygdetid» er definert i forordningen artikkel 1 bokstav t som «tid med avgiftsinnbetaling, med lønnet arbeid eller med selvstendig virksomhet definert eller anerkjent som trygdetid etter lovgivningen den er tilbakelagt eller anses som tilbakelagt under» og all tid som etter nevnte lovgivning sidestilles med slik tid. «Tid med lønnet arbeid» eller «tid med selvstendig virksomhet» er i forordningen artikkel 1 bokstav u angitt som «tid definert eller anerkjent som slik tid etter lovgivningen den er tilbakelagt under» og all tid som etter nevnte lovgivning sidestilles med slik tid. I forordningen artikkel 1 bokstav v er «botid» angitt som «tid definert eller anerkjent som botid etter lovgivningen den er tilbakelagt eller ansett som tilbakelagt under».

Som definisjonene viser, er det et minimumskrav for anvendelse av trygdeforordningen artikkel 6 at perioden tilbakelagt i den andre staten kvalifiserer som relevant periode etter *denne statens lovgivning*. Det er ikke relevant i denne sammenheng om perioden ville kvalifisert etter den kompetente statens lovgivning. I sak C-372/02 *Adanez Vega* slo EU-domstolen fast at Tyskland som kompetent stat ikke var forpliktet til å regne med militærtjeneste fra Spania som «tid med lønnet arbeid», med mindre slik militærtjeneste ble anerkjent i Spania der den var avtjent. Saken gjaldt krav på dagpenger ved arbeidsløshet, og spørsmålet for EU-domstolen var hvorvidt nevnte militærtjeneste skulle anses å utgjøre «ansettelsestid [...] tilbakelagt som arbeidstaker etter [en] annen

medlemsstats lovgivning», jf. artikkel 67 i den tidligere trygdeforordningen. EU-domstolen viste til definisjonen i den tidligere trygdeforordningen artikkel 1 bokstav s (videreført i artikkel 1 bokstav u i den nye forordningen) hvor det avgjørende var hvorvidt den påberopte aktiviteten regnes som tid med lønnet arbeid i opptjeningsstaten. En anførsel om at det var i strid med likebehandlingsprinsippet at Tyskland ikke likestilte militærtjeneste avtjent i Spania med militærtjeneste avtjent i Tyskland, ble avvist under henvisning til at spørsmålet var særskilt regulert i artikkel 67 (avsnittene 55-57). Det hadde derfor ingen betydning i denne sammenheng at militærtjeneste ble ansett som «tid med lønnet arbeid» etter tysk rett.

Etter sin ordlyd taler trygdeforordningen artikkel 6 og definisjonene av de relevante tidsperiodene i artikkel 1 for at all tid som etter én stats lovgivning utgjør en relevant tidsperiode, helt uten videre må tas i betraktning av den staten som er kompetent stat. Dersom det i *Adanez Vega*-dommen i stedet var slik at militærtjenesten var gjennomført i Tyskland, og spørsmålet var om Spania måtte anerkjenne dette som tid med lønnet arbeid, tilsier ordlyden at dette må besvares bekreftende.<sup>27</sup> Beslutning nr. H6 av 16. desember 2010 fra Den administrative kommisjon reiser imidlertid tvil om dette.<sup>28</sup> Beslutningen avdekker det spenningsforholdet som eksisterer mellom plikten til å anerkjenne andre medlemsstaters vurdering av hva som skal anses som likestilt med lønnet arbeid, og retten til å avgjøre de materielle vilkårene for trygdeytelser. Trygdeforordningen skal bare koordinere, ikke harmonisere medlemsstatenes trygdelovgivning, og det kan hevdes at denne grensen overskrides dersom Spania i eksempelet ovenfor tvinges til å innvilge en ytelse basert på omstendigheter som etter spansk rett ikke regnes som likestilt med lønnet arbeid. Den administrative kommisjonens pragmatiske forsøk på å løse dette lyder som følger (avsnittene 2 og 3):

«2. Alle de perioder vedrørende den relevante begivenhet, som er tilbakelagt under lovgivningen i en annen medlemsstat, tages i betraktning ved udelukkende at anvende prinsippet om sammenlægning af perioder, jf. artikkel 6 i forordning (EF) nr. 883/2004 og artikkel 12 i forordning (EF) nr. 987/2009. Prinsippet

<sup>27</sup> Eksempelet forutsetter imidlertid at *Adanez Vega* krevde en annen ytelse enn dagpenger ettersom trygdeforordningen artikkel 61 nr. 1 andre ledd fastslår at det for ytelser ved arbeidsløshet kreves at også den kompetente staten anerkjenner den aktuelle aktiviteten som trygdetid.

<sup>28</sup> 2011/C 45/04

om sammenlægning forudsætter, at de perioder, der er meddelt af andre medlemsstater, sammenlægges, uden at der sættes spørgsmål ved kvaliteten heraf.

3. Medlemsstaterne har dog – når de anvender princippet om sammenlægning i punkt 2 – fortsat kompetence til at fastsætte de øvrige betingelser for at få bevilget sociale sikringsydelse under hensyntagen til artikel 5 i forordning (EF) nr. 883/2004 – forudsat at disse betingelser anvendes på en ikke diskriminerende måde – og dette princip påvirkes ikke af artikel 6 i forordning (EF) nr. 883/2004.»

I beslutningen er dette konkretisert blant annet ved følgende eksempel:

«Forsikringstageren har i 30 år indbetalt bidrag i henhold til lovgivningen i medlemsstat A i forbindelse med den faktiske erhvervsudøvelse. Lovgivningen i medlemsstat A fastsætter som en national betingelse for at opnå pension før tiden, at den pågældende skal kunne dokumentere bidrag i mindst 35 år i forbindelse med den faktiske erhvervsudøvelse.

Forsikringstageren har i henhold til lovgivningen i medlemsstat B studeret i 2 år (meddelt som ligestillede studieperioder) og bidraget i 3 år i forbindelse med den faktiske erhvervsudøvelse.

Som anført i punkt 2 i denne afgørelse skal medlemsstat A tage hensyn til disse 5 års perioder i forbindelse med sammenlægningen (første skridt).

Som anført under punkt 3 i denne afgørelse skal medlemsstat A dernæst kontrollere, om de øvrige nationale betingelser i henhold til dens lovgivning er opfyldt (i dette tilfælde 'faktisk erhvervsudøvelse'), og om disse betingelser anvendes på en ikke diskriminerende måde (andet skridt).

Da der kun er bidraget i 3 år i forbindelse med den faktiske erhvervsudøvelse i medlemsstat B, er kravet i henhold til lovgivningen i medlemsstat A om 35 års faktisk erhvervsudøvelse ikke opfyldt. Da det antages, at der ikke er tale om en (indirekte) forskelsbehandling på grundlag af nationalitet, skal der ikke udredes førtidspension i henhold til lovgivningen i medlemsstat A.»

I norsk sammenheng oppstår det ikke bare spørsmål om hvilke opptjeningsperioder fra andre stater som skal anerkjennes i vurderingen av om vilkår i norsk trygdlovgivning er oppfylt, men også

spørsmål om hvilke opptjeningsperioder som skal rapporteres til andre kompetente stater på forespørsel. Spesielt gjelder dette vurderingen av hvilke tidsperioder som er likestilt med tid med lønnet arbeid, jf. definisjonen i artikkel 1 bokstav u. Det følger av folketrygdloven § 8-2 andre ledd og § 14-6 andre og tredje ledd at hva som anses likestilt med lønnet arbeid, kan variere fra ytelse til ytelse. Utvalget har ikke hatt kapasitet til å gå nærmere inn på dette.

Av avsnitt 10 i fortalen til trygdeforordningen fremgår det at prinsippet om likestilling av ytelse, inntekter og fakta i artikkel 5 ikke må påvirke prinsippet i artikkel 6 om sammenlegging. Reglene om sammenlegging i artikkel 6 kan derfor anses som *lex specialis* av det generelle prinsippet om likestilling av ytelse, inntekter, faktiske forhold eller hendelser i artikkel 5, og med forrang foran dette.<sup>29</sup> Det tilsier at «opptjeningsstatens» regler er avgjørende selv om dette gir dårligere vern enn den kompetente statens regler, jf. EU-domstolens tilnærming i sak C-372/02 *Adanez Vega*. Forstått slik innebærer artikkel 6 en innskrenking av prinsippet om likestilling av fakta i artikkel 5, hvor bestemte faktiske forhold eller hendelser inntruffet på en annen medlemsstats territorium skal bedømmes som om de hadde funnet sted i den kompetente medlemsstaten. Etter forordningen artikkel 6 kan bare opparbeidet trygdetid legges sammen; nye perioder kan ikke etableres i medhold av prinsippet om sammenlegging. Og det er neppe anledning til å supplere artikkel 6 med artikkel 5 her, jf. også presiseringen i fortalen avsnitt 11 om at likestilling av faktiske forhold eller hendelser som har funnet sted i én medlemsstat ikke på noen måte kan føre til at en annen medlemsstat blir kompetent.

Artikkel 6 innledes med et forbehold om at sammenleggingsprinsippet bare gjelder dersom annet ikke er fastsatt andre steder i forordningen. Artikkel 57 i trygdeforordningen oppstiller et unntak fra sammenleggingsprinsippet. Her fremgår det at en medlemsstat ikke er forpliktet til å gi alders- og etterlattepensjoner dersom vedkommende har opptjeningsperioder i den kompetente staten som til sammen er kortere enn ett år. Dette gjelder selv om vedkommende har lang opptjening i andre medlemsstater.<sup>30</sup>

De generelle sammenleggingsbestemmelsene suppleres med særskilte bestemmelser for enkelte ytelse. For ytelse ved uførhet og for

<sup>29</sup> Se Fuchs/Cornelissen, *EU Social Security Law, A commentary on EU Regulation 883/2004 and 987/2009* (2015) side 123 og 125.

### Boks 5.3 Eksempler på anvendelse av sammenleggingsprinsippet

#### Eksempel 1

Jane fra Dublin har fått jobb i Oslo. To uker etter at hun begynte i jobben, faller hun stygt på isen og pådrar seg flere bruddskader. Hun blir sykmeldt av legen i seks uker. Etter folketrygdloven § 8-2 er det et vilkår for rett til sykepenger at man har vært i arbeid i minst fire uker. Jane arbeidet imidlertid i Dublin før hun kom til Oslo, og var da trygdedekket med rett til sykepenger i Irland. Hun oppfyller dermed fireukerskravet i folketrygdloven gjennom sammenlegging.

#### Eksempel 2

Agata fra Gdansk har jobbet i Norge i to år. Før hun kom til Norge, hadde hun arbeidet i fem år i Sverige. Hun er nå 67 år, og krever alderspensjon fra Nav. Etter folketrygdloven kreves minst

fem års trygdetid. På grunn av sammenleggingsbestemmelsen i artikkel 51 i trygdeforordningen, oppfyller Agata dette kravet ved hjelp av sammenlegging av svensk og norsk trygdetid. Hun kan derfor kreve alderspensjon (også) fra Nav, beregnet ut fra de to årene hun har jobbet i Norge (*pro rata*).

#### Eksempel 3

Agatas tvillingsøster, Janina, har også arbeidet i Sverige i mange år. Hun begynte å arbeide i Norge for ni måneder siden. Hun setter også frem krav om alderspensjon fra Nav. Kravet avslås, siden trygdetiden hennes er mindre enn ett år, jf. artikkel 57 i trygdeforordningen. Hvis Janina fortsetter å arbeide i Norge, kan hun imidlertid fremsette nytt krav om tre måneder, så snart ettårskravet er oppfylt.

arbeidsløshetsytelser finnes sammenleggingsbestemmelser i henholdsvis artikkel 45 og artikkel 61. For arbeidsløshetsytelsene følger det av artikkel 61 nr. 1 andre ledd at det kun er perioder som ville kvalifisere som relevante i den kompetente stats lovgivning, som skal telles med ved sammenlegging av perioder. Når folketrygdloven § 4-4 stiller krav om en viss minste arbeidsinntekt de siste tolv eller 36 månedene før søknadstidspunktet, innebærer dette at arbeidsperioder fra andre EØS-stater tas i betraktning hvis det er tale om perioder med aktivitet som ville gitt rett til dagpenger etter norske regler. Sammenleggingsprinsippet for disse ytelsene gjelder bare dersom arbeidssøkerens siste periode fant sted i den kompetente staten, jf. artikkel 61 nr. 2. Det innebærer at vedkommende må ha hatt sitt siste arbeidsforhold i Norge. Denne begrensningen gjelder likevel ikke der bostedsstaten skal utbetale arbeidsløshetsytelser etter artikkel 65 nr. 2.

Artikkel 51 inneholder sammenleggingsbestemmelser for alders- og etterlattepensjoner. Her er det blant annet uttrykkelig sagt at dersom ret-

ten til en ytelse er betinget av at den berørte personen var trygdedekket da trygdetilfellet inntraff, skal dette vilkåret anses oppfylt om vedkommende på det tidspunktet var trygdedekket i en annen medlemsstat.

For en nærmere redegjørelse for forholdet mellom forordningen artikkel 5 og 6, vises det særlig til punkt 8.8.2.4 om foreldrepenger, hvor utvalget drøfter om artikkel 5 og/eller artikkel 6 er til hinder for at rett til foreldrepenger forbeholdes foreldre som har siste arbeidsforhold i Norge.

Sammenleggingsprinsippet har også praktisk betydning for flere av de norske trygdeytelsene. Se som eksempel punkt 8.2.2.4 om sykepenger, punkt 8.12.2.4 om alderspensjon og punkt 8.19.2.4 om kontantstøtte.

## 5.6 Eksportabilitetsprinsippet

Det femte prinsippet gjelder eksportabilitet. Prinsippet innebærer tradisjonelt at kontantytelser som ellers kan utbetales i henhold til lovgivningen i en EØS-stat eller trygdeforordningen, ikke skal være gjenstand for reduksjon, tillegg, suspensjon, tilbaketrekking eller konfiskering fordi den begunstigede eller vedkommendes familiemedlemmer bor i en annen EØS-stat. Prinsippet kom-

<sup>30</sup> Dersom vedkommende ikke har opptjeningsperioder lengre enn ett år i noen stat, skal perioder fra alle stater anses å være tilbakelagt etter lovgivningen til den staten der vedkommende sist oppfylte vilkårene for opptjeningsperiode, jf. artikkel 57 nr. 3. Se også punkt 8.12.2.4.

mer til uttrykk i trygdeforordningen artikkel 7, som i norsk oversettelse lyder slik:

«Med mindre det er fastsatt noe annet i denne lovgivning, skal kontantytelser som utbetales etter en eller flere medlemsstaters lovgivning eller etter denne forordning, ikke reduseres, endres, midlertidig stanses, bortfalle eller beslaglegges som følge av at mottakeren eller medlemmer av hans/hennes familie er bosatt i en annen medlemsstat enn medlemsstaten der institusjonen som har ansvar for å gi ytelsene, ligger.»<sup>31</sup>

Med mindre noe annet er bestemt annet sted i trygdeforordningen, gjelder artikkel 7 alle kontantytelser som omfattes av forordningen. Dette er en viktig endring fra den gamle trygdeforordningen, hvor artikkel 10 var begrenset til nærmer angitte ytelser og blant annet ikke omfattet kontantytelser ved sykdom eller ytelser ved svangerskap og fødsel.<sup>32</sup> Både engangsytelser og løpende trygdeytelser er omfattet av artikkel 7.

Bestemmelsen gjelder ikke tilsvarende for naturalytelser, noe som blant annet har betydning for ytelser etter folketrygdloven kapittel 10 (hjelpemidler), se omtalen i punkt 8.6.2.6.

Eventuelle nasjonale bestemmelser om reduksjon av kontantytelser fordi den begunstigede bor i en annen stat med et lavere kostnadsnivå, rammes etter Kommisjonens oppfatning av artikkel 7, jf. Meld. St. 40 (2016–2017) kapittel 5 og punkt 6.4.2. Norske myndigheter har tatt til etterretning at Kommisjonen mener at slike bestemmelser ikke kan anvendes overfor personer som kan påberope trygdeforordningen. For EU-domstolen verserer det flere saker i kjølvannet av Østerrikes beslutning om å indeksregulere barnetrygd til foreldre bosatt i andre medlemsstater, jf. traktatbruddsaken C-328/20 *Kommisjonen mot Østerrike* og forleggelsessakene C-163/20 *AZ mot Finanzamt Hollabrunn Korneuburg Tulln* og C-574/20 *XO mot Finanzamt Waldviertel*.<sup>33</sup> Norge har intervenert i traktatbruddssaken til støtte for Østerrike og avgitt skriftlig innlegg både i denne saken og i

sak C-163/20, hvor det argumenteres for at kjøpekraftjustering av barnetrygd ikke er diskriminerende, og derfor forenlig med artikkel 7 i trygdeforordningen (og artiklene 4 og 5 og særreglene om barnetrygd i artikkel 67). Samtidig har ESA intervenert til støtte for Kommisjonen i traktatbruddsaken. Ettersom spørsmålet om indeksregulering av barnetrygd nå står for EU-domstolen, har ikke utvalget funnet grunn til å drøfte det nærmere, verken for barnetrygd eller for andre trygdeytelser. Ettersom norske trygdeytelser per i dag ikke indeksreguleres, inngår ikke en vurdering av den eventuelle muligheten for slik regulering som noe naturlig innslag i utvalgets gjennomgang av trygdelovgivningen.

Av avsnitt 16 i fortalen til trygdeforordningen fremgår det at det innenfor Fellesskapet i prinsippet ikke kan forsvares at trygderettigheter skal gjøres avhengige av den berørte personens bosted. I enkelte tilfeller, ved ytelser knyttet til personens økonomiske og sosiale situasjon, kan bostedet likevel tas med i betraktning. Som nevnt gjelder ikke artikkel 7 dersom noe annet er bestemt andre steder i trygdeforordningen. I artikkel 70 er det gitt egne regler for såkalte særlige, ikke-avgiftsbaserte kontantytelser, ofte omtalt som «hybridytelser». Dette er ytelser som har trekk både av trygd og sosialhjelp. Det følger av artikkel 70 nr. 3 at slike ytelser kan unntas fra reglene om eksport som følger av artikkel 7.<sup>34</sup> For ytelser ved arbeidsløshet er det i artikkel 63 gitt regler som innebærer at artikkel 7 bare vil gjelde for de tilfellene som omfattes av artiklene 64, 65 og 65 a, og innenfor de rammene som er fastsatt der.

Artikkel 7 i trygdeforordningen omhandler etter sin ordlyd bare opphevelse av bostedskrav. Spørsmålet om bestemmelsen likevel forbyr også oppholdskrav rettet mot personer bosatt i den kompetente staten, er ikke helt klart og har vært gjenstand for debatt i kjølvannet av saken om feilpraktisering av trygdeforordningen. Professor Tarjei Bekkedal har tatt til orde for en formålsorientert tolkning av artikkel 7 som også rammer nasjonale oppholdskrav,<sup>35</sup> mens Granskingsutvalget inntok motsatt standpunkt i NOU 2020: 9, punkt 5.3.3.

<sup>31</sup> I artiklene 4, 5 og 6 er det i norsk oversettelse tatt forbehold for at noe annet er fastsatt i denne «forordning». I artikkel 7 er forbeholdet knyttet til om det er fastsatt noe annet i denne «lovgivning». I andre oversettelser synes det ikke å være antydning noe tilsvarende skille, og variasjonen i den norske oversettelsen må antas å skyldes en inkurie.

<sup>32</sup> Se sak C-275/96 *Kuusijärvi* og sak C-430/15 *Tolley*.

<sup>33</sup> Sak C-574/20 *XO mot Finanzamt Waldviertel* er stanset, formentlig fordi den foreleggende domstol antar at de to andre sakene vil bringe den påkrevde rettsavklaringen.

<sup>34</sup> Se nærmere omtale i punkt 4.3 om forordningens saklige virkeområde, punkt 8.11.2.6 om eksport av ung uføre-tillegg til uføretrygd, punkt 8.12.2.6 om eksport av alderspensjon beregnet med grunnlag i ung uføre-tillegg til uføretrygd, og punkt 8.20.2.8 om artikkel 70-virkninger dersom stønad til enslig mor eller far anses som en særlig, ikke-avgiftspliktig kontantytelse.

I sak C-503/09 *Stewart* anførte Kommisjonen at et nasjonalt vilkår om opphold i den kompetente staten i perioder forut for tildeling av en særlig kontantytelse til unge handikappede måtte likestilles med et bostedskrav, og derfor var uforenlig med artikkel 10 i den tidligere trygdeforordningen (forløperen til artikkel 7 i dagens forordning). EU-domstolen sluttet seg ikke fullt ut til dette, men kom med en sidebemerkning om at et vilkår om opphold i den kompetente stat «under hele udbetalingen af den pågældende ydelse» måtte sidestilles med et bostedskrav etter artikkel 10.<sup>36</sup>

Under henvisning til denne uttalelsen la EFTA-domstolen i sak E-8/20 *N* til grunn at et krav om opphold «... i praksis [kan] tilsvare et vilkår om vanlig bosted, særlig dersom vilkåret forutsetter lange perioder med opphold i den berørte EØS-stat og/eller vilkåret må være oppfylt så lenge den aktuelle ytelse utbetales».<sup>37</sup> I slike tilfeller kan et krav om opphold etter EFTA-domstolens syn ikke bare tilsvare og i praksis utgjøre et bostedskrav etter artikkel 7, men også være «betydelig mer inngripende enn et bostedskrav». EFTA-domstolen konkluderte med at artikkel 7 hindrer EØS-statene i å gjøre ytelsene betinget av bosted, og at statene dermed heller ikke kan gjøre slike ytelser betinget av «kontinuerlig fysisk opphold».<sup>38</sup>

EFTA-domstolens tolkning av artikkel 7 i sak E-8/20 *N* er tett knyttet til domstolens tolkning av artikkel 21 nr. 1. Forholdet mellom disse to bestemmelsene er ikke klart og har vært gjenstand for debatt i kjølvannet av saken om feilpraktisering av trygdeforordningen.<sup>39</sup> Ordlyden i de to bestemmelsene kan tilsa en sontring ut fra om en person befinner seg i den kompetente staten eller i en annen stat når et krav om en kontantytelse fremsettes. Artikkel 7 gjelder etter sin ordlyd kontantytelser «som utbetales», og sikrer at flytting til, og eventuelt opphold i, en annen medlemsstat ikke fører til at ytelsen reduseres, endres, midlertidig stanses eller bortfaller bare fordi mottakeren gjør bruk av retten til fri bevegelse. Artikkel 21 nr. 1 gjelder derimot etter sin ordlyd en trygdedekket person (og medlemmer av hans/hennes

familie) som «bor eller oppholder seg i en annen medlemsstat», og slår fast at dette ikke avskjærer retten til kontantytelser fra den kompetente staten. En slik forståelse av artikkel 21 nr. 1 kan også hevdes å ha støtte i de påfølgende leddene i bestemmelsen, som alle gjelder forhold av betydning for en søknad om en (ny) kontantytelse, og i de tilhørende bestemmelsene i gjennomføringsforordningen artikkelene 27 og 28, som gjelder medisinske undersøkelser i bosettings- eller oppholdsstaten. Mulig, om enn usikker, støtte finnes også i reguleringen i den tidligere trygdeforordningen. I denne ble det sondret mellom kontantytelser til personer som på søknadstidspunktet var bosatt i en annen medlemsstat enn den kompetente (artikkel 19 nr. 1 bokstav b), og personer som forutsetningsvis var bosatt i den kompetente stat på søknadstidspunktet, men senere ønsket å ta med seg en slik ytelse til en annen medlemsstat (artikkel 22 nr. 1 bokstav c punkt (ii)). EU-domstolen understreket i sak C-430/15 *Tolley* at disse to bestemmelsene ikke overlappet, men regulerte ulike tilfeller.<sup>40</sup> Dersom man forstår artikkel 7 i den nye forordningen slik at den forutsetningsvis også regulerer retten til å ta med kontantytelser under opphold i andre medlemsstater, falt behovet for særregelen i artikkel 22 nr. 1 bokstav c punkt (ii) bort med den nye forordningen, ettersom artikkel 7 gjelder for alle kontantytelser. Det kan i så fall, som lagt til grunn av generaladvokat Saugmandsgaard Øe i sak C-430/15 *Tolley*, synes nærliggende å betrakte artikkel 7, og altså ikke artikkel 21 nr. 1, som etterfølgeren til (blant annet) artikkel 22 nr. 1 bokstav c punkt (ii).<sup>41</sup> Artikkel 21 nr. 1 fremstår til gjengjeld som etterfølgeren til (blant annet) artikkel 19 og artikkel 22 nr. 1 bokstav a punkt (ii), hvor sistnevnte forklarer hvorfor artikkel 21 nr. 1 også gjelder for opphold i en annen medlemsstat enn den kompetente. Bestemmelsen kan i så fall betraktes som en konkretisering av artikkel 5 bokstav b: Artikkel 21 nr. 1 sikrer at bosetting eller opphold i en annen medlemsstat enn den staten man er trygdedekket i, ikke får negative konsekvenser når behovet for en ytelse fra den kompetente staten melder seg.

Forholdet mellom artikkel 7 og artikkel 21 nr. 1 kompliseres imidlertid av at EU-domstolen, som alt nevnt, tolket artikkel 10 i den tidligere forordningen slik at den også gjaldt ved søknader om

<sup>35</sup> Se særlig Tarjei Bekkedal, «The Internal, Systemic and Constitutional Integrity of EU Regulation 883/2004 on the Coordination of Social Security Systems», *Oslo Law Review* 2020, punkt 4.5, med videre henvisninger bl.a. til Fuchs/Cornelissen, *EU Social Security Law*, side 130.

<sup>36</sup> Sak C-503/09 *Stewart*, avsnitt 73.

<sup>37</sup> Avsnitt 139 (utvalgets kursivering)

<sup>38</sup> Se mer om utvalgets forståelse av E-8/20 *N* i punkt 2.4, 8.2.2.7 og 8.2.2.8.

<sup>39</sup> Foranlediget av Karl Arne Utgårds utredning «Trygdesaka – ein gjennomgang av dei grunnleggande rettsreglane», publisert på Rett24.no 19. februar 2020.

<sup>40</sup> Sak C-430/15 *Tolley*, avsnitt 70 flg.

<sup>41</sup> Se avsnitt 106 i generaladvokatens innstilling i sak C-430/15 *Tolley*. Slutningen forutsetter som nevnt at artikkel 7 tolkes slik at den også sikrer retten til opphold i andre medlemsstater, i tråd med EFTA-domstolens tilnærming i sak E-8/20 *N*.



### Boks 5.4 Eksempler på anvendelse av eksportabilitetsprinsippet

#### Eksempel 1

Paul fra Ringsaker har tatt ut alderspensjon fra folketrygden. Som 75-åring selger Paul huset sitt og flytter til Alicante. Artikkel 7 i trygdeforordningen sikrer Paul rett til å fortsatt motta alderspensjonen i Spania, med samme beløp som han fikk på Ringsaker.

#### Eksempel 2

Sigurd fra Notodden ble 100 prosent ufør etter en skiulykke som attenåring, og han har derfor uføretrygd fra folketrygden, fastsatt etter særreglene i folketrygdloven § 12-13 for personer som er født ufør eller blir ufør før fylte 26 år. Han får derfor den garanterte minstesatsen på 2,91 G for enslige unge uføre. Sigurd flytter til Helsinki. Siden tillegget til unge uføre er en ikke-avgiftsbasert ytelse som er oppført i vedlegg X til trygdeforordningen, får han ikke dette tillegget etter at han har flyttet til Helsinki. Dette innebærer imidlertid ikke at Sigurd ikke får utbetalt uføretrygd overhodet, bare at tillegget til unge uføre faller bort. Ytelsen blir dermed redusert til lovens ordinære minstesats for enslige på 2,48

G, som er en ytelse som kan eksporteres innenfor EØS.

#### Eksempel 3

For barnetrygd er reglene om eksportabilitet i artikkel 7 supplert med særbestemmelsen i artikkel 67. Keith fra Dublin ukependler til Norge, hvor han arbeider på et fiskemottak. Han har kone og tre mindreårige barn hjemme i Dublin. Minstesønnen Neil er ett år. Keith har krav på barnetrygd for alle de tre barna og kontantstøtte for Neil. Familier i grensekryssende situasjoner vil kunne ha krav på barnetrygd fra flere EØS-stater samtidig. Om det også skal utbetales barnetrygd etter irsk lovgivning, og hvilken av statene som i tilfelle er såkalt primær- og sekundærstat, avhenger av reglene i irsk lovgivning, sammenholdt med prioriteringsreglene i trygdeforordningen artiklene 67–69. Prioriteringsreglene innebærer at én stat har det primære ansvaret for å utbetale ytelsen (primærstaten), mens den andre staten utbetaler et eventuelt supplement dersom ytelsen i sistnevnte stat er høyere (differansebetaling).

kontantytelser fra personer som var bosatt i en annen medlemsstat enn den kompetente.<sup>42</sup> Bortsett fra verbformen er det heller ikke noe i ordlyden til artikkel 21 nr. 1 som tilsier at den bare gjelder for saker hvor den som søker om en kontantytelse, befinner seg i en annen medlemsstat enn den kompetente på søknadstidspunktet. I litteraturen finnes det dem som anser artikkel 21 nr. 1 som en konkretisering av artikkel 7, og altså ikke som et supplement, og som av den grunn mener det er riktig å betrakte artikkel 21 nr. 1 som etter-

følgeren til (også) artikkel 22 nr. 1 punkt (ii) i den gamle forordningen.<sup>43</sup>

I lys av EFTA-domstolens tolkning av artikkel 7 og artikkel 21 nr. 1 i sak E-8/20 *N* ser ikke utvalget grunn til å drøfte forholdet mellom disse bestemmelsene nærmere. Med EFTA-domstolens tilnærming smelter de to bestemmelsene langt på vei sammen til en felles regel for så vidt gjelder kontantytelser ved sykdom og ytelser i anledning av svangerskap og fødsel. Når artikkel 7 tolkes slik at den også sikrer retten til å ta med slike kontantytelser under kortere opphold i andre medlemsstater, betyr dette at ytelser ikke kan nektes *som følge av* at mottakeren oppholder seg i en annen medlemsstat enn den kompetente staten, jf. ordlyden i artikkel 7. Dette er i realiteten samme

<sup>42</sup> Se blant annet forente saker 379, 380, 381/85 og 93/86 *Giletti*, avsnittene 15-17. For et senere eksempel, se sak C-503/09 *Stewart*, avsnitt 61. Merk at kontantytelsene som var omfattet av artikkel 10 i den tidligere forordningen ikke var omfattet av artikkel 19, og motsatt, slik at uttalelsene i disse dommene ikke gjaldt forholdet mellom artikkel 19 nr. 1 bokstav b og 22 nr. 1 bokstav c punkt (ii). Det kan derfor hevdes at de ikke bør være avgjørende for forholdet mellom artikkel 7 og artikkel 21 nr. 1 i ny forordning. Dette fordrer imidlertid en innskrenkende fortolkning av artikkel 7 sammenlignet med forløperen i artikkel 10 i gammel forordning, noe som nok har formodningen imot seg.

<sup>43</sup> Se for eksempel Schreiber, i Kasseler Kommentar Sozialversicherungsrecht, kommentarene til artikkel 21 nr. 1, avsnitt 3: «In der neuen Vorschrift sind ohne wesentliche Änderungen entsprechend der neuen Grundstruktur des Kapitels die Regelungen der Art. 19 Abs. 1 lit. b, 22 Abs. 1 Nr. ii), 23 Abs. 1, Abs. 2, Abs. 2a VO (EWG) 1408/71 zusammengefasst worden».

norm som EFTA-domstolens utleder av artikkel 21 nr. 1 når den slår fast at bestemmelsens henvisning til nasjonal rett ikke tillater noe oppholds krav.<sup>44</sup> Begge bestemmelsene tillater at kontantytelser stanses, bortfaller mv. av andre grunner, slik som for eksempel manglende etterlevelse av aktivitetsplikter, men ikke at selve den omstendighet at mottaker oppholder seg i en annen EØS-stat, får slike virkninger.

Med denne forståelsen av artikkel 7 fremstår det langt på vei som en smakssak om man vil vise til den bestemmelsen, til artikkel 21 nr. 1 eller til begge to i vurderingen av retten til å ta med kontantytelser ved sykdom og ytelser i anledning av svangerskap og fødsel til andre medlemsstater. Dette gjelder likevel ikke i tilfeller hvor en slik ytelse ikke stanses som følge av at mottaker oppholder seg i en annen medlemsstat, men fordi yrkesaktivitet i den nye oppholdsstaten fører til at lovvalget går over til denne staten. Spørsmålet om artikkel 21 nr. 1 gir rett til å beholde kontantytelser fra den tidligere lovvalgsstaten i disse tilfellene drøftes nærmere i punkt 6.2.

Artikkel 7 utdyper det mer generelle prinsippet om likestilling av ytelser, inntekter og fakta i artikkel 5, se nærmere omtale under punkt 5.4. Artikkel 7 vil dermed kunne anses som en spesialregel når det gjelder spørsmål knyttet til så vel eksportabilitet i tradisjonell forstand, som retten til å ta med seg kontantytelser under kortere opphold i andre medlemsstater.<sup>45</sup>

Det tradisjonelle eksportabilitetsprinsippets betydning for norske trygdeytelser er blant annet omtalt i punkt 8.11.2.6 om uføretrygd og punkt 8.12.2.6 om alderspensjon. Den betydning som artikkel 7 har for retten til fri bevegelighet også ut over tradisjonell eksportabilitet omtales en rekke steder i kapittel 8.

## 5.7 Delpensjonsprinsippet

Når en person har vært trygdedekket i flere stater, og så får behov for en trygdeytelse, kan det tenkes flere løsninger med hensyn til hvilken stat som skal bære kostnadene.

En løsning kan være at det er den staten der vedkommende er trygdedekket når trygdetilfellet inntreffer, som skal ta stilling til kravet og eventuelt betale ut trygdeytelsen. Denne løsningen, som

iblant omtales som et «risikoprinsipp», gjelder etter trygdeforordningen for enkelte ytelser, blant annet ytelser ved sykdom.

For familieytelser kan ulike familiemedlemmer være trygdedekket i ulike stater, og tilsvarende problemstillinger kan oppstå. For disse oppstiller trygdeforordningen det som kalles et «differanseprinsipp». I tilfeller hvor det i utgangspunktet foreligger rett til slike ytelser fra flere stater for samme barn, avgjøres det etter nærmere regler i trygdeforordningen hvilken stat som er primærstaten og hvilken stat som er sekundærstaten. Dersom ytelsen er høyere i sekundærstaten enn i primærstaten, skal sekundærstaten utbetale et differansebeløp, som mottakeren får i tillegg til ytelsen fra primærstaten. Ingen av statene må imidlertid utbetale en høyere ytelse enn hva vedkommende har krav på etter statens nasjonale regler. Formålet med denne differanseutbetalingen er at familien skal sikres et beløp tilsvarende det høyeste av de ytelsesbeløpene de har rett til, men uten at primærstaten skal pålegges å øke trygdesatsene sine.<sup>46</sup>

For pensjoner oppstiller imidlertid trygdeforordningen en tredje løsning. For disse gjelder det såkalte delpensjonsprinsippet. Dette prinsippet innebærer at en ytelse utmåles i forhold til hvor lang opptjening vedkommende har i hver enkelt stat. Ytelsene utbetales av hver av de involverte medlemsstatene i form av delpensjoner.

I disse tilfellene oppstilles en egen beregningsmåte, omtalt som «*pro rata temporis*»-beregning. Delpensjonsprinsippet blir derfor også omtalt som «*pro rata*-prinsippet».

De nærmere reglene fremgår av artikkel 52 i trygdeforordningen.

Ved en *pro rata*-beregning skal man først finne frem til en hjelpetørrelse kalt det *teoretiske beløpet*. Dette beløpet er den pensjonen vedkommende ville hatt rett til dersom all trygdetid vedkommende har i alle EØS-stater hadde vært tilbakelagt i den aktuelle staten, jf. artikkel 52 nr. 1 bokstav b punkt (i). Her må det altså foretas en beregning etter de ordinære nasjonale bestemmelsene, men slik at man medregner all «EØS-trygdetid».

Deretter skal det fastsettes et *faktisk beløp*, som er det beløpet som skal komme til utbetaling. Dette gjøres ved at det teoretiske beløpet multipliseres med en brøk der tilbakelagt trygdetid i vedkommende stat er telleren og summen av tilbakelagt trygdetid i alle EØS-stater utgjør nevneren, jf.

<sup>44</sup> Se avsnitt 143.

<sup>45</sup> Se Fuchs/Cornelissen, *EU Social Security Law, A commentary on EU Regulation 883/2004 and 987/2009* (2015) side 120.

<sup>46</sup> Se nærmere omtale av differanseberegningen i punkt 8.18.2.7 om barnetrygd.

artikkel 52 nr. 1 bokstav b punkt (ii). Dersom vedkommende har ti år trygdetid i Norge, og 35 år trygdetid sammenlagt fra alle EØS-stater, vil brøken bli 10/35. Norge vil dermed bli ansvarlig for å utbetale 10/35 av det teoretiske beløpet.

Det er i forskrift fastsatt at det aldri skal anvendes mer enn 40 år i nevneren i brøken ved beregningen av det faktiske pensjonsbeløpet, selv om summen av tilbaketilført trygdetid i alle EØS-stater skulle være større.<sup>47</sup> En større nevner ville kunne føre til at pensjonen ble mindre ved beregning etter trygdeforordningens *pro rata*-regler enn dersom den ble beregnet etter nasjonale regler, noe Norge har ønsket å forhindre.

Trygdeforordningen sonderer mellom situasjoner hvor de nasjonale inngangsvilkårene er oppfylt uten sammenlegging av trygdetid, og situasjoner der slik sammenlegging er nødvendig for å oppfylle inngangsvilkårene. I norsk trygdlovgivning er det kravet til forutgående trygdetid som er av betydning for dette skillet.

Hvis inngangsvilkårene er oppfylt uten sammenlegging med trygdetid fra andre EØS-stater, skal pensjonen beregnes både etter nasjonal lovgivning og *pro rata*. Deretter skal det gunstigste alternativet velges, jf. artikkel 52 nr. 3 i trygdeforordningen.

Hvis sammenlegging av trygdetid er nødvendig for å oppfylle inngangsvilkårene, skal imidlertid pensjonen alltid beregnes *pro rata*.

For Norges del skal folketrygdens pensjon og overgangsstonad til gjenlevende ektefelle, barnpensjon, ytelse til tidligere familiepleier og uføretrygd beregnes etter bestemmelsene i artikkel 52 i trygdeforordningen.<sup>48</sup>

Folketrygdens alderspensjon beregnes imidlertid som hovedregel ikke etter artikkel 52 i tryg-

<sup>47</sup> Se forskrift 23. desember 1993 nr. 1251 om pensjonsberegning, om tilståelse og beregning av barnetillegg og barnpensjon og om gjennomføringa av folketrygdlovens bestemmelser om inntektsprøving i tilfelle som omfattes av EØS-avtalen § 3.

<sup>48</sup> Se henholdsvis punkt 8.13, punkt 8.14, punkt 8.15 og punkt 8.11.

### Boks 5.5 Eksempel på anvendelse av delpensjonsprinsippet

Ekteparet Frank og Tore fra Moss har bare 15 års trygdetid i Norge. De har bodd flere år i stater utenfor EØS, men de har i de siste 25 årene bodd i Roma. Tore dør i en bilulykke og Frank krever pensjon til gjenlevende ektefelle fra Nav. Siden sammenlegging av trygdetid var nødvendig for å oppfylle inngangsvilkårene, skal pensjonen beregnes *pro rata*. Nav fastsetter derfor først et teoretisk beløp, hvor både trygdetiden i Norge, 15 år, og de 25 årene i Italia regnes med. Deretter fastsettes Franks faktiske pensjonsbeløp fra Norge ved å multiplisere det teoretiske beløpet med 15/40.

Såfremt vilkårene for etterlattepensjon er oppfylt i Italia, vil Frank også motta en delpensjon derfra.

deforordningen, men etter de ordinære bestemmelsene i folketrygdloven.<sup>49</sup> Dette følger av Norges unntak i merknad til vedlegg VIII til trygdeforordningen inntatt i vedlegg VI til EØS-avtalen.<sup>50</sup>

Bakgrunnen for dette er at folketrygdlovens beregningsmodell i seg selv er en *pro rata*-beregning. Et unntak fra denne hovedregelen gjelder ved overgang fra uføretrygd eller gjenlevendepensjon til alderspensjon. I slike tilfeller må ytelsen omregnes. Dersom den tidligere uføretrygden eller gjenlevendepensjonen var beregnet *pro rata* etter artikkel 52 i trygdeforordningen, må det gjøres en sammenlignende beregning mellom en vanlig alderspensjon og en *pro rata*-beregnet alderspensjon.

<sup>49</sup> Se punkt 8.12.

<sup>50</sup> Se punkt 8.12.2.5.

## Kapittel 6

# Lovvalsreglene og trygdedekning i Norge

### 6.1 Innledning

Forholdet mellom trygdeforordningens lovvalsregler, nasjonalstatenes regler om hvem som skal være omfattet av de nasjonale trygdeordningene, og de nasjonale vilkårene for de ulike ytelsene, har stor betydning for forståelsen av forordningens innvirkning på norsk trygderett. Samspeilet mellom disse regelsettene avgjør hvilken stat en person skal rette seg mot med krav om en trygdeytelse, og hvilke personer og arbeidsgivere en stat kan kreve trygdeavgifter fra. Trygdeforordningen har også betydning for anvendelsen av de nasjonale vilkårene for ulike trygdeytelser (oppholdskrav mv.),<sup>1</sup> men det er forordningens lovvalsregler som er selve inngangsporten.

Forholdet mellom lovvalg, nasjonal trygdedekning og kompetent stat forklares i punkt 6.2. Deretter omtales trygdeforordningens lovvalsregler mer inngående i punktene 6.3 til 6.11. I punkt 6.12 drøftes det hvilke implikasjoner det har for reglene om medlemskap i folketrygdloven at trygdeforordningen får anvendelse. I punkt 6.13 er lovvalsreglenes betydning for spørsmål om arbeidsgiveravgift og trygdeavgift omtalt.

### 6.2 Forholdet mellom lovvalg, nasjonal trygdedekning og kompetent stat

#### 6.2.1 Trygdedekning

Alle stater som har trygdeordninger, har også regler i sin nasjonale lovgivning om hvilke personer som er omfattet av trygdeordningene. Noen stater har generelle ordninger, som folketrygden i Norge, mens andre har spesialiserte ordninger forbeholdt nærmere angitte kategorier av personer («forsikringskasser» for visse kategorier av arbeidere mv.). Også inngangsvilkårene i de ulike trygdeordningene kan variere. Mens det i mange EØS-stater er slik at visse trygdeordninger er forbeholdt personer som utfører arbeid på statens

territorium, har andre (herunder de nordiske statene) ordninger som i utgangspunktet omfatter alle som er bosatt i staten.

Før trygdemyndighetene vurderer om en person som krever en trygdeytelse, oppfyller de ytelsesspesifikke vilkårene for ytelsen – for eksempel om arbeidsevnen er redusert på grunn av sykdom, eller om det foreligger en lidelse som gir rett til stønad til hjelpemidler – vil de vurdere om den aktuelle personen tilhører den gruppen av personer som er omfattet av trygdeordningen etter de nasjonale reglene. I utredningen her omtales det å være omfattet av en trygdeordning etter de nasjonale reglene for trygdeordningen, som å være *trygdedekket*.<sup>2</sup> Rettigheter i den nasjonale trygdeordningen kan også i noen tilfeller gis til personer som ikke er trygdedekket, dersom de har avledede rettigheter fra andre personer som er eller har vært trygdedekket.

I folketrygdloven er personer som er trygdedekket omtalt som «medlemmer» i folketrygden.<sup>3</sup> Krav om trygdedekning i Norge – altså medlemskap i folketrygden – er også gjort gjeldende for kontantstøtte og i en viss grad barnetrygd.

Hvorvidt personer som er trygdedekket i Norge har krav på bestemte trygdeytelser fra Norge, avhenger av om de fyller vilkårene som er oppstilt for de enkelte ytelsene i de andre delene av trygdeloververket.

#### 6.2.2 Lovvalg og lovvalgsstat

Når en person krysser en landegrense, eller medlemmer av en familie bor, arbeider eller oppholder seg i ulike stater, kan det oppstå spørsmål om hvil-

<sup>1</sup> Se nærmere omtale i kapittel 8.

<sup>2</sup> I norsk oversettelse av trygdeforordningen artikkel 1 bokstav c er dette kalt «medlem i trygdeordningen». Etter utvalgets syn er dette en uheldig oversettelse, se nærmere omtale i punkt 4.4.3. Utvalget vil så konsekvent som mulig omtale situasjonen der noen er omfattet av en trygdeordning etter de nasjonale reglene for trygdeordningen, som å være trygdedekket.

<sup>3</sup> Folketrygdloven av 1966 benyttet uttrykket «trygdet» om dem som var trygdedekket.

ken stat vedkommende skal være trygdedekket i. Dersom de ulike nasjonale reglene om trygdedekning skulle vært anvendt uten tilpasninger i slike tilfeller, kunne en person risikere å bli trygdedekket i to stater samtidig, med tilhørende risiko for at personen og/eller arbeidsgiveren måtte betale doble trygdeavgifter. Eller vedkommende kunne risikere å stå uten trygdedekning.

Trygdeforordningen har til formål å koordinere statenes bestemmelser om trygdedekning for å redusere risikoen for at slike problemer skal oppstå. Dette er først og fremst søkt oppnådd ved trygdeforordningens regler om *lovvalg*. Disse reglene er utformet slik at en person bare skal være underlagt den nasjonale trygdelovgivningen til én stat av gangen.<sup>4</sup> I utredningen her omtales denne staten som *lovvalgsstat*.

Trygdeforordningens regler om lovvalg er gitt i artiklene 11 til 16, som er plassert i forordningen avdeling II. Hovedreglene om lovvalg innebærer at en person skal være underlagt lovgivningen i den staten der vedkommende arbeider eller driver næringsvirksomhet. En person som ikke arbeider eller driver næringsvirksomhet, skal som hovedregel være underlagt lovgivningen til bostedsstaten. Til dette utgangspunktet er det gitt en lang rekke tillegg, presiseringer og unntak, se punktene 6.3 til 6.11.

Det at en stat blir pekt ut som lovvalgsstat for en person, betyr ikke nødvendigvis at vedkommende vil være trygdedekket i denne staten. Dette må vurderes etter de nasjonale reglene om trygdedekning.<sup>5</sup> Et praktisk viktig eksempel er selvstendig næringsdrivende, som i mange EØS-stater ikke vil oppnå trygdedekning selv om trygdeforordningens lovvalgsregler utpeker den aktuelle staten som lovvalgsstat. Forklaringen er ganske enkelt at trygdeordningene i mange EØS-stater ikke omfatter selvstendig næringsdrivende.<sup>6</sup> I norsk rett innebærer folketrygdlovens regler om medlemskap at det normalt er sammenfall mellom utpeking av Norge som lovvalgsstat og trygdedekning, noe som nok kan føre til at man kan miste av syne forordningens sontring mellom lovvalg og trygdedekning. Et eksempel på at norsk lovvalg *ikke* innebærer trygdedekning i Norge, gir imidlertid folketrygdloven § 2-12, som unntar personer som er ansatt i hotell- og restaurantvirksom-

het om bord på turistskip registrert i norsk internasjonalt skipsregister (NIS) fra medlemskap i trygden, se punkt 6.12.

For at forordningens regler om lovvalg skal komme til anvendelse, må det foreligge et grensekryssende element i den enkelte saken. Situasjonen må altså involvere mer enn én av statene som anvender trygdeforordningen.

### 6.2.3 Kompetent stat

I forordningens system brukes også uttrykket *kompetent stat*. Ofte er dette lovvalgsstaten og også den staten der en person for tiden er trygdedekket. Dette vil likevel langt fra alltid være tilfelle. For forståelsen av trygdeforordningens oppbygging og virkemåte er det svært viktig å ha klart for seg hva som i forordningens forstand ligger i uttrykket kompetent stat.

Trygdeforordningen artikkel 1 bokstav s definerer ganske enkelt kompetent stat som den staten der den kompetente institusjonen ligger. Den kompetente institusjon er definert på fire ulike måter i trygdeforordningen artikkel 1 bokstav q, men bare to av disse alternativene er av betydning for utvalgets arbeid.

Kompetent institusjon etter det første alternativet er institusjonen i staten der vedkommende er trygdedekket når det settes frem en søknad om en ytelse, jf. artikkel 1 bokstav q punkt (i). Dersom en stat er utpekt som lovvalgsstat for en person, og vedkommende også faktisk blir omfattet av denne statens trygdeordning – og dermed er trygdedekket der – vil denne staten være kompetent stat for en søknad om en trygdeytelse. Et enkelt eksempel er en EØS-borger som pendler til arbeid i Norge, og som derfor har Norge som lovvalgsstat etter forordningen artikkel 11 nr. 3 bokstav a, som er medlem i folketrygden i henhold til folketrygdloven § 2-2, og som fremmer et krav om sykepenginger fra Nav etter å ha blitt syk, jf. folketrygdloven kapittel 8.

Som en følge av trygdeforordningens regler om retten til å beholde ulike kontantytelser fra den kompetente medlemsstat ved flytting til en annen medlemsstat (artikkel 7) på den ene siden og forordningens lovvalgsregler på den andre, kan det imidlertid oppstå tilfeller hvor en medlemsstat *fortsetter å være kompetent stat for utbetaling av en ytelse, selv om lovvalget er gått over til en annen medlemsstat*.<sup>7</sup> Et klart uttrykk for dette er generaladvokat Jacobs innstilling til EU-domstolen i sak C-275/96 *Kuusjärvi*, hvor det ble fremhevet at

<sup>4</sup> Trygdeforordningen artikkel 11. nr. 1

<sup>5</sup> Se nærmere punkt 6.12.

<sup>6</sup> Se rådsrekommendasjon 2019/C 387/01, hvor det i avsnitt 18 fremgår at «self-employed are completely excluded from formal access to key social protection schemes in some Member States». Se nærmere om dette i punkt 6.12.

«... den omstændighed, at lovgivningen i den stat, hvor den pågældende sidst har været beskæftiget, ophører med at finde anvendelse i det tilfælde, hvor en person på denne dato er berettiget til særlige ydelser fra staten for den sidste beskæftigelse, ikke nødvendigvis eller normalt betyde, at denne person samtidig mister sin ret til fortsat udbetaling af denne ydelse».<sup>8</sup>

Saken gjaldt eksportabiliteten av svenske foreldrepenger under artikkel 22 nr. 1 bokstav b i den tidligere trygdeforordningen. Det synes å ha vært enighet blant medlemsstatene som opptrådte i saken, herunder Norge, om at Kuusijärvi kunne kreve de svenske foreldrepengene utbetalt i Finland så lenge de ble klassifisert som en ytelse til mor ved fødsel. Sverige lyktes imidlertid med å få EU-domstolen til å reklassifisere foreldrepengene til en familieytelse, noe som ledet til at EU-domstolen ikke gikk inn på generaladvokatens prinsipielle uttalelser om forholdet mellom lovvalgsstat og kompetent stat.

Spørsmålet dukket imidlertid opp på ny i sak C-430/15 *Tolley*.<sup>9</sup> Rettsgrunnlaget var også her artikkel 22 nr. 1 bokstav b i den tidligere trygdeforordningen. EU-domstolen klargjorde at vilkåret «den kompetente medlemsstat» i denne bestemmelsen måtte forstås som den medlemsstaten som var kompetent stat på tidspunktet da mottakeren av ytelsen hadde søkt om denne, og at det var uten betydning at denne staten ikke lenger var mottakerens lovvalgsstat.<sup>10</sup> Storbritannias ansvar for å betale den aktuelle kontantytelsen besto derfor selv om lovvalget var gått over til Spania.

Årsaken til at EU-domstolen bygget på artikkel 22 nr. 1 bokstav b i *Tolley*-saken, var at den generelle eksportbestemmelsen i artikkel 10 i den tidligere trygdeforordningen ikke gjaldt for kontantytelser ved sykdom. Dette er annerledes i dagens forordning, hvor artikkel 7 gjelder for alle kontantytelser, se punkt 5.6. I *Tolley*-saken var EU-domstolens generaladvokat oppmerksom på

dette, og påpekte at hans foretrukne tolkning av artikkel 22 nr. 1 bokstav b i den gamle forordningen (som EU-domstolen sluttet seg til), var i tråd med den løsningen som foreskrives i artikkel 7 i den nye forordningen:

«Endelig er bevarelsen af retten til en kontantydelse i anledning af sygdom modtaget fra en medlemsstat – selv når flytningen af den ydelsesberettigedes bopæl til en anden medlemsstat medfører en ændring af den anvendelige lovgivning – svarende til den situation, som nu gælder i henhold til forordning nr. 883/2004. Den nævnte forordning indeholder nemlig ikke specifikke bestemmelser om bevarelse af retten til ydelser i anledning af sygdom, der svarer til artikel 22, stk. 1, litra b), i forordning nr. 1408/71. Derimod indeholder forordningen i artikel 7 en bestemmelse om ophævelse af bopælsbestemmelser, som omfatter alle kontantytelser vedrørende social sikring (og ikke længere kun dem, der er opregnet i artikel 10 i forordning nr. 1408/71).»<sup>11</sup>

Denne forståelsen av artikkel 7 harmonerer med trygdeforordningen artikkel 11 nr. 3 bokstav e, som slår fast at endring av lovvalgsstat som følge av bosetting ikke berører «andre bestemmelser i denne forordning som sikrer ham/henne ytelse etter en eller flere andre medlemsstaters lovgivning». Utvalget tilføyer at denne forståelsen også er i tråd med den forståelse av artikkel 10 i den tidligere forordningen som UK Supreme Court ga uttrykk for i foreleggelsesbeslutningen i *Tolley*-saken,<sup>12</sup> og også i tråd med etterfølgende engelsk rettspraksis.<sup>13</sup>

For å illustrere den splittelse av lovvalgsstaten og den kompetente staten (for den aktuelle ytelsen) som dette kan føre til, kan man ta utgangspunkt i en mottaker av arbeidsavklaringspenger etter folketrygdloven kapittel 11 som ikke var yrkesaktiv på tidspunktet da ervervsevnen ble nedsatt, og som flytter til en annen medlemsstat. Fordi arbeidsavklaringspengene i et slikt tilfelle ikke regnes som en kontantytelse som følge av å ha utført lønnet arbeid eller drevet selvstendig virksomhet etter den særskilte lovvalgsregelen i artikkel 11 nr. 2, vil lovvalget gå over fra Norge og

<sup>7</sup> Se Leopold i Rolfs/Giesen/Kreikebohm/Udsching (red.), *Beck Online-Kommentar Sozialrecht*, kommentar til trygdeforordningen artikkel 1 bokstav s: «Durch den Verweis auf den Sitzstaat des zuständigen Trägers (Art. 1 lit. q) kann es zu einem Auseinanderfallen des nach Titel II anwendbaren Rechts und des zuständigen Mitgliedstaates kommen ....»

<sup>8</sup> Avsnitt 54

<sup>9</sup> Norge innga skriftlig innlegg i saken hvor det ble argumentert for at uttrykket «den kompetente stat» i artikkel 22 nr. 1 bokstav b måtte forstås som den staten som lovvalgsreglene utpekte som lovvalgsstat, se avsnitt 97 i generaladvokatens innstilling til avgjørelse.

<sup>10</sup> Avsnitt 81-84

<sup>11</sup> Generaladvokat Saugmandsgaard Øes innstilling i sak C-430/15 *Tolley*, avsnitt 106

<sup>12</sup> [2015] UKSC 55, avsnitt 24. Se også avsnitt 27 av generaladvokat Saugmandsgaard Øes innstilling i saken for EU-domstolen.

<sup>13</sup> Jf. blant annet *KR v Secretary of State for Work and Pensions* [2019] UKUT 85 (AAC).

til den nye bosettingsstaten, jf. lovvalgsregelen i artikkel 11 nr. 3 bokstav e. Dette betyr imidlertid ikke at Norge kan stanse utbetalingen av arbeidsavklaringspengene i et slikt tilfelle, jf. forordningen artikkel 7, som slår fast at en ytelse ikke skal opphøre av den grunn at mottakeren bosetter seg i en annen EØS-stat. Dette er også den forståelsen som nå kommer til uttrykk i EØS-rundskrivet R45-00, punkt 11.5.2, der eksport av arbeidsavklaringspenger omtales:

«Mottakere av arbeidsavklaringspenger som ikke var yrkesaktive i Norge på tidspunktet arbeidsevnen ble nedsatt med minst halvparten (beregningstidspunktet) og som ikke får arbeidsavklaringspenger beregnet på bakgrunn av forutgående pensjonsgivende inntekt, skal ikke anses å motta arbeidsavklaringspenger som følge av yrkesaktivitet. Ved vurderingen av lovvalg skal denne gruppen ikke anses som yrkesaktive etter artikkel 11 med mindre de er i lønnet arbeid samtidig som de mottar ytelsen.

Dette innebærer at dersom disse personene bosetter seg i et annet EØS-land vil medlemskapet i folketrygden opphøre, ettersom de da skal være underlagt lovgivningen i bosettingslandet. Dette følger av forordning 883/2004 artikkel 11 nr. 3 bokstav e. Retten til arbeidsavklaringspenger vil til tross for dette ikke falle bort. Dette er fordi det følger av forordningens artikkel 7 at bosted ikke i seg selv er opphørsgrunn.»<sup>14</sup>

For personer som mottar kontantytelser som følge av tidligere yrkesaktivitet, sikrer den nevnte lovvalgsregelen i artikkel 11 nr. 2 at flytting til en annen medlemsstat i utgangspunktet ikke vil få betydning for lovvalget. Artikkel 11 nr. 2 medfører at personer som mottar kontantytelser som følge av å ha utført lønnet arbeid eller drevet selvstendig virksomhet, skal anses å fortsatt utøve slik aktivitet. I kombinasjon med hovedregelen om *lex loci laboris* i artikkel 11 nr. 3 bokstav a, sikrer dette at medlemsstaten som er kompetent stat for å utbetale for eksempel sykepenger eller foreldrepenger, fortsetter å være lovvalgsstat selv om mottakeren bosetter seg i en annen medlemsstat.

Etter omstendighetene kan imidlertid lovvalget gå over til bosettingsstaten også i disse tilfellene, nemlig dersom mottakeren begynner å arbeide eller å drive næringsvirksomhet i bosettingsstaten. Praktiske eksempler er en sykmeldt

person som har eller får tilbake en viss restarbeidsevne, eller en mottaker av foreldrepenger som ønsker graderte uttak i kombinasjon med deltidsjobb i den nye bosettingsstaten. Etter særregelen i trygdeforordningen artikkel 13 om aktiviteter i to eller flere medlemsstater beror lovvalget her på omfanget av deltidsarbeidet, se nærmere i punkt 6.8.5. Dersom omfanget av deltidsarbeidet er vesentlig, forstått som om lag 25 prosent eller mer av full stilling, vil lovvalget gå over til bosettingsstaten. Spørsmålet om dette fører til at staten som var ansvarlig for å utbetale de aktuelle kontantytelsene opphører å være kompetent stat, og dermed kan stanse utbetalingene, er vanskelig.

Så langt utvalget har kunnet bringe på det rene, er oppfatningen til trygdemyndighetene i alle de nordiske statene at plikten til å utbetale kontantytelser opphører i disse tilfellene, som en konsekvens av at lovvalget går over til en annen stat. I Nordisk råds grensehinderdatabase er det eksempelvis en oppføring knyttet til *Bortfall av föräldrapenning vid tidsbegränsat arbete*:

«Det går inte att temporärt avbryta sin period med kontantförmån med anledning av moderskap eller faderskap för att ta ett jobb (heltid/deltid) i ett annat nordiskt land. Detta kommer ur principen reglerad i EU-förordningarna om att man ska vara socialförsäkrad i det land man arbetar i.»<sup>15</sup>

Denne forståelsen forutsetter for det første at trygdeforordningen artikkel 7 ikke kommer til anvendelse, noe utvalget finner å kunne slutte seg til. Det er ikke flyttingen til en annen medlemsstat som fører til at ytelsene bortfaller i disse tilfellene, men den omstendighet at yrkesaktivitet i denne staten fører til at lovvalget går over, noe som igjen fører til at de nasjonale vilkårene for fortsatt utbetaling ikke er til stede.

Langt vanskeligere er spørsmålet om trygdeforordningen artikkel 21 nr. 1 og/eller hovedreglene om fri bevegelighet kommer til anvendelse i disse tilfellene. Et første spørsmål, som her kommer på spissen, er om artikkel 21 nr. 1 regulerer tilfeller hvor en mottaker av kontantytelser befant seg i den kompetente staten på søknadstidspunktet og først på et senere tidspunkt ønsker å ta opphold i en annen medlemsstat, jf. omtalen av dette i punkt 5.6. EFTA-domstolen svarte utvetydig ja på

<sup>14</sup> Kursivering i originalkilden.

<sup>15</sup> Se <https://www.norden.org/sv/border-database/bortfall-av-foraldrapenning-vid-tidsbegransat-arbete>, sist kontrollert 4. juni 2021.

dette i sak E-8/20 *N*, og utvalget legger dette til grunn i det følgende.

Neste spørsmål er om artikkel 21 nr. 1 må tolkes slik at det bare er den til enhver tid utpekte lovvalgsstaten som i denne sammenheng kan anses som «den kompetente medlemsstat».

Dersom man følger EU-domstolens tolkning av det likelydende vilkåret i artikkel 22 nr. 1 bokstav b i den tidligere trygdeforordningen i *Tolley*-saken, er det klart at den medlemsstaten som var kompetent stat på tidspunktet da mottakeren av ytelsen søkte om denne, fortsetter å være kompetent stat for den aktuelle ytelsen selv om lovvalget skulle gå over til en annen stat. Den aktuelle legaldefinisjonen av *kompetent stat* er den samme under ny og gammel trygdeforordning.<sup>16</sup>

Artikkel 21 nr. 1 i dagens forordning gir imidlertid bare rettigheter til «et medlem i trygdeordningen» («an insured person»). Legaldefinisjonen av «an insured person» i trygdeforordningen artikkel 1 bokstav c som en person som oppfyller vilkårene for rett til ytelse etter lovgivningen i den kompetente medlemsstat i *henhold til avdeling II*, kan tilsi at artikkel 21 nr. 1 forutsetter at trygdedekningen er i den kompetente staten, med den følge at retten til å påberope artikkel 21 nr. 1 overfor en medlemsstat bortfaller når en person ikke lenger er trygdedekket i denne staten. I den tidligere trygdeforordningen artikkel 19 og 22 var inngangsvilkåret «en arbeidstaker eller selvstendig næringsdrivende», og det var derfor ikke noe spørsmål i *Tolley*-saken om dette vilkåret tilsa at fortsatt trygdedekning var en forutsetning for at en stat skulle være «den kompetente stat». Utvalget har ikke funnet noen rettskilder som tyder på at endringen til «an insured person» i artikkel 21 nr. 1 i dagens forordning er ment å endre på dette. Det er nærliggende å anta at endringen ganske enkelt skyldes at forordningens personelle anvendelsesområde ble utvidet fra arbeidstakere og selvstendig næringsdrivende til alle unionsborgere.<sup>17</sup>

En annen mulig innvending mot å overføre EU-domstolens tolkning av vilkåret «den kompetente stat» i artikkel 22 nr. 1 bokstav b i den gamle forordningen til artikkel 21 nr. 1 i dagens forordning, er den nye lovvalgsregelen i artikkel 11 nr. 2. Gjennom vedtakelsen av artikkel 11 nr. 2 kan det hevdes at EU-lovgiver nå har tilkjennegitt mer generelt at det i utgangspunktet bør være sam-

menfall mellom lovvalgsstaten og den staten som er forpliktet til å utbetale kontantytelser.<sup>18</sup> Den eneste måten lovvalget kan gå over fra en stat som utbetaler kontantytelser ved sykdom etter trygdeforordningen artikkel 21 nr. 1, er om mottakeren begynner å arbeide eller drive selvstendig virksomhet i en annen medlemsstat, og det i et omfang som etter forordningen artikkel 13 må anses som vesentlig. Dette er unektelig en noe annerledes problematikk enn den EU-domstolen tok stilling til i *Tolley*-saken.

En innvending mot en tolkning av artikkel 21 nr. 1 som forutsetter at det bare er den medlemsstaten som til enhver tid er lovvalgsstat som kan være kompetent stat for de aktuelle kontantytelsene, er imidlertid at det kan lede til løsninger hvor rettigheter går tapt som en følge av at mottakeren gjør bruk av retten til å ta arbeid i en annen medlemsstat, jf. TEUV artikkel 45 og EØS-avtalen artikkel 28.<sup>19</sup> En mottaker av sykepenger som blir delvis friskmeldt etter å ha utøvd sin rett etter trygdeforordningen artikkel 21 nr. 1 til å flytte til en annen medlemsstat, vil ikke kunne kompensere reduserte sykepenger fra den kompetente stat ved å finne seg deltidsarbeid i den nye bosettingsstaten, uten dermed å risikere at også de resterende sykepengene bortfaller. En mottaker av sykepenger fra Norge som har flyttet til Sverige, og som etter hvert blir 50 prosent friskmeldt av legen, vil få utbetalingen av sykepenger fra folketrygden redusert tilsvarende, jf. folketrygdloven § 8-13. Ettersom deltidsarbeid i halv stilling i Sverige vil føre til at lovvalget går over til svensk rett, vil vedkommende i realiteten måtte velge mellom reduserte inntekter eller tvungen retur til Norge, for å ta i bruk restarbeidsevnen her i landet. Det er nemlig ikke slik at forordningen legger

<sup>17</sup> Se i denne retning England and Wales Court of Appeal (Civil Division) *Konevod v Secretary of State for Work and Pensions* [2020] EWCA Civ 809, avsnitt 39-40. Saksforholdet gjaldt imidlertid *et nytt krav* om en kontantytelse fra en person som på søknadstidspunktet ikke lenger var trygdedekket i Storbritannia. Førstvoterende presiserte at saken ikke handlet om eksport av eksisterende trygdeytelser og avgrenset mot *Tolley*-dommen på et vis som vanskelig kan tolkes som avstandstagen fra EU-domstolens prinsipielle tilnærming til hvilken stat som skal regnes som kompetent stat. Se også Fuchs/Cornelissen, *EU Social Security Law. A commentary on EU Regulations 883/2004 and 987/2009* (2015), side 57: «It was necessary to introduce this term [insured person] because Reg. No 883/2004 covers all nationals of a Member State who are or have been subject to the legislation of at least one Member State.»

<sup>18</sup> Jf. nå også Kommissjonens forslag om å sikre samme utfall for ytelse ved arbeidsløshet, som omtales nærmere i punkt 8.16.2.2.

<sup>19</sup> Se generaladvokat Saugmandsgaard Øes innstilling i sak C-430/15 *Tolley*, avsnitt 114.

<sup>16</sup> Henholdsvis artikkel 1 bokstav q punkt (i) sammenholdt med bokstav s i forordning 883/2004, og artikkel 1 bokstav o punkt (i) sammenholdt med bokstav q i forordning 1408/71.



opp til at Sverige skal overta ansvaret for å yte sykepenger til vedkommende. Som utvalget kommer tilbake til i punkt 8.2.2.4, kan ikke en medlemsstat være forpliktet til å betale sykepenger til en person som ikke var trygdedekket i den aktuelle medlemsstaten på det tidspunkt da arbeidsevnen ble nedsatt.

Samtidig erkjenner utvalget at de negative konsekvensene som bruk av retten til å ta deltidsarbeid i en annen medlemsstat har i disse tilfellene, kan hevdes å ligge implisitt i selve koordineringsregimet, og derfor kan måtte anses rettfærdiggjort, se punkt 2.4.3. Overgangen av lovvalget til den nye bosettings- og deltidsarbeidsstaten innebærer blant annet at den tidligere lovvalgstaten mister retten til å kreve inn trygdeavgift fra vedkommende.

Av EØS-rundskrivet R45-00 fremgår det at norske trygdemyndigheter er seg dette problemet bevisst, i hvert fall med henblikk på kontantytelser ved sykdom. I punkt 8.8.2 om yrkesaktivitet i flere EØS-land står følgende (utvalgets kursivering):

«En person som mottar graderte sykepenger fra Norge og samtidig arbeider deltid i et annet EØS-land vil derfor være omfattet av forordning 883/2004 artikkel 13. Dette kan eksempelvis gjelde en person som blir gradert sykmeldt fra arbeid i Norge, og som begynner å arbeide delvis (typisk en bistilling) eller drive næringsvirksomhet i et annet land, for eksempel Sverige. *Artikkel 16 kan vurderes i konkrete enkelttilfeller, eksempelvis ved særlig kortvarige arbeidsforhold, der dette bidrar til å løse situasjonen for den enkelte bruker. Det er viktig at NAV finner en løsning som gjør at den berørte personen ikke mister sykepengene kun fordi vedkommende begynner å arbeide i et annet land.* I saker innenfor Norden følger det i tillegg av artikkel 14 i Nordisk konvensjon om trygd, at myndighetene skal bistå hverandre og samarbeide i konkrete saker, spesielt når det gjelder lovvalgsspørsmål «med sikte på så langt mulig å løse situasjonen til fordel for den enkelte».

EØS-rundskrivet R45-00 inneholder ikke en tilsvarende formulering knyttet til arbeidsavklaringspenger eller foreldrepenger, men utvalget legger til grunn at artikkel 16-avtaler med den nye arbeidsstaten er en nærliggende løsning også her. Behovet for samordning mellom Nav og trygdemyndighetene i den nye arbeidsstaten tilsier at det i disse tilfellene er påkrevd å finne en løsning som begge stater kan slutte seg til. En tilnærming

hvor Norge legger til grunn en annen forståelse av forholdet mellom lovvalg og eksportabilitet enn den nye arbeidsstaten, kan lede til betydelige komplikasjoner, særlig i tilfeller hvor en persons restarbeidsevne varierer over tid. Utvalget finner det av denne grunn ikke påkrevd å ta stilling til om vilkåret «den kompetente medlemsstaten» i trygdeforordningen artikkel 21 nr. 1 må forstås slik at en medlemsstat fortsetter å være kompetent stat for utbetaling av en løpende kontantytelse ved sykdom, svangerskap og fødsel selv om lovvalget er gått over til en annen medlemsstat som en følge av yrkesaktivitet i sistnevnte stat. Spørsmålet må avklares på overnasjonalt nivå, fortrinnsvis i form av en avgjørelse fra Den administrative kommisjonen eller en dom fra EU-domstolen.

Klart er det derimot at trygdeforordningen artikkel 21 nr. 1 ikke gjør en tidligere lovvalgsstat til kompetent stat for søknader om *nye ytelser*, fra en person som på søknadstidspunktet har trygdedekning i en annen medlemsstat, noe EU-domstolen nylig bekreftet i sak C-135/19 *Pensionsversicherungsanstalt mot CW*.<sup>20</sup>

Trygdeforordningen artikkel 1 bokstav q punkt (i) suppleres av punkt (ii), som i kombinasjon med bokstav s slår fast at kompetent stat også kan være staten med den institusjonen der en person på søknadstidspunktet ville hatt rett til ytelser, dersom vedkommende eller et medlem i dennes familie hadde vært bosatt i staten der institusjonen ligger. For denne definisjonen er det ikke tilstrekkelig at personen i så fall ville vært trygdedekket i denne staten. Det kreves også at vilkårene for den aktuelle ytelsen etter nasjonal rett ville vært oppfylt.<sup>21</sup> Dette innebærer blant annet at Norge kan være kompetent stat for ytelse til en person som er underlagt en annen stats lovgivning, dersom denne personen er familiemedlem med noen som har Norge som lovvalgsstat, og norsk trygdelovgivning tilsier at vedkommende ville hatt krav på en ytelse til familiemedlemmer

<sup>20</sup> Se tilsvarende England and Wales Court of Appeal (Civil Division) 30 June 2020 *Konevod v Secretary of State for Work and Pensions* [2020] EWCA Civ 809.

<sup>21</sup> Ordlyden er ulik mellom de to alternative definisjonene i punkt (i) og punkt (ii), ved at det i førstnevnte er vist til institusjonen der vedkommende «har trygdedekning», mens det i sistnevnte er vist til institusjonen der vedkommende har «rett til ytelser». Tilsvarende forskjell gjenfinnes også i engelsk oversettelse («is insured» mot «entitled to benefits») og dansk oversettelse (den institusjon personen er «tilsluttet» mot «berettiget til at mottage ydelser» fra). Dette må formentlig forstås slik at punkt (ii) ikke gjelder situasjoner der vedkommende «bare» er trygdedekket i en stat, men at det også må kreves at vilkår for rett til en eller flere ytelser er oppfylt.

dersom han eller hun hadde vært bosatt i Norge. Et praktisk eksempel er krav om barnetrygd fra en forelder bosatt i en annen EØS-stat i et tilfelle hvor den andre forelder arbeider i Norge, se punkt 8.18. Forelder bosatt i en annen EØS-stat har ikke Norge som lovvalgsstat og er heller ikke trygdedekket i Norge. Det følger imidlertid av trygdeforordningen artikkel 67 at norske trygdemyndigheter er forpliktet til å behandle et krav om barnetrygd som om hele familien var bosatt i Norge, og Norge kan av den grunn bli kompetent stat for utbetaling av barnetrygd til en forelder som ikke har Norge som lovvalgsstat.

Det samme vil bli resultatet i tilfeller der en person tidligere har hatt Norge som lovvalgsstat, og i den perioden har opparbeidet seg betingete rettigheter til for eksempel uføretrygd eller en pensjonsytelse fra folketrygden. Selv om personen ikke lenger har Norge som lovvalgsstat på det tidspunkt da arbeidsuførheten inntreffer eller pensjonsalderen nås, ville vedkommende hatt rett til ytelsene fra Norge dersom de øvrige vilkårene i folketrygdloven for uføretrygd eller alderspensjon er oppfylt. Nav er dermed kompetent institusjon, og Norge kompetent stat, selv om Norge ikke lenger er lovvalgsstat for vedkommende, se punktene 8.11.2 og 8.12.2.

### 6.3 Yrkesaktive – yrkesaktivitet og likestilte aktiviteter

Hovedregelen i trygdeforordningen er at personer som arbeider eller utøver næringsvirksomhet i en stat, skal være underlagt lovgivningen i denne staten, jf. artikkel 11 nr. 3 bokstav a. Dette er det såkalte *lex loci laboris*-prinsippet.<sup>22</sup> Prinsippet tolkes og praktiseres slik at spørsmålet om trygdedekning skal løses etter lovgivningen i den staten der arbeidet faktisk utføres.

Dette skaper særskilte utfordringer ved fjernarbeid. En person som er ansatt hos en norsk arbeidsgiver og vanligvis utfører arbeidet i Norge, vil være underlagt norsk lovgivning. Dersom personen begynner å utføre arbeidet via internett fra sitt feriested i en annen EØS-stat, kan vedkommende risikere å bli underlagt den andre statens lovgivning, med den følge at trygdedekningen i

<sup>22</sup> *Lex loci laboris*-prinsippet i trygdeforordningen innebærer blant annet at norske studenter som studerer i andre EØS-stater, mister medlemskapet i folketrygden dersom de får deltidsjobb i studielandet. Stortinget har bedt regjeringen utrede og komme tilbake til Stortinget med forslag slik at norske studenter i utlandet kan ha deltidsjobb uten å miste medlemskap i folketrygden.

Norge opphører. Utvalget går ikke nærmere inn på de problemstillinger dette kan gi opphav til, ettersom trygdeforordningens lovvalgsregler ligger utenfor norske myndigheters kontroll. Utvalget finner likevel grunn til å påpeke at innspill fra utvalgets referansegruppe tilsier at problematikken ikke er upraktisk, og at den nok kan antas å øke i omfang med fremveksten av stadig bedre digitale verktøy for fjernarbeid. For personer som ikke har satt seg inn i trygdeforordningens forutsetning om at spørsmålet om trygdedekning skal løses etter lovgivningen i den staten der arbeidet faktisk utføres, kan bortfallet av trygdedekning i Norge komme som en ubehagelig overraskelse. I praksis vil nok forholdet ikke bli avdekket før personen har behov for en ytelse fra folketrygden, eller eventuelt en naturalytelse fra den reelle arbeidsstaten. Den omstendighet at det gjerne er innbetalt trygdeavgift til Norge kan ikke føre til at trygdeforordningens lovvalgsregler settes til side.<sup>23</sup>

Aktivitet som arbeidstaker («lønnet arbeid») og som selvstendig næringsdrivende («selvstendig virksomhet») er definert i trygdeforordningen artikkel 1 bokstavene a og b. Med aktivitet som arbeidstaker eller selvstendig næringsdrivende menes det som regnes som slik aktivitet etter trygdlovgivningen i den EØS-staten der aktiviteten utføres. Det avgjørende er altså hvordan dette er regulert i nasjonal lovgivning. I folketrygdloven § 1-8 er en arbeidstaker definert som enhver som utfører arbeid i en annens tjeneste for lønn eller annen godtgjørelse. Frilansere, som etter folketrygdloven § 1-9 er enhver som utfører arbeid eller oppdrag for lønn eller annen godtgjørelse uten å være selvstendig, er ikke omhandlet spesielt i trygdeforordningen. Deres situasjon tilsvarer arbeidstakernes, og de anses derfor i henhold til Navs rundskriv som arbeidstakere i forordningens forstand.<sup>24</sup> Selvstendig næringsdrivende er etter folketrygdloven § 1-10 enhver som for egen regning og risiko driver vedvarende virksomhet som er egnet til å gi nettoinntekt.

<sup>23</sup> Under utbruddet av covid-19 kan slike situasjoner også oppstå ufrivillig på grunn av reiserestriksjoner mellom stater, som er innført av smittevern hensyn. Kommisjonen har i en meddelelse (2020/C 102 I/03) gitt retningslinjer for utøvelse av fri bevegelighet av arbeidskraft under covid-19-utbruddet. Medlemsstatene blir her blant annet oppfordret til å inngå unntaksavtaler i medhold av trygdeforordningen artikkel 16 for å unngå at arbeidstakere og selvstendig næringsdrivende får endret sin trygdetilknytning som følge av pandemirestriksjoner. Etter det utvalget kjenner til, følger Nav denne oppfordringen og legger til grunn at lovvalget ikke skal endres som følge av hjemmekontor i annen medlemsstat, når dette er forårsaket av pandemien.

<sup>24</sup> Se EØS-rundskriv R45-00, punkt 2.2.

Trygdeforordningen setter ingen nedre grense for hvor lite omfang yrkesaktiviteten skal ha, før *lex loci laboris*-prinsippet slår inn. I sak C-2/89 *Kits van Heijningen* slo EU-domstolen fast at det i hvert fall var tilstrekkelig å arbeide to dager per uke, med to timer per dag, hvilket utgjør om lag 10 prosent stilling. I sak C-382/13 *Franzen m.fl.* uttalte EU-domstolen at

«... beskæftigelsesmedlemsstatens lovgivning fortsatt finder anvendelse, så længe den pågældende person udøver sin erhvervsmæssige beskæftigelse på denne medlemsstats område. I denne forbindelse er den omstændighed, at der består et arbejdsforhold, og arbejdsforholdets karakter, såsom et deltidsarbejde eller løsarbejde, eller endog det antal arbejdstimer, der udføres af arbejdstageren, irrelevant».<sup>25</sup>

Personer som mottar kontantytelser som følge av aktivitet som arbeidstakere eller selvstendig næringsdrivende (som dagpenger under arbeidsløshet, foreldrepenger eller sykepenger), skal etter trygdeforordningen artikkel 11 nr. 2 anses som om de fortsatt utøver aktiviteten. Det innebærer at de fortsatt er underlagt kompetent stats lovgivning. Man mister altså ikke statusen som arbeidstaker av at man blir arbeidsledig eller sykmeldt. Dette gjelder selv om man oppholder seg i en annen EØS-stat enn den kompetente. Dette gjelder derimot ikke for personer som mottar uføre-, alders- eller etterlattepensjon, pensjoner for yrkesskade eller yrkessykdommer eller kontantytelser ved sykdom som omfatter behandling for en ubegrenset tidsperiode, jf. trygdeforordningen artikkel 11 nr. 2. Det er ikke slik at personer som mottar slike tidsubegrensede ytelser, automatisk er utelukket fra å være omfattet av trygdelovgivningen i den staten der ytelsene er opptjent. Bestemmelsen innebærer bare at de – i motsetning til det som gjelder mottakere av korttidsytelser – ikke lenger kan påberope *lex loci laboris*-prinsippet i artikkel 11 nr. 3 bokstav a.

Ansatte i statsadministrasjonen skal være omfattet av lovgivningen i den staten som de arbeider for, jf. trygdeforordningen artikkel 11 nr. 3 bokstav b. Med ansatt i statsadministrasjonen menes en person som regnes som dette av den aktuelle EØS-stat, jf. trygdeforordningen artikkel 1 bokstav d.

<sup>25</sup> Både sak C-2/89 *Kits van Heijningen* og sak C-382/13 *Franzen m.fl.* dreide seg om den tidligere trygdeforordningen. Det er imidlertid ingen grunn til å tro at EU-domstolen ville komme til et annet resultat etter nåværende trygdeforordning.

### Boks 6.1 Eksempler på anvendelse av lovvalgsbestemmelsene i trygdeforordningen – *lex loci laboris*

#### Eksempel 1

Tore og Marta fra Gjøvik har flyttet til Paris, hvor de både bor og jobber. De skal etter hovedregelen om *lex loci laboris* være omfattet av fransk trygdelovgivning.

#### Eksempel 2

Eva bor i Strømstad. Hun har sin egen frisørsalong i Halden. Som selvstendig næringsdrivende i Norge er Eva omfattet av norsk trygdelovgivning og pliktig medlem av folketrygden. Hun er ikke omfattet av svensk trygdelovgivning, og hun skal ikke betale trygdeavgift til Sverige.

En EØS-borger som er innkalt eller gjeninnkalt til militærtjeneste eller siviltjeneste i en EØS-stat, skal være underlagt lovgivningen i denne staten, jf. trygdeforordningen artikkel 11 nr. 3 bokstav d.

## 6.4 Særlig om arbeidstakere på skip og fly

Arbeid som normalt utføres om bord på et skip som fører et flagg tilhørende en EØS-stat, skal regnes som arbeid utført i flaggstaten, jf. trygdeforordningen artikkel 11 nr. 4. Dette gjelder selv om skipet befinner seg utenfor det geografiske virkeområdet for trygdeforordningen. Dersom en arbeidstaker om bord på et slikt skip lønnes av en virksomhet som har sitt hjemsted eller forretningskontor i en annen EØS-stat, og vedkommende er bosatt i denne staten, skal imidlertid vedkommende være omfattet av denne stats lovgivning. Virksomheten som utbetaler lønnen, skal da regnes som arbeidsgiver i henhold til denne stats lovgivning.

Arbeid i tilknytning til transport av flypassasjerer eller gods, skal anses utført i den staten hvor «hjemmebasen» befinner seg, jf. trygdeforordningen artikkel 11 nr. 5. Hjemmebasen er normalt det stedet der arbeidsgiveren har bestemt at den

### **Boks 6.2 Eksempler på anvendelse av lovvalgsbestemmelsene i trygdeforordningen – ansatte på skip**

#### *Eksempel 1*

Yngvar bor i Oslo. Han arbeider på et skip som frakter last mellom europeiske havner. Skipet eies av et norsk rederi og er registrert i norsk internasjonalt skipsregister (NIS). Yngvar er pliktig medlem av folketrygden etter folketrygdloven § 2-5 første ledd bokstav f. De norske eierne bestemmer seg for å flagge ut. Skipet blir registrert i dansk internasjonalt skipsregister (DIS). Siden skipet nå er danskregistrert, skal Yngvar være omfattet av dansk trygdelovgivning.

#### *Eksempel 2*

De norske eierne av skipet (fra eksempel 1) selger skipet til et svensk rederi. De nye rederne lar skipet stå registrert i DIS. Yngvar har i mellomtiden flyttet til Malmø. Skipet er danskregistrert, men Yngvar bor i Sverige og han arbeider for et svensk selskap. Følgelig skal Yngvar være omfattet av svensk trygdelovgivning.

ansatte skal starte og ende sine flyvninger, og der arbeidsgiveren normalt ikke er ansvarlig for overnatting. Det er forutsatt at lovvalget for arbeidstakere innen luftfarten skal være stabilt, og anvendelsen av hjemmebaseprinsippet må ikke medføre hyppige skift av lovgivning på grunn av arbeidsmønstre eller sesongsvingninger, jf. trygdeforordningens fortale avsnitt 18b.

Bestemmelsene for arbeidstakere på skip og fly gjelder tilsvarende for selvstendig næringsdrivende på skip og fly.

## **6.5 Ikke-yrkesaktive – spesielt om bosted**

Personer som ikke omfattes av de ovennevnte bestemmelsene for yrkesaktive, skal være underlagt lovgivningen i bostedsstaten, jf. trygdeforordningen artikkel 11 nr. 3 bokstav e.

I de fleste tilfeller vil det være uproblematisk å fastslå hvor en person har sitt bosted i forordningens forstand. For tilfeller der de aktuelle institusjonene i de berørte statene i utgangspunktet har kommet til forskjellige resultater, er det fastsatt en egen prosedyre i gjennomføringsforordningen artikkel 11. Etter denne bestemmelsen avgjøres spørsmålet etter en helhetsvurdering av hva som er senteret for vedkommendes livsinteresser. Gjennomføringsforordningen artikkel 11 inneholder en liste over relevante forhold som kan inngå i denne vurderingen. Dette dreier seg blant annet om varighet og kontinuitet av tilstedeværelsen på de berørte EØS-statenes områder, arten av og de spesifikke forholdene ved enhver utført aktivitet, særlig stedet hvor den vanligvis utføres, hvor stabil den er og varighet av en eventuell arbeidskontrakt, familiesituasjon og familiemessige bånd, inntektskilden når det gjelder studenter, boligsituasjon, især hvor fast den er, og i hvilken EØS-stat vedkommende anses å ha sin skattemessige bopel. Listen er imidlertid ikke uttømmende. Dersom de berørte institusjonene ikke kommer til enighet etter gjennomgangen av disse kriteriene, skal personens hensikt tillegges avgjørende vekt for å fastsette faktisk bosted, jf. gjennomføringsforordningen artikkel 11 nr. 2. Her vurderes hensikten slik den fremkommer av fakta og omstendighetene, blant annet årsakene til at personen flyttet.

Dersom det er uenighet mellom to eller flere medlemsstater om hvilken lovgivning som i et gitt tilfelle kommer til anvendelse, skal den aktuelle personen etter gjennomføringsforordningen artikkel 6 midlertidig omfattes av lovgivningen i en av de aktuelle medlemsstatene, i henhold til en særskilt prioriteringsrekkefølge.<sup>26</sup>

Statene kan etter den samme artikkelen forelegge en slik uenighet for Den administrative kommisjon.<sup>27</sup> Dette kan tidligst skje en måned etter at uenigheten oppsto. Den administrative kommisjon skal så forsøke å finne en løsning innen seks måneder. Domstolsprøving i EU-domstolen eller EFTA-domstolen er prinsipielt mulig,

<sup>26</sup> Denne rekkefølgen er: a) lovgivningen i medlemsstaten der vedkommende faktisk utfører lønnet arbeid eller driver selvstendig virksomhet, dersom vedkommende utfører lønnet arbeid eller driver selvstendig virksomhet bare i en medlemsstat, b) lovgivningen i bostedsstaten, når vedkommende utøver en del av sin virksomhet der, eller når hen ikke utfører lønnet arbeid eller driver selvstendig virksomhet, c) den medlemsstats lovgivning hvis anvendelse det først ble anmodet om, når vedkommende utøver virksomhet i to eller flere medlemsstater.

<sup>27</sup> Se nærmere omtale av Den administrative kommisjon i punkt 3.5.1.

men i praksis løses disse sakene av Den administrative kommisjonen.

## 6.6 Særregler for arbeidsløshetsytelser – personer som bor i en stat og jobber i en annen

Trygdeforordningen artikkel 11 nr. 3 bokstav c viser til den særlige lovvalgsbestemmelsen for arbeidsløshetsytelser i artikkel 65. Av denne følger det at bostedsstaten i utgangspunktet vil være ansvarlig for å utbetale arbeidsløshetsytelser til helt arbeidsløse som under sitt siste arbeidsforhold var bosatt i en EØS-stat og jobbet i en annen. Disse er nærmere omtalt i punkt 8.16.

## 6.7 Utsendte arbeidstakere og selvstendige næringsdrivende

Trygdeforordningen artikkel 12 gjør unntak fra lovvalgsbestemmelsene for arbeidstakere som sendes til andre EØS-stater for å arbeide. Bestemmelsen sikrer at en person skal få opprettholde opptjening i trygdeordningen i utsenderstaten under nærmere angitte arbeidsperioder i en annen EØS-stat, og det er da nødvendig å oppstille et annet kriterium for lovvalg enn det faktiske arbeidsstedet.<sup>28</sup> Bestemmelsen har imidlertid også en side til EØS-rettens overordnede regler om fri bevegelse av tjenester (EØS-avtalen artikkel 36). En arbeidsgiver som ønsker å levere tjenester i en annen EØS-stat gjennom utsending av egne arbeidere, slipper å måtte betale arbeidsgiveravgift for de utsendte arbeiderne i staten hvor arbeidet utføres (vertsstaten), og lønnen som tilbys kan tilpasses den trygdeavgiften som arbeiderne må betale i hjemstaten, ikke i vertsstaten. Lovvalsregelen for utsendte arbeidstakere i trygdeforordningen artikkel 12 inngår slik i den større EU/EØS-rettslige diskusjonen knyttet til utsending av arbeidstakere. Reguleringen av adgangen til å sende ut arbeidstakere for å utføre oppdrag i andre medlemsstater, er et resultat av politisk tautrekking i EU mellom medlemsstater som har et konkurransefortrinn i lave arbeidskostnader (herunder lave trygdeavgifter) og medlemsstater som ønsker å beskytte egne virksomheter og arbeidere mot konkurrenter som ikke

trenger å forholde seg til det nasjonale kostnadsnivået for arbeid.<sup>29</sup>

En person som arbeider for en arbeidsgiver som normalt utfører aktiviteter i en stat, men som sendes til en annen EØS-stat for å utføre arbeid der, skal være omfattet av lovgivningen i førstnevnte stat (utsendingsstaten), forutsatt at perioden ikke forventes å overstige 24 måneder. Dette gjelder såfremt arbeidstakeren ikke sendes ut for å avløse en annen utsendt arbeidstaker, jf. trygdeforordningen artikkel 12 nr. 1. Det er videre en forutsetning at arbeidstakeren er omfattet av lovgivningen i den EØS-staten der arbeidsgiveren er etablert, umiddelbart forut for starten på arbeidet i den staten vedkommende sendes til, jf. gjennomføringsforordningen artikkel 14 nr. 1.<sup>30</sup>

Etter bestemmelsen i trygdeforordningen artikkel 12 nr. 2 skal også en person som normalt utøver selvstendig næringsvirksomhet i en EØS-stat, og som midlertidig skal utøve en tilsvarende aktivitet i en annen EØS-stat, fortsatt være omfattet av førstnevnte stats lovgivning. Det er et vilkår at varigheten av aktiviteten ikke forventes å overstige 24 måneder. Det er videre et vilkår at vedkommende vanligvis utfører en vesentlig aktivitet i den staten der vedkommende er etablert, og at aktiviteten har pågått en viss tid i denne staten forut for utsendelsesperioden, se gjennomføringsforordningen artikkel 14 nr. 3. Under utsendelsesperioden må vedkommende dessuten oppfylle de vilkårene som gjelder for utøvelse av aktiviteten i etableringsstaten, slik at hen kan fortsette denne aktiviteten etter tilbakekomsten. Det er omgåelsesproblematikk som ligger bak disse reglene.<sup>31</sup> Uten slike regler, ville det være enkelt å unngå en eventuell høy trygdeavgift i den staten der aktiviteten skal utføres, gjennom en rent formell etablering i en annen stat der avgiftene er lavere.

<sup>28</sup> Jf. Fuchs/Cornelissen, *Social Security Law. A Commentary on EU Regulations 883/2004 and 987/2009*, side 165–166.

<sup>29</sup> To storkammersaker fra 2020 gir en god oversikt over disse problemstillingene, se sak C-620/18 *Ungarn mot Rådet og Parlamentet* og sak C-626/18 *Polen mot Rådet og Parlamentet*. Se også mer generelt Nicolas Renuy, «Shopping for social security law in the EU», *Common Market Law Review*, 2021, side 13–38.

<sup>30</sup> Den administrative kommisjon har i beslutning nr. A2 av 12. juni 2009 slått fast at ved anvendelse av artikkel 14 nr. 1 kan for eksempel det faktum at vedkommende i minst én måned har vært omfattet av lovgivningen i den medlemsstaten der arbeidsgiveren er etablert, anses for å oppfylle kravet uttrykt med ordene «umiddelbart før ansettelsesforholdet tar til». Kortere tidsrom krever en vurdering i hvert enkelt tilfelle, på grunnlag av alle andre relevante faktorer.

<sup>31</sup> Slik Frans Pennings, *European Social Security Law*, kapittel 7, side 111 flg.

### Boks 6.3 Eksempler på anvendelse av lovvalgsbestemmelsene i trygdeforordningen – utsendingsbestemmelsene

#### Eksempel 1

Karl bor i Berlin, og han arbeider for en tysk programvareprodusent. Bedriften skal opprette en filial i Bergen og Karl blir bedt om å reise til Norge og hjelpe de norske ansatte med oppstarten. Han skal bli i Norge i ett år. Som utsendt arbeidstaker er Karl omfattet av tysk, ikke norsk, trygdelovgivning, jf. trygdeforordningen artikkel 12 nr. 1.

#### Eksempel 2

Henrik fra Nesodden er kunstner. Han får et oppdrag med å utsmykke taket i en kirke på Jylland. Oppdraget vil ta om lag 18 måneder. Henrik vil fortsette å være omfattet av norsk, og ikke dansk, trygdelovgivning, jf. trygdeforordningen artikkel 12 nr. 2.

Nærmere detaljer om utsendelse fremgår av gjennomføringsforordningen artikkel 15 nr. 1 til nr. 4.

## 6.8 Yrkesaktivitet i to eller flere stater

### 6.8.1 Innledning

Trygdeforordningen har også bestemmelser som regulerer lovvalget når arbeidstakere og selvstendige næringsdrivende er yrkesaktive i to eller flere medlemsstater. Bestemmelsene om arbeidstakere presenteres i punkt 6.8.2, mens bestemmelsene om selvstendig næringsdrivende presenteres i punkt 6.8.3. I punkt 6.8.4 omtales andre bestemmelser om yrkesaktivitet i flere stater. Punkt 6.8.5 omhandler tilfeller der en person mottar kontantytelse som følge av arbeid fra én stat, og arbeider i en annen.

### 6.8.2 Arbeidstakere

Bestemmelsene som regulerer lovvalget når arbeidstakere er aktive i flere medlemsstater, gjelder etter gjennomføringsforordningen artikkel 14

nr. 5 for det første for personer som opprettholder et arbeid i en medlemsstat og samtidig utfører et separat arbeid i en eller flere andre medlemsstater, uavhengig av det separate arbeidets varighet eller art. For det andre gjelder det personer som kontinuerlig og skiftevis utfører arbeid, med unntak av marginalt arbeid, i to eller flere medlemsstater, uavhengig av hvor ofte eller hvor jevnlig skiftet finner sted. Formålet bak avgrensningen mot marginalt arbeid er å forhindre omgåelser av denne lovvalgsregelen.

Hovedregelen i slike tilfeller er at personer som utøver en vesentlig del av arbeidet sitt i bostedsstaten, skal være omfattet av denne statens lovgivning, se trygdeforordningen artikkel 13.

Hva som ligger i dette vesentlighetsvilkåret, er regulert i gjennomføringsforordningen artikkel 14 nr. 8. Det fremgår her at det for arbeidstakere ikke kreves at det meste av arbeidet utføres i bostedsstaten. Det må foretas en helhetsvurdering. Det er gitt veiledende kriterier for denne vurderingen, som innebærer at arbeidstid og/eller lønn skal tas i betraktning.

Hvis resultatet av vurderingen er at mindre enn 25 prosent av arbeidet utføres i bostedsstaten, er dette en indikasjon på at vesentlighetsvilkåret ikke er oppfylt. Bestemmelsen forstås slik at mer enn 25 prosent alltid er en vesentlig del, og at mindre enn 25 prosent normalt ikke er det. Bestemmelsen utelukker dermed ikke at en virksomhet som utgjør mindre enn 25 prosent av den totale arbeidsmengden, etter en konkret vurdering likevel kan anses for å utgjøre en «vesentlig» del.

Den tidligere trygdeforordningen hadde ikke et slikt vesentlighetsvilkår. Følgelig kunne personer som arbeidet i en annen stat enn bostedsstaten, ved å ta en minimal bistilling i bostedsstaten, sikre at bostedsstaten ble, eller forble, lovvalgstater for dem. En slik løsning kunne fremstå som ønskelig, dersom de mente at ytelsene i bostedsstaten var mer sjenerøse enn ytelsene i arbeidsstaten, at avgiftene i bostedsstaten var lavere enn i arbeidsstaten eller rett og slett fordi de anså det som en fordel å ha kontinuitet i pensjonsopptjeningen og slippe å forholde seg til flere forskjellige trygdesystemer og trygdeadministrasjoner. Regelverket kunne også resultere i at personer som arbeidet i andre stater enn bostedsstaten, ble omfattet av trygdesystemet i bostedsstaten uten at de ønsket det og uten at de var klar over det, dersom de tok en minimal bistilling i bostedsstaten. Dette er bakgrunnen for at vesentlighetsvilkåret ble innført i den nåværende trygdeforordningen.<sup>32</sup> Ved vedtakelsen var vesentlighetsvilkåret

begrenset til situasjoner der en person arbeidet for samme arbeidsgiver både i bostedsstaten og en eller flere andre medlemsstater. Dette innebar i praksis at arbeidstakeren fortsatt hadde en valgfrihet, ved at vedkommende kunne sikre at bostedsstaten ble lovvalgstat ved å ta en minimal bistilling i bostedsstaten. Ved en endringsforordning av 22. mai 2012 ble denne sonderingen mellom arbeid for en arbeidsgiver i flere stater og arbeid for forskjellige arbeidsgivere opphevet, slik at vesentlighetsvilkåret nå gjelder generelt.<sup>33</sup>

Selv om arbeidet utført i bostedsstaten utgjør mindre enn 25 prosent, skal arbeidstakeren likevel være omfattet av denne statens lovgivning, dersom vedkommende arbeider for to eller flere arbeidsgivere, hvorav minst to har forretningskontor i andre EØS-stater enn bostedsstaten, jf. trygdeforordningen artikkel 13 nr. 1 bokstav b punkt (iv).

En arbeidstaker som ikke utfører en vesentlig del av arbeidet i bostedsstaten, skal være underlagt lovgivningen i den staten der arbeidsgiverens forretningskontor befinner seg, eller der forretningskontorene til arbeidsgiverne befinner seg, når disse er i en og samme EØS-stat, jf. trygdeforordningen artikkel 13 nr. 1 bokstav b punktene (i) og (ii). Hvis vedkommende har to eller flere arbeidsgivere, som har forretningskontorene sine i to stater, hvorav det ene er arbeidstakerens bostedsstat, skal arbeidstakeren være omfattet av lovgivningen i den andre staten, jf. trygdeforordningen artikkel 13 nr. 1 bokstav b punkt (iii).

Ved anvendelsen av bestemmelsene i artikkel 13 nr. 1 skal uttrykket «[e]n person, der normalt har lønnet beskæftigelse i to eller flere medlemsstater» bety en person som enten samtidig eller alternerende utfører en eller flere aktiviteter i to eller flere stater for samme arbeidsgiver eller arbeidsgivere, jf. gjennomføringsforordningen artikkel 14 nr. 5. Uttrykket «registrert forretningskontor eller forretningssted» skal bety det registrerte forretningskontoret eller forretningsstedet der foretakets viktige beslutninger blir tatt og der funksjonene til sentraladministrasjonen blir utført, jf. gjennomføringsforordningen artikkel 14 nr. 5 bokstav a.

Uttrykket «arbeidsgiver» er ikke definert i trygdeforordningen. EU-domstolen har imidlertid i en storkammerdom fra 2020 slått fast at arbeids-

<sup>32</sup> KOM(2010) 794: «Formålet med endringen er at undgå manipulering af den gældende lovgivning, samtidig med at man overholder princippet om forenkling og pragmatisme». Se for øvrig Frans Pennings, *European Social Security Law*, punkt 6.7.1.

<sup>33</sup> Europaparlaments- og rådsforordning (EU) nr. 465/2012

### Boks 6.4 Eksempler på anvendelse av lovvalgsbestemmelsene i trygdeforordningen ved arbeid i to eller flere stater

#### Eksempel 1

Line bor i Årjäng. Line har en vaskejobb på en skole i Marker, på norsk side av grensen. Den utgjør 40 prosent av en full stilling. I tillegg har hun en vaskejobb på en bensinstasjon i Årjäng. Den utgjør 20 prosent av en full stilling. Time-lønnen er omtrent den samme i begge jobbene. Siden 33 prosent av det totale arbeidet Line utfører, blir utført i bostedsstaten, skal Line være omfattet av svensk, og ikke norsk, trygdelovgivning.

#### Eksempel 2

Lines søster Karin bor også i Årjäng. Karin har, som søsteren, en vaskejobb på skolen i Marker. Den utgjør 80 prosent av en full stilling. I tillegg har også hun en vaskejobb på bensinstasjonen i Årjäng. Den utgjør 20 prosent av en full stilling. Timelønnen er omtrent den samme i begge jobbene. Siden bare 20 prosent av det totale arbeidet Line utfører, blir utført i bostedsstaten, skal Line være omfattet av norsk, og ikke svensk, trygdelovgivning.

giveren er den virksomheten som utøver den faktiske ledelsesmyndigheten ovenfor den ansatte, som faktisk bærer lønnskostnadene og som har den faktiske retten til si opp vedkommende.<sup>34</sup>

### 6.8.3 Selvstendig næringsdrivende

En person som utøver selvstendig næringsvirksomhet i to eller flere EØS-stater, skal være under-

<sup>34</sup> Situasjonen i den aktuelle saken, C-610/18 *AFMB m.fl.*, var at flere nederlandske transportselskaper hadde «outsourcet» arbeidsgiveransvaret for sine (tidligere) sjåførere til en virksomhet etablert på Kypros (AFMB). Sjåførene jobbet ikke 25 prosent av tiden i Nederland (de kjørte over hele EØS). AFMB mente i lys av dette at sjåførene skulle være trygdedekket på Kypros, da det var her AFMB var etablert. EU-domstolen skar igjennom og konkluderte med at formalitetene knyttet til arbeidskontraktene måtte vike for realitetene; sjåførene jobbet reelt sett fremdeles for de nederlandske transportselskapene.

lagt lovgivningen i bostedsstaten, såfremt en vesentlig del av yrkesaktiviteten blir utøvd der. Hvis den selvstendig næringsdrivende ikke bor i en av EØS-statene der en vesentlig del av yrkesaktiviteten blir utøvd, skal vedkommende være underlagt lovgivningen i den medlemsstaten der hovedtyngden av vedkommendes virksomhet befinner seg.

For å avgjøre hvor denne hovedtyngden befinner seg, skal man ta i betraktning alle aspektene ved personens yrkesaktiviteter, særlig stedet der personens faste og permanente driftssted er lokalisert, den sedvanlige typen aktivitet og varigheten av den utførte aktiviteten, antall tjenester som er ytt og personens intensjoner, slik disse viser seg i lys av omstendighetene, jf. gjennomføringsforordningen artikkel 14 nr. 9.

I likhet med hva som gjelder for arbeidstakere, skal uttrykket «en person som vanligvis driver selvstendig virksomhet i to eller flere medlemsstater» bety en person som enten samtidig eller alternerende utfører en eller flere aktiviteter som selvstendig næringsdrivende, uavhengig av hva slags type aktivitet, i to eller flere stater, jf. gjennomføringsforordningen artikkel 14 nr. 6.

Vilkåret om at en vesentlig del av aktiviteten som arbeidstaker eller selvstendig næringsdrivende skal være utført i en gitt EØS-stat, innebærer at en kvantitativ del av alle aktivitetene som den selvstendig næringsdrivende utfører skal være utført der, uten at disse nødvendigvis utgjør den viktigste delen av aktivitetene. For å bestemme om en vesentlig del av aktivitetene er utført i en gitt stat, må omsetning, arbeidstid, antall tjenester som er ytt og/eller inntekt tas i betraktning.

Innenfor rammen av en samlet vurdering vil en andel på mindre enn 25 prosent med hensyn til kriteriene nevnt ovenfor, være en indikasjon på at en vesentlig del av aktivitetene ikke er utført i vedkommende EØS-stat.

#### 6.8.4 Andre bestemmelser om yrkesaktivitet i flere stater

En person som utfører aktiviteter som arbeidstaker og som selvstendig næringsdrivende i forskjellige EØS-stater, skal være underlagt lovgivningen i den staten der vedkommende er arbeidstaker. Hvis vedkommende i tillegg til aktivitet som selvstendig næringsdrivende er arbeidstaker i to eller flere stater, avgjøres spørsmålet om hvilken lovgivning som skal få anvendelse, i overensstemmelse med det som er nevnt ovenfor ved aktivitet

som arbeidstakere i flere stater, se trygdeforordningen artikkel 13 nr. 1 og nr. 3.

En person som er ansatt som offentlig tjenestemann i en EØS-stat og som i tillegg utfører aktiviteter som arbeidstaker og/eller selvstendig næringsdrivende i en eller flere andre EØS-stater, skal være underlagt lovgivningen i den staten der administrasjonen som ansatte ham, er hjemmehørende, se trygdeforordningen artikkel 13 nr. 4.

Når det er fastsatt hvilken lovgivning som skal anvendes på personer som utfører arbeid i to stater som nevnt ovenfor, skal alle aktivitetene som arbeidstaker eller selvstendig næringsdrivende bli betraktet som utført i, og all inntekt mottatt i, den berørte staten, jf. trygdeforordningen artikkel 13 nr. 5. Dette innebærer at avgifter betales i den berørte staten etter dets regler og satser, og at disse inntektene skal legges til grunn for opptjening av eventuelle ytelser fra denne staten.

#### 6.8.5 Mottak av ytelse grunnet arbeid og samtidig arbeid i en annen stat

Personer som mottar en kontantytelse på grunn av arbeid eller næringsvirksomhet, skal i lovvalgsspørsmål anses å fortsatt drive slik virksomhet, jf. trygdeforordningen artikkel 11 nr. 2. Se omtale av dette i punkt 6.3.

Dersom en person mottar en slik ytelse fra stat A, skal altså lovvalgsspørsmålet avgjøres *som om vedkommende utførte arbeid eller næringsvirksomhet i stat A*.

Dersom personen ikke mottar full ytelse, og utnytter sin restarbeidsevne i stat B ved å ta arbeid der, vil situasjonen være at vedkommende faktisk utfører arbeid i stat B, og dessuten må anses å utføre arbeid i stat A.

Lovvalgsspørsmålet må i slike tilfeller vurderes etter bestemmelsene i trygdeforordningen artikkel 13 om yrkesaktivitet i to eller flere stater. Utvalget viser her til *Practical guide on applicable legislation*, side 23:

«Under Article 11(2) of Regulation 883/2004, persons receiving cash benefits because of or as a consequence of their activity as an employed or self-employed person shall be considered to be pursuing the said activity. A person who simultaneously receives a short-term benefit from one Member State and pursues an activity in another Member State shall therefore, be considered to be pursuing two activities in two different Member States, and the rules of Article 13 will apply. If the benefit paid in the Member State of residence derives



from ‘a substantial part’ of the person’s activities, then the person will be subject to the legislation in the Member State of residence.»

Samme forståelse er lagt til grunn i SOU 2017: 05, del 1, på side 338–339:

«Som tidligere nämnts, jämsställs vissa kontantförmåner med arbete. Det handlar om kontantförmåner som lämnas med anledning av arbete. Det innebär att en person som erhåller en sådan förmån och samtidigt arbetar i en annan stat anses arbeta i två medlemsstater, vilket innebär att reglerna om arbete i två medlemsstater blir tillämpliga.»

Dette er også lagt til grunn i EØS-rundskrivet R45-00 under omtalen av trygdeforordningens betydning for sykepenger.<sup>35</sup> Forståelsen har hittil vært en annen for tilfeller hvor en mottaker av foreldrepenger ønsker å arbeide deltid i en annen medlemsstat, men her er det nå bebudet en endring som utvalget forstår slik at Nav vil anvende lovvalsregelen i trygdeforordningen artikkel 13 også her, se nærmere i punkt 8.8.2.

Denne lovvalsregelen fører til at Norge i de fleste tilfeller av eksport av kontantytelser som sykepenger, arbeidsavklaringspenger og dagpenger til en person bosatt i andre EØS-stater, forblir lovvalsstat for vedkommende, se nærmere om dette under omtalen av de ulike ytelsene i kapittel 8.

## 6.9 Midlertidig anvendelse av lovgivning og tilståelse av ytelser

For de tilfellene der det tar noe tid før det blir fastsatt hvilken stats lovgivning en person skal være underlagt, er det gitt bestemmelser om *midlertidig lovvalg* og tilståelse av ytelser i gjennomføringsforordningen artikkel 6 nr. 1. Hvis det er yrkesaktivitet i kun en stat, skal vedkommende være underlagt denne statens lovgivning. Dersom vedkommende ikke er yrkesaktiv eller noe av yrkesaktiviteten foregår i bostedsstaten, skal vedkommende være underlagt bostedsstatens lovgivning. Dersom det er yrkesaktivitet i to eller flere stater, skal vedkommende være underlagt lovgivningen i den staten som først mottok søknad om at dets lovgivning skulle komme til anvendelse.

Hvis en person kunne ha krevd ytelser dersom det ikke hadde vært uenighet mellom institusjo-

nene, skal vedkommende ha rett til foreløpige ytelser etter lovgivningen som institusjonen på bostedet anvender, jf. gjennomføringsforordningen artikkel 6 nr. 2. Dersom vedkommende ikke er bosatt i en av de berørte statene, gis de foreløpige ytelsene etter lovgivningen som anvendes av den institusjonen hvor anmodningen først ble innlevert.

## 6.10 Frivillige ordninger

Trygdeforordningen artikkel 14 inneholder særlige bestemmelser for frivillige trygdeordninger.

Dersom en person er pliktig medlem i trygdeordningen i en EØS-stat i henhold til lovgivningen i den staten, kan ikke vedkommende samtidig være med i en frivillig ordning eller en valgfri fortsettelse av en ordning i en annen EØS-stat. Dette innebærer for eksempel at det ikke kan gis frivillig opptak i folketrygden ved siden av pliktig trygdekning i en annen EØS-stat. Ut fra de koordineringsbestemmelsene som finnes i trygdeforordningen, antas det heller ikke å være noe sterkt behov for slikt opptak.

I tilfeller der det foreligger et valg mellom flere frivillige ordninger eller valgfrie fortsettelser av en ordning, kan den enkelte velge fritt hvilken ordning vedkommende ønsker å tilslutte seg. Artikkel 14 nr. 2 understreker imidlertid at det kun er anledning til å velge én ordning.

For ytelser ved uførhet, ved alder og for etterlatte, er det likevel slik at en person kan tilslutte seg en frivillig ordning eller en valgfri fortsettelse av en ordning, selv om vedkommende er pliktig underlagt lovgivningen i en annen EØS-stat. Forutsetningen er at vedkommende i et tidligere stadium av yrkeskarrieren var underlagt lovgivningen i førstnevnte stat som en følge av aktivitet som arbeidstaker eller selvstendig næringsdrivende, og at slik overlapping er tillatt i henhold til lovgivningen i denne staten. Folketrygdloven §§ 2-8 og 2-9 åpner for frivillig medlemskap begrenset til folketrygdens såkalte pensjonsdel. Dette dekningsalternativet omfatter imidlertid flere ytelser som faller utenfor den rammen som er angitt i trygdeforordningen artikkel 14 nr. 3. Denne bestemmelsen får altså ikke betydning for frivillig medlemskap i folketrygden.

I noen tilfeller kan lovgivningen i en EØS-stat gjøre adgangen til frivillig trygdeordning – eller valgfri fortsettelse av pliktig trygdeordning – avhengig av at vedkommende er bosatt i den aktuelle staten, eller tidligere har vært arbeidstaker eller selvstendig næringsdrivende der. I slike til-

<sup>35</sup> EØS-rundskrivet R45-00 punkt 8.8.2

Tabell 6.1 Antall søknader om unntak etter artikkel 16 i trygdeforordningen, 2017–2020. Sendt og mottatt

	2017	2018	2019	2020
Mottatt fra andre EØS-stater	4 602 (hvorav 2 709 fra Polen)	4 828 (hvorav 2 866 fra Polen)	4 341 (hvorav 2 764 fra Polen)	4 352 (hvorav 2 559 fra Polen)
Sendt til andre EØS-stater	478	421	399	370

Kilde: Arbeids- og velferdsdirektoratet, opplyst til utvalget på forespørsel

feller kommer trygdeforordningen artikkel 5 bokstav b, om likestilling av visse fakta og begivenheter, bare til anvendelse på personer som tidligere har vært underlagt lovgivningen i denne staten på grunnlag av aktivitet som arbeidstaker eller selvstendig næringsdrivende.

### 6.11 Bilaterale unntak fra trygdeforordningen artiklene 11 til 15

To eller flere EØS-stater, de kompetente myndighetene i disse statene eller spesielle institusjoner etablert av disse myndighetene, kan i gjensidig avtale gjøre unntak fra bestemmelsene i trygdeforordningen artiklene 11 til 15. Slik avtale kan bare inngås dersom dette er i den enkelte persons interesse eller i visse personers eller visse kategorier av personers interesse, jf. artikkel 16.<sup>36</sup> Det er i utgangspunktet medlemsstatene som skal vurdere om et unntak er i vedkommendes interesse. Anmodninger om slike unntak starter imidlertid som hovedregel med at vedkommende person, eller vedkommendes arbeidsgiver på den ansattes vegne, anmoder om unntak, jf. gjennomføringsforordningen artikkel 18. Det er derfor liten fare for at statene skal avtale unntak mot vedkommendes ønske. Dette er en viktig bestemmelse i nåværende trygdeforordning, slik det også var med tilsvarende bestemmelse (artikkel 17) i den tidligere trygdeforordningen. Særlig i tilfeller der hensynet til kontinuitet i trygdedekningen tillegges vekt og hvor vedkommende skal være utsendt arbeidstaker for en lengre periode enn det de alminnelige utsendelsesbestemmelsene legger opp til, jf. trygdeforordningen artikkel

12, har bestemmelsen gitt grunnlag for en mengde unntak. Norge inngår jevnlig slike unntaksavtaler. I tabell 6.1 gis en oversikt over antallet søknader Norge har mottatt og sendt i perioden 2017 til 2020. Det foreligger ingen statistikk over antallet faktisk inngåtte avtaler, men Nav opplyser at slike søknader sjelden avslås. Som det fremgår av tabellen, er det slik at et overveiende antall av de unntakssøknadene som Norge mottar, kommer fra Polen (og trolig gjelder polske statsborgere).

En person som mottar pensjon/pensjoner i henhold til lovgivningen i en eller flere EØS-stater, og som er bosatt i en annen EØS-stat, kan etter anmodning bli unntatt fra å bli underlagt lovgivningen i bostedsstaten under forutsetning av at hen ikke er underlagt denne lovgivningen som følge av en aktivitet som arbeidstaker eller selv-

#### Boks 6.5 Eksempel på situasjon der unntaksavtale etter artikkel 16 i trygdeforordningen er aktuelt

Pedro er utsendt av sin spanske arbeidsgiver for å arbeide i Norge i 24 måneder. Han unntas derfor fra norsk trygd etter artikkel 12 nr. 1. Mot slutten av utsendingsperioden blir det åpenbart at han ikke klarer å bli ferdig med prosjektet innen fristen. Han må derfor være i Norge i tre måneder til. 27 måneder overstiger 24-månedersgrensen i artikkel 12, og Pedro skal etter hovedregelen bli trygdedekket i Norge i de siste tre månedene. Dette vil imidlertid være en løsning som er klart uhensiktsmessig for Pedro, arbeidsgiveren hans, spanske trygdemyndigheter og norske trygdemyndigheter. Følgelig inngås en avtale etter artikkel 16, som sikrer Pedro fortsatt spansk trygdedekning (og fortsatt unntak fra norsk trygd) ut perioden i Norge.

<sup>36</sup> Merk at den norske oversettelsen av trygdeforordningen artikkel 16 ikke gjengir kravet om at et slikt unntak må være i vedkommendes interesse. I engelsk språkdrakt angis at unntaket må være «in the interest of» de aktuelle personer eller grupper, på dansk «til fordel for». I norsk oversettelse heter det bare at man kan «gjøre unntak fra bestemmelsene i artikkel 11–15 for visse personer eller persongrupper».

stendig næringsdrivende, jf. trygdeforordningen artikkel 16 nr. 2.

## 6.12 Trygdeforordningens innvirkning på spørsmålet om trygdedekning i Norge

### 6.12.1 Folketrygdlovens regler om medlemskap

Som nevnt i punkt 6.2, omtales personer som er trygdedekket etter folketrygdloven, som «medlemmer» i folketrygden, og for alle ytelser i folketrygdloven er det et vilkår at man enten selv er eller har vært medlem i folketrygden, eller at man har avledede rettigheter fra et medlem i folketrygden. Krav om medlemskap i folketrygden er også gjort gjeldende for kontantstøtte og i noen grad for barnetrygd.

Medlemskap i folketrygden er regulert i folketrygdloven kapittel 2. Personer som er bosatt i Norge, er som hovedregel pliktige medlemmer, jf. folketrygdloven § 2-1. Som bosatt regnes personer som oppholder seg i Norge, når oppholdet er ment<sup>37</sup> å vare eller har vart minst tolv måneder.<sup>38</sup> Ved fravær fra Norge som ikke er ment å vare lenger enn tolv måneder, regnes man fremdeles som bosatt. Hvis man har oppholdt seg eller skal oppholde seg i en annen stat i mer enn seks måneder per år i to eller flere påfølgende år, regnes man likevel ikke som bosatt. Egne regler om opphør av medlemskapet er gitt i folketrygdloven § 2-14.

En person som ikke er medlem på grunn av bosetting i Norge, er likevel medlem i trygden dersom han eller hun er arbeidstaker i Norge eller på den norske kontinentalokkelen, jf. folketrygdloven § 2-2. Se for øvrig omtale under punkt 6.3 hva gjelder selvstendig næringsdrivende som er omfattet av EØS-avtalen.

Folketrygdloven inneholder særskilte bestemmelser om pliktig medlemskap for en rekke situasjoner. Blant disse er situasjoner der noen bosetter seg eller tar opphold på Svalbard, på Jan Mayen eller i norske biland, se § 2-3. Bestemmelsene innebærer at personer som er medlemmer i folketrygden ved ankomst, forblir medlemmer, og at personer som ikke er medlemmer ved ankomst,

blir det dersom de tar arbeid for en norsk arbeidsgiver som driver virksomhet i de nevnte områdene.

En annen særregulering av pliktig medlemskap, finnes i folketrygdloven § 2-5. Etter denne paragrafen er enkelte personkategorier, og for noen av kategoriene også familiemedlemmene deres, medlemmer i folketrygden selv om de oppholder seg utenfor Norge. Dette gjelder blant annet norske statsborgere som er arbeidstakere i den norske stats tjeneste, som for eksempel diplomater, og norske statsborgere som studerer i utlandet med lån eller stipend fra Statens lånekasse for utdanning.

Personer som oppholder seg i Norge, men som ikke er pliktige medlemmer i folketrygden, kan søke frivillig medlemskap. Slike søknader avgjøres etter en samlet vurdering av om medlemskap er rimelig, jf. folketrygdloven § 2-7. Blant momentene som skal vektlegges i vurderingen er om søkeren tidligere har vært medlem i trygden, hvor lenge søkeren har oppholdt seg i Norge, ektefellens medlemskap i folketrygden og hvor sterk tilknytning personen ellers har til det norske samfunnet.

Også personer utenfor Norge kan søke frivillig medlemskap på bestemte vilkår, jf. folketrygdloven § 2-8. Loven nevner fire personkategorier som har krav på frivillig medlemskap, så fremt vilkårene er oppfylt. Dette er utsendte arbeidstakere, utenlandsstudenter (uten støtte fra Lånekassen<sup>39</sup>), personer med offentlige oppdrag eller stipend i utlandet og pensjonister med minst 30 års medlemskap i trygden. Også andre grupper kan imidlertid gis frivillig medlemskap, dersom særlige grunner gjør det rimelig. Se likevel omtalen under punkt 6.10 av trygdeforordningens regulering av adgangen til frivillig trygdedekning dersom man fyller vilkårene for pliktig trygdedekning i en annen EØS-stat.

Adgangen til medlemskap i folketrygden er i henhold til folketrygdloven § 2-6 begrenset for utenlandske statsborgere som ikke er bosatt i Norge og som arbeider i nærmere angitte kategorier innenfor luftfart, skipsfart og fiskeri. Medlemskapet dekker i disse tilfellene bare ytelser ved yrkesskade og dødsfall.

Folketrygdloven inneholder også bestemmelser som innebærer at enkelte grupper er fullsten-

<sup>37</sup> Ved vurderingen av om dette intensjonsvilkåret er oppfylt, legges det ikke avgjørende vekt på vedkommendes subjektive uttalelser om hvilke hensikter hun eller han har. Slike uttalelser må støttes av objektive forhold, som for eksempel om vedkommende har et hjem i Norge, om den nærmeste familien er med, om det er etablert arbeidsforhold osv.

<sup>38</sup> For at bosettingen skal kvalifisere for medlemskap, må oppholdet være lovlig, jf. § 2-1 tredje ledd.

<sup>39</sup> Utenlandsstudenter med støtte fra Lånekassen er pliktige medlemmer i folketrygden, jf. folketrygdloven § 2-5 første ledd bokstav h. Frivillig medlemskap er derfor i praksis bare aktuelt for utenlandsstudenter uten slik støtte.

dig unntatt fra pliktig (og i enkelte tilfeller også frivillig) medlemskap i folketrygden.

I § 2-11 gjøres unntak fra pliktig medlemskap for ambassadepersonell og andre som er arbeidstakere hos en fremmed stat eller i en mellomfolkelig organisasjon. Unntaket gjelder også forsørgede medfølgende ektefeller og barn. Også personer som er ansatt av ambassadepersonell mv. er unntatt. Bestemmelsen reflekterer i all hovedsak Wien-konvensjonen av 1961 om diplomatisk samkvem artiklene 33 og 37.

Etter § 2-12 er personer som er ansatte i hotell- og restaurantvirksomhet om bord på skip registrert i norsk internasjonalt skipsregister (NIS) unntatt fra både pliktig og frivillig medlemskap, se nærmere omtale i punkt 6.12.2.

I § 2-13 er det gjort begrensninger i medlemskapet for personer som mottar utenlandske pensjoner som minst svarer til minste pensjonsnivå for enslige. Med hjemmel i denne paragrafen er det videre fastsatt forskrifter som på nærmere vilkår gir personer som er sikret tilfredsstillende trygdedekning i utlandet, adgang til å unntas fra pliktig medlemskap.

Opphør av frivillig medlemskap er regulert i folketrygdloven § 2-15.

### 6.12.2 Trygdeforordningens innvirkning på folketrygdloven kapittel 2

Som omtalt i punkt 6.2, vil det at trygdeforordningen utpeker Norge som lovvalgsstat for en person, innebære at spørsmålet om vedkommendes trygdedekning må løses ved hjelp av bestemmelsene om medlemskap i folketrygdloven kapittel 2.

Trygdeforordningens fortale avsnitt 17 a, som kom inn ved Europaparlaments- og rådsforordning (EF) nr. 988/2009, lyder:

«Når en medlemsstats lovgivning får anvendelse på en person i henhold til avdeling II i denne forordning, bør vilkårene for tilslutning og rett til ytelser defineres i den kompetente medlemsstats lovgivning idet fellesskapsretten overholdes.»

Det sentrale elementet i EØS-retten som må overholdes i denne forbindelse, er likebehandlingsbestemmelsen i trygdeforordningen artikkel 4. Når man skal ta stilling til om en person faktisk skal være trygdedekket i lovvalgsstaten, må kriteriene i den aktuelle statens trygdelovgivning anvendes på en måte som ikke diskriminerer EØS-utlendinger, med mindre slik diskriminering kan rettfærdiggjøres.<sup>40</sup>

Som eksempel på hvordan diskrimineringsforbudet kan slå inn, kan det vises til sak C-2/89 *Kits van Heijningen*. Kits van Heijningen var bosatt i Belgia, men hadde arbeidet i Nederland. Nederland, som var lovvalgsstat, nektet å gi ham trygdedekning, under henvisning til at den nederlandske trygdelovgivningen satte bopel i Nederland som vilkår for slik dekning. EU-domstolen satte dette vilkåret i nederlandsk lovgivning til side som diskriminerende, fordi det rammet arbeidere fra andre medlemsstater i større grad enn nederlandske arbeidere, og ikke kunne rettfærdiggjøres.

Til sammenligning kan det vises til spørsmålet om trygdedekning for en person som er bosatt i en annen EØS-stat, men som er selvstendig næringsdrivende i Norge (uten å være yrkesaktiv i bosettingsstaten eller noen andre EØS-stater). Trygdeforordningen artikkel 11 nr. 3 bokstav a innebærer at Norge er lovvalgsstat i denne situasjonen. Etter folketrygdloven § 2-2 er arbeidstakere i Norge pliktige medlemmer i folketrygden, selv om de ikke bor i Norge. Det er ingen tilsvarende bestemmelse for selvstendig næringsdrivende. Selvstendig næringsdrivende som er bosatt i Norge, vil imidlertid være pliktige medlemmer i folketrygden i henhold til folketrygdloven § 2-1. Etter en rent nasjonal vurdering vil følgelig en person som bor i utlandet og som driver selvstendig næringsvirksomhet i Norge, ikke bli trygdedekket i folketrygden. I EØS-tilfellene må imidlertid denne vurderingen foretas i lys av likebehandlingsbestemmelsen i trygdeforordningen artikkel 4. Det vil generelt være enklere for norske næringsdrivende å bo i Norge, enn for borgere av andre EØS-stater. Det vil følgelig være en indirekte diskriminering dersom trygdedekning i Norge avskjæres for næringsdrivende bosatt i andre EØS-stater. Det fremgår derfor av EØS-rundskrivet R45-00 at personer som utøver næringsvirksomhet i Norge og som omfattes av trygdeforordningen, blir trygdedekket i Norge, selv om de ikke er bosatt i riket.<sup>41</sup>

Tilsvarende gjelder for den begrensede adgangen til medlemskap i folketrygden i henhold til folketrygdloven § 2-6 for «utenlandsk statsborger» som ikke er bosatt i Norge og som arbeider i nærmere angitte kategorier innenfor luftfart, skipsfart og fiskeri. Likebehandlingsbestemmelsen i trygdeforordningen artikkel 4 innebærer at

<sup>40</sup> For å kunne rettfærdiggjøres, må diskrimineringen være egnet til å sikre oppfyllelsen av et lovlig mål og ikke gå ut over det som er nødvendig for å nå dette målet, jf. sak C-20/12 *Giersch m.fl.*

<sup>41</sup> Se punkt 2.5.

alle som omfattes av EØS-avtalens personelle virkeområde må likebehandles med norske statsborgere, slik at de altså ikke rammes av begrensningen i § 2-6.

På den annen side kan det vises til folketrygdloven § 2-11, hvor det gjøres unntak fra pliktig medlemskap for ambassadepersonell og andre som er arbeidstakere hos en fremmed stat eller i en mellomfolkelig organisasjon. Unntaket gjelder også medfølgende ektefeller, barn og ansatte, såfremt de ikke er norske statsborgere. Hva gjelder de utenlandske tjenestemennene, fremgår det direkte av trygdeforordningen artikkel 11 nr. 3 bokstav b at utsendingsstaten er lovvalgsstat.<sup>42</sup> Men også for de øvrige kategoriene som er omfattet av § 2-11 vil unntakene for utenlandske statsborgere som følge av Wienkonvensjonen få anvendelse. EU-domstolen har i en dom fra 2015<sup>43</sup> drøftet rettstilstanden for EØS-borgere som er ansatt ved en ambassade som en stat utenfor EØS har opprettet i en annen EØS-medlemstat enn den EØS-staten som vedkommende er statsborger i. Saken gjaldt rettigheter for en britisk statsborger som ble ansatt ved den amerikanske ambassaden i Nederland. I saken vurderte EU-domstolen det slik at dersom en medlemsstat har bestemmelser som fritar en person fra trygdedekning i tråd med Wienkonvensjonen, så vil ikke trygdeforordningen føre til at vedkommende oppnår trygdedekning.

Bortsett fra i slike spesielle tilfeller, må nasjonale begrensninger i adgangen til trygdedekning som nevnt praktiseres slik at de gjelder likt for alle personer som er omfattet av trygdeforordningen, når de er i samme situasjon, uavhengig av nasjonalitet, bosted eller lignende.

Et norsk eksempel finner vi i folketrygdloven § 2-12. Bestemmelsen unntar personer som er ansatt i hotell- og restaurantvirksomhet om bord på turistskip registrert i norsk internasjonalt skipsregister (NIS) fra både pliktig og frivillig medlemskap i folketrygden. Det fremgår av forarbeidene at formålet med bestemmelsen var å unngå at norske redere fikk merutgifter.<sup>44</sup> Som følge av trygdeforordningen<sup>45</sup> ble hotell- og restaurantansatte fra andre EØS-stater som arbei-

det om bord på NIS-registrerte skip, medlemmer av folketrygden. For rederne medførte dette plikt til å innbetale arbeidsgiveravgift. For å unngå en slik avgiftsplikt knyttet til ansatte fra andre EØS-stater, måtte også ansatte som var norske statsborgere, unntas fra medlemskap i folketrygden av hensyn til likebehandlingsprinsippet.<sup>46</sup>

Slike unntak, som altså innebærer at kategorier av personer, som etter lovvalgsbestemmelsene er underlagt en gitt stats lovgivning, likevel ikke oppnår trygdedekning i den aktuelle staten, eller bare oppnår en begrenset trygdedekning, finnes i en rekke EØS-stater. Enkelte stater har for eksempel bestemmelser som innebærer at hele eller deler av trygdesystemet er forbeholdt arbeidstakere, slik at selvstendig næringsdrivende helt eller delvis er unntatt fra trygdedekning.

Slike unntaksbestemmelser er ikke i strid med trygdeforordningens system. Forutsetningen er imidlertid at unntakene ikke direkte eller indirekte diskriminerer borgere av andre EØS-stater, jf. trygdeforordningen artikkel 4. Begrensninger i trygdedekningen som har som formål å utestenge EØS-utledninger fra medlemskap i folketrygden vil uten videre være i strid med EØS-avtalen. Det samme må gjelde begrensninger som har andre formål, eksempelvis å bedre norske arbeidsgivers konkurransevne i en bransje, men som i praksis vil ramme EØS-utlendinger i større utstrekning enn norske statsborgere. Et outrert eksempel ville være et tilfelle hvor sesongarbeidere ansatt hos norske jordbær dyrkere nektes medlemskap i folketrygden.

Flere av statene underlagt trygdeforordningen har gitt ulik trygdedekning for arbeidstakere og selvstendig næringsdrivende. Dette er omtalt i rådsrekommendasjon 2019/C 387/01, hvor det i avsnitt 18 fremgår at «self-employed are comple-

<sup>42</sup> Se for øvrig Wienkonvensjonen av 1961 om diplomatisk samkvem og Wienkonvensjonen av 1963 om konsulært samkvem. EU-domstolen har slått fast at «Fællesskabet skal udøve sine beføjelser under overholdelse af folkeretten ...», se blant annet sak C-286/90 *Poulsen og Diva Navigation*.

<sup>43</sup> Se sak C-179/13 *Evans*. Saken ble behandlet etter tidligere trygdeforordning, men det er ingen grunn til å tro at resultatet ville blitt et annet etter någjeldende forordning.

<sup>44</sup> Ot.prp. nr. 19 (1993–94) *Om lov om endringer i lov av 3. desember 1948 nr. 7 om pensjonstrygd for sjømenn, lov av 17. juni 1966 nr. 12 om folketrygd, lov av 30. mai 1975 nr. 18 om sjømenn og lov av 12. juni 1987 nr. 48 om norsk internasjonalt skipsregister*, kapittel 3: «Det er ikke et reelt alternativ å la norsk trygdelovgivning få anvendelse på de hotell- og restaurantansatte på cruiseskipene, fordi omkostningene ved en slik ordning vil være så høye at de berørte fartøyene vil bli flagget ut.»

<sup>45</sup> På det aktuelle tidspunktet var det den tidligere trygdeforordningen som kom til anvendelse. Resultatet ville imidlertid blitt det samme med någjeldende trygdeforordning.

<sup>46</sup> Rederiet skal imidlertid sørge for at det blir stilt garanti for bestemte ytelser til arbeidstakere som er ansatt i hotell- og restaurantvirksomheten om bord på turistskip, registrert i norsk internasjonalt skipsregister (NIS), og som omfattes av trygdeforordningen, se lov 21. juni 2013 nr. 102 om stillingsvern mv. for arbeidstakere på skip § 4-7 andre ledd.

tely excluded from formal access to key social protection schemes in some Member States; in other Member States, they are able to join them on a voluntary basis». Enkelte stater har også gitt ulik trygdedekning til forskjellige grupper av selvstendig næringsdrivende.<sup>47</sup> I den nevnte rådsrekommendasjonen avsnitt 35 presiseres det at «[t]he exclusive competence of the Member States with regard to the organisation of their social protection systems includes, inter alia, decisions on [...] the conditions for access».

En særskilt form for unntaksbestemmelser, er bestemmelser som krever at man har lovlig adgang til å oppholde seg i riket. Et slikt vilkår finnes for eksempel i folketrygdloven § 2-1 tredje ledd.

I en traktatbruddsak mot Storbritannia<sup>48</sup> slo EU-domstolen fast at lovvalgsreglene ikke har som formål å fastsette de grunnleggende prinsippene for om det foreligger en rett til trygdeytelser, og at dette reguleres i den enkelte medlemsstatens lovgivning. EU-domstolen fant derfor at fellesskapsretten ikke er til hinder for en nasjonal bestemmelse som, for ikke-yrkesaktive, stiller krav om lovlig opphold i den aktuelle medlemsstaten for å ha rett til ytelsen. EU-domstolen viste likevel til at det er indirekte forskjellsbehandling når en nasjonal bestemmelse etter sin karakter er egnet til å berøre andre medlemsstaters statsborgere i større grad enn statens egne statsborgere. Imidlertid fremgår det av EU-domstolens praksis<sup>49</sup> at nødvendigheten av å beskytte vertsmedlemsstatens offentlige finanser i prinsippet begrunner behovet for å kontrollere om oppholdet er lovlig ved tildeling av ytelse til personer som kommer fra andre medlemsstater, og som ikke er yrkesaktive. EU-domstolen konkluderte med at Storbritannia ikke hadde brutt likebehandlingsbestemmelsen i trygdeforordningen artikkel 4 ved å praktisere et krav om lovlig opphold. I det foreliggende forslaget til endringsforordning<sup>50</sup> til trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen er det for øvrig foreslått at det skal tas inn et nytt nr. 2 i likebehandlingsbestemmelsen i trygdeforordningen artikkel 4, som uttrykkelig vil tillate

at det for ikke-yrkesaktive stilles krav om lovlig opphold i overensstemmelse med unionsborgerdirektivet.<sup>51</sup>

### 6.13 Lovvalgsreglenes betydning for avgiftsspørsmål

Det følger av trygdeforordningen artikkel 11 nr. 1 at en person bare skal være underlagt trygdelovgivningen til en stat av gangen, se punkt 6.2.2. Dette gjelder selv om vedkommende arbeider i flere stater på en gang, eller mottar trygdeytelser fra en stat og arbeider i en annen stat, se punkt 6.8. Hvorvidt vedkommende har rett til trygdeytelser fra den staten som er utpekt som lovvalgsstat, må avgjøres etter de nasjonale reglene til denne staten, se punkt 6.2.

At vedkommende skal være underlagt trygdelovgivningen til bare én stat, innebærer blant annet at alle inntekter vedkommende har, skal anses opptjent i denne staten. Dette fremgår av trygdeforordningen artikkel 13 nr. 5. Det betyr igjen at vedkommende bare skal betale trygdeavgift til denne staten, og at vedkommendes arbeidsgiver bare skal innbetale arbeidsgiveravgift for vedkommende til denne staten. Hvilke avgifter som skal betales inn, bestemmes i denne statens nasjonale regler.

Det betyr at en person som er underlagt norsk lovgivning, men arbeider i en annen EØS-stat, plikter å betale trygdeavgift til Norge av inntekten i den andre staten. Vedkommendes arbeidsgiver plikter å betale arbeidsgiveravgift til Norge. Tilsvarende kan Norge ikke kreve inn trygdeavgift og arbeidsgiveravgift for en person som er bosatt i Norge, men som er underlagt en annen stats lovgivning.

Motsatsen til dette er at Norge i de fleste tilfeller plikter å ta inntekt fra andre stater i betraktning ved utmåling og beregning av trygdeytelser. Trygdeforordningens betydning for utmåling og beregning av de enkelte ytelsene er nærmere beskrevet i kapittel 8.

Etter gjennomføringsforordningen artikkel 16 har en person som arbeider i to eller flere EØS-

<sup>47</sup> Mer informasjon om de ulike statenes regulering av trygderettigheter for selvstendig næringsdrivende, finnes i MISSOC-databasen (Mutual Information System on Social Protection), tilgjengelig på <https://www.missoc.org/missoc-database/self-employed/>, sist besøkt 7. mai 2021.

<sup>48</sup> Sak C-308/14 *Kommisjonen mot Storbritannia*

<sup>49</sup> Sakene C-184/99 *Grzelczyk*, C-209/03 *Bidar*, C-140/12 *Brey*, C-333/13 *Dano*, C-67/14 *Alimanovic*, C-299/14 *Garcia Nieto* og sak C-308/14 *Kommisjonen mot Storbritannia*

<sup>50</sup> Se KOM(2016) 815.

<sup>51</sup> Forslaget til tekst lyder: «En medlemsstat kan kræve, at adgangen til den pågældende medlemsstats sociale sikringsydelser for ikke-erhvervsaktive mobile borgere med bopæl i den pågældende medlemsstat underlægges betingelsen om et lovligt ophold i overensstemmelse med Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2004/38/EF af 29. april 2004 om unionsborgeres og deres familiemedlemmers ret til at færdes og opholde sig frit på medlemsstaternes område.»

### Boks 6.6 Eksempel på lovvalgsreglens betydning for avgifter til trygden

#### Eksempel 1

Karla fra Kiel jobber i en heltidsstilling på et NOR-registrert skip på fergestrekningen Oslo–Kiel. Mellom toktene jobber hun i en stilling på 20 prosent på en kafé i Kiel. Norge er lovvalgsstat i henhold til trygdeforordningen artikkel 13, og Karla skal betale trygdeavgift til Norge også av inntekten hun har i Kiel.

Hvis Karla blir sykmeldt fra begge jobbene, må Nav ta inntektene hennes fra kaféjobben i Kiel med i beregningen av sykepengegrunnet.

stater plikt til å underrette den kompetente institusjonen i bostedsstaten om dette.

I henhold til reglene i gjennomføringsforordningen artikkel 4 har Den administrative kommisjon utarbeidet et eget skjema for avklaring av trygdetilhørighet (skjema A1). Dette fungerer som en bekreftelse på at vedkommende er trygdedekket i den aktuelle medlemsstaten som utsteder skjemaet. Skjema A1 er særlig relevant for personer som bor eller arbeider i flere EØS-stater og for utsendte arbeidstakere.

Nav utsteder skjema A1 til personer som opprettholder medlemskap i folketrygden ved arbeidsopphold i andre EØS-stater, og mottar skjema A1 fra andre EØS-staters trygdemyndigheter for personer som arbeider eller utøver næringsvirksomhet i Norge, og som ikke skal være omfattet av folketrygden.

En norsk arbeidsgiver som har ansatte som er omfattet av trygdelovgivning i annen EØS-stat, har en plikt til selv å ta kontakt med trygdemyndighetene i denne staten.<sup>52</sup> Medlemsstaten til de ansatte informerer om hvilke avgifter som skal betales, de praktiske rutinene for å bli registrert som arbeidsgiver og for innbetaling av avgift.

<sup>52</sup> Se gjennomføringsforordningen artikkel 21.

Både trygdeavgift og arbeidsgiveravgift skal betales til den staten der personen er trygdedekket.

Nav vil som kompetent institusjon altså bekrefte på skjema A1 at Karla i eksemplet i boks 6.6 er omfattet av norsk trygdelovgivning og betaler trygdeavgifter til Norge, og at hun derfor ikke skal betale trygdeavgift til Tyskland (eller noen andre EØS-stater). Tyske myndigheter plikter på bakgrunn av fremlagt skjema A1 å påse at Karla ikke betaler trygdeavgifter til tyske myndigheter, og tilsvarende også at den tyske arbeidsgiveren ikke må betale eventuell arbeidsgiveravgift i Tyskland.

I og med at det er Nav som avgjør lovvalget og skatteetaten som krever inn avgiftene, har Nav og Skatteetaten et delt ansvar for at personer som er underlagt norsk lovgivning betaler trygdeavgift, og at de som ikke er underlagt norsk lovgivning ikke betaler trygdeavgift.

Nav og Skatteetaten innledet i januar 2010 et samarbeid med sikte på å tydeliggjøre den enkelte etatens oppgaver, herunder hvilken etat som har ansvar for å fastsette og beregne trygdeavgift for hvilke personer. Etatene utarbeidet da en landsdekkende samhandlingsrutine som gir en detaljert beskrivelse av ansvarsfordeling og informasjonsflyt mellom etatene, og som revideres årlig.<sup>53</sup>

Det er også tatt inn særlig informasjon i Skatte-ABC 2020–2021 om reglene som følger av trygdeforordningen, knyttet til hvordan Skatteetaten skal beregne avgifter blant annet for personer som jobber i flere stater og for utsendte arbeidstakere.<sup>54</sup>

For arbeidsgiveravgift fremgår det i Skatte-ABC at «Arbeidsgiveren kan bare unnlate å beregne og innbetale norsk arbeidsgiveravgift når det av skjema A1 framgår at en navgitt arbeidstaker er omfattet av trygdelovgivning i et annet EØS-land, eller at det ved melding fra Arbeids- og velferdsetaten framgår at vedkommende arbeidstaker ikke er omfattet av norsk trygdelovgivning».

<sup>53</sup> Se *Landsdekkende rutine for samhandling mellom NAV og Skatteetaten på utlandsområdet*, <https://www.skatteetaten.no/rettskilder/type/rundskriv-retningslinjer-og-andre-rettskilder/rundskriv/landsdekkende-rutine-for-samhandling-mellom-nav-og-skatteetaten-pa-utlandsområdet/>, sist kontrollert 3. mai 2021.

<sup>54</sup> Se *Arbeidsgiveravgift – avgiftsplikt og grunnlag* i punkt 4.4 til 4.6, side 120–122, og *Personinntekt – trygdeavgift/pensjonspoeng* i punkt 3, side 921–925.

## Kapittel 7

# Hvilke norske ytelser omfattes av trygdeforordningen?

### 7.1 Innledning

Trygdeforordningen koordinerer de delene av statenes sosiale sikringssystemer som faller inn under forordningens materielle virkeområde. To sentrale vilkår for at en nasjonal ytelse eller stønad skal omfattes av trygdeforordningen, er at den må dekke en risiko som er angitt i trygdeforordningen artikkel 3 nr. 1, og at det må være en trygdeytelse, ikke sosialhjelp. Hvorvidt en ytelse dekker en risiko som er nevnt, må avgjøres med grunnlag i hvordan ytelsens formål og vilkår er regulert i nasjonal rett. Trygdeforordningen gir ingen veiledning for hvordan det skal skillles mellom trygdeytelser og sosialhjelp. Dette er imidlertid presisert av EU-domstolen i flere saker. Det vil være en trygdeytelse dersom den tildeles «uden nogen individuel og skønsmæssig bedømmelse af personlige behov, men efter lovbestede kriterier».<sup>1</sup> Trygdeytelser kjennetegnes altså av at de er rettighetsbaserte.

For at en ytelse skal være skjønnbasert, slik at den faller utenfor forordningen, må den overlate en grad av diskresjonært skjønn til forvaltningen. Det er ikke tilstrekkelig at tildeling av ytelsen bygger på en komplisert og skønsmessig vurdering, hvis denne vurderingen er lovbundet og kan overprøves fullt ut av nasjonale domstoler.

Dette fremgår blant annet av sak C-433/13 *Kommisjonen mot Slovakia*, som gjaldt en slovakisk ordning for diverse ytelser til funksjonshemmede. EU-domstolen fant det ikke avgjørende at ytelsene ble tilkjent «efter en sammensat sagkyndig vurdering» av den enkeltes behov for støtte og bistand.<sup>2</sup> Fordi vurderingen ble foretatt «på grundlag af objektive og lovbestede kriterier», kunne det skønsmessige vurderingstemaet ikke i seg selv begrunne at ordningen falt utenfor tryg-

deforordningen.<sup>3</sup> Det som derimot var avgjørende, var at den enkelte ikke hadde krav på ytelsen selv om det grunnleggende kriteriet var oppfylt. EU-domstolen la vekt på at ordet «kan» i den nasjonale lovbestemmelsen indikerte at forvaltningen «råder over en skønsmargen i forbindelse med tilkendelsen af de omhandlede ydelser»,<sup>4</sup> og oppsummerte deretter slik i avsnitt 82-83:

«Eksistensen af en sådan skønsmæssig beføjelse, der ikke må udøves vilkårligt, og som skal være rimelig, gør det ikke muligt at antage, at de omhandlede ydelser tilkendes modtagerne uden nogen form for individuel og skønsmæssig vurdering af deres personlige behov på grundlag af lovbestede kriterier.

Følgelig udgør de nævnte ydelser ikke sociale sikringsydelser som omhandlet i forordning nr. 883/2004.»

Det er ingen forutsetning for at en ytelse skal anses som en skjønnbasert ordning utenfor trygdeforordningens virkeområde, at forvaltningen står fritt i sin vurdering av om ytelsen skal innvilges. Men ordningen må på den annen side ikke være utformet slik at den enkelte har «en ret til ydelsen, uden at den kompetente myndighed kan tage hensyn til andre personlige omstændigheder» enn de rent lovbestede vilkårene, jf. sak C-679/16 A, avsnitt 34.<sup>5</sup> Det må altså i det minste foreligge et element av diskresjonært skjønn. Hvor grensen nøyaktig skal trekkes, kan være uklart.

Det kan etter utvalgets vurdering ikke være avgjørende på hvilken måte forvaltningens skønnsadgang kommer til uttrykk i nasjonal rett. Det kan skje ved bruk av ord som «kan» eller ved andre skønsmessige kriterier. Det sentrale er at

<sup>1</sup> Se sak C-78/91 *Hughes*, sak C-85/99 *Offermanns*, sak C-245/94 *Hoever og Zachow*, sak C-333/00 *Maaheimo*, sak C-101/04 *Noteboom*, forente saker C-396/05, C-419/05 og C-450/05 *Habelt m.fl.*, sak C-177/12 *Lachheb*, sak C-308/14 *Kommisjonen vs. Storbritannia*, m.fl.

<sup>2</sup> Avsnitt 74

<sup>3</sup> Avsnitt 78

<sup>4</sup> Avsnitt 80

<sup>5</sup> Se også EU-domstolens forente saker C-216/12 og C-217/12 *Hliddal og Bornand*, avsnitt 48.



tildelingen av en ytelse etter de nasjonale lovbestemmelsene ikke er lovbundet, men overlater til forvaltningen en større eller mindre grad av skjønnsfrihet i vurderingen av om en ytelse skal innvilges. Det beror på en tolkning av nasjonal rett om en slik skjønnsadgang foreligger, jf. C-433/13 *Kommisjonen mot Slovakia*, avsnitt 81.

Det er i norsk rettspraksis lagt til grunn at domstolene må vise forsiktighet med å overprøve rent trygdefaglige og medisinskfaglige vurderinger i saker om ytelser etter folketrygdloven.<sup>6</sup> Det betyr ikke at ytelsen er skjønnsbasert i den forstand vi her taler om, jf. den grunnleggende uttalelsen i Rt. 2007 side 1815, avsnitt 39:

«Spørsmålet om openberre grunnar tilseier at attføring ikkje er tenleg, kan klart nok prøvast fullt ut av domstolane. Men sjølv om det er tale om rettsbruksskjønn også i høve til desse kriteria, er det tale om faglege spørsmål innanfor attføring og medisin. I alle fall når det gjeld eit spørsmål som dette og der temaet er slike faglege vurderingar, meiner eg det er rett av domstolane å vere varsame med å overprøve Trygderetten.»

Uttalelsen gjaldt den daværende formuleringen i folketrygdloven § 12-5 av unntaket fra kravet om at attføring må være forsøkt før uføreytelser kan tilkjennes – unntaket gjaldt tilfeller der «åpenbare grunner tilsier at attføring ikke er hensiktsmessig».<sup>7</sup> Dommen viser at også utpreget skjønnsmessige vurderinger etter folketrygdlovens bestemmelser, som spørsmålet om det er «hensiktsmessig» å forsøke arbeidsrettede tiltak, kan være et lovbundet skjønn.

Som utvalget kommer tilbake til, finnes det en rekke bestemmelser i folketrygdloven der ordet «kan» ikke gir uttrykk for at forvaltningen har skjønnsfrihet, men snarere fungerer som en avgrensning av forvaltningens kompetanse ved å angi at en ytelse *bare* kan innvilges hvis de lovbestemte vilkårene er oppfylt. Som det vil fremgå, kan det for enkelte ytelser være uklart om kriteriene for innvilgelse rommer et diskresjonært skjønn, og derfor også usikkert om ytelsen omfattes av trygdeforordningen. Slike uklarheter er uheldig og bør etter utvalgets syn avhjelpes ved presiseringer av lovtekst eller forskrifter.

<sup>6</sup> Se blant annet HR-2018-2344-A, avsnitt 26.

<sup>7</sup> Formuleringen i dagens bestemmelse i § 12-5 er omtrent den samme («åpenbare grunner tilsier at arbeidsrettede tiltak ikke er hensiktsmessige»).

Det norske trygdesystemet er ansett for å være et rettighetssystem. Trygdeytelsene er universelle og tar som utgangspunkt ikke hensyn til hva den enkelte har av formue eller kapitalinntekter.<sup>8</sup> Trygdelovgivningen er gjerne omtalt som en sosialforsikringsordning, der både sosiale og forsikringsmessige momenter gjør seg gjeldende. Det forsikringsmessige aspektet kommer til uttrykk ved at trygdeordningen delvis er avgiftsbasert, og at størrelsen på noen ytelser står i forhold til det som er betalt inn av den enkelte. Det sosiale aspektet innebærer at det offentlige tar ansvar når en person blir syk, ufør, arbeidsledig med videre.

De fleste norske trygdeytelsene er regulert i folketrygdloven.<sup>9</sup> Folketrygdloven har blant annet til formål «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».<sup>10</sup> Folketrygdloven opererer altså med to hovedformer for ytelser: ytelser som skal sikre inntekt, og ytelser som skal kompensere for utgifter. Loven gjelder i utgangspunktet for alle som bor eller arbeider i Norge.<sup>11</sup>

Det er også andre lover som tradisjonelt anses som en del av trygdelovgivningen. Lov om barnetrygd er en av disse.<sup>12</sup> Barnetrygd er ment å bidra til å dekke utgifter til forsørgelse av barn og gis uten behovsprøving. Tilsvarende gjelder for lov om kontantstøtte for småbarnsforeldre.<sup>13</sup> Formålet med kontantstøtteloven er «å bidra til at familiene får mer tid til selv å ta omsorgen for egne barn, at familiene gis reell valgfrihet når det gjelder omsorgsform for barn og at det blir mer likhet i overføringene den enkelte familie mottar til barneomsorg fra staten, uavhengig av hvordan tilsynet ordnes», jf. § 1.

Det finnes to ulike personskadeordninger utenfor folketrygdloven som sørger for pensjoner og andre økonomiske ytelser ved skade på person, og som regnes som en del av trygdelovgivningen.

<sup>8</sup> Kapitalinntekter kan imidlertid ha innvirkning på forsørgingstillegg til arbeidsavklaringspenger, uføretrygd og pensjonsytelsene. Kapitalinntekter har dessuten betydning for valg av sats for personer som får alderspensjon etter reglene om minste pensjonsnivå/garantipensjon.

<sup>9</sup> Lov 28. februar 1997 nr. 19

<sup>10</sup> Se folketrygdloven § 1-1.

<sup>11</sup> Se folketrygdloven kapittel 2.

<sup>12</sup> Lov 8. mars 2002 nr. 3 om barnetrygd

<sup>13</sup> Lov 26. juni 1998 nr. 41 om kontantstøtte til småbarnsforeldre

Den ene ordningen er en krigspensjoneringsordning, som er regulert i lov om krigspensjonering for militærpersoner og lov om krigspensjonering for hjemmestyrkepersonell og sivilpersoner.<sup>14</sup> Krigspensjoneringsordninger er eksplisitt unntatt fra trygdeforordningens materielle virkeområde, jf. trygdeforordningen artikkel 3 nr. 5 bokstav b, se omtalen i punkt 4.3.<sup>15</sup>

Den andre ordningen er lov om yrkesskade-trygd.<sup>16</sup> Lov om yrkesskadetrygd skal benyttes ved yrkesskader og yrkessykdommer som er inntruffet eller påført før 1. januar 1971, og meldt til trygdemyndighetene før 1. januar 1990. Utvalget har ikke sett nærmere på denne særloven, men viser generelt til omtalen av trygdeforordningens betydning for dagens regler om yrkesskadedekning, se punkt 8.9.

Enkelte ordninger som omfattes av norsk trygdelovgivning, har vært ansett for å falle utenfor trygdeforordningens virkeområde. Stønader til enslig mor eller far (herunder overgangsstønad) etter folketrygdloven kapittel 15 er et eksempel. Se utvalgets vurdering av dette i punkt 7.4.4.

Utenfor det som tradisjonelt kalles trygdelovgivning, finnes det lover om sosiale tjenester, slik som sosialtjenesteloven.<sup>17</sup> Sosialhjelp faller etter trygdeforordningen artikkel 3 nr. 5 bokstav a, utenfor trygdeforordningens virkeområde, se punkt 4.3.

Statene er i trygdeforordningen artikkel 9 pålagt å rapportere inn hvilke av statens ytelser som er omfattet av trygdeforordningens materielle virkeområde, og hvordan de klassifiseres etter forordningen. I punkt 7.2 gis en oversikt i tabellform over de ytelsene Norge har meldt inn i samsvar med artikkel 9 i trygdeforordningen, og klassifiseringen av disse.

I trygdeforordningen er det angitt hvilke ytelser som omfattes av forordningen ut fra hvilke risikoer ytelsene dekker, se punkt 4.3.<sup>18</sup> Ytelser som en EØS-stat har fått oppført som et unntak i trygdeforordningens vedlegg I, omfattes likevel ikke, selv om de er knyttet til en av de nevnte risikoene. I punkt 7.3 omtales norske ytelser som er unntatt fra forordningens virkeområde og oppført i vedlegg I.

Det er i utgangspunktet statene selv som vurderer om egne trygdeytelser faller innenfor trygdeforordningens virkeområde, men denne vurderingen kan overprøves av domstolene. Det er ikke uvanlig at EU-domstolen tar stilling til om en nasjonal ytelse er omfattet av trygdeforordningen eller ikke, slik som for eksempel i sak C-177/12 *Lachheb*.

Også den nasjonale klassifiseringen av en trygdeytelse kan overprøves av domstolene. Et illustrerende eksempel under den tidligere trygdeforordningen er sak C-275/96 *Kuusijärvi*, hvor EU-domstolen konkluderte med at de svenske foreldrepengene til yrkesaktive utgjorde en familieytelse selv om de var innrapportert av Sverige som ytelser til mor og far ved fødsel.<sup>19</sup> Da den tidligere trygdeforordningen ble erstattet av dagens forordning, innrapporterte Sverige igjen foreldrepengene som ytelser ved svangerskap og fødsel, men denne klassifiseringen ble overprøvd av Högsta förvaltningsdomstolen i en sak fra 2019.<sup>20</sup> *Föräldrapenning på sjukpenningnivå* anses derfor som omfattet av forordningens regler for familieytelser.<sup>21</sup>

I rapporten «Ikke stykkevis og delt – rapport om Arbeids- og velferdsetatens EØS-rettslige forpliktelser» spørres det om det i lys av EU-domstolens praksis er grunn til å vurdere om overgangsstønad etter folketrygdloven kapittel 15 og kvalifiseringsstønad etter sosialtjenesteloven § 35 faller inn under trygdeforordningens virkeområde.<sup>22</sup> I punkt 7.4 ser utvalget nærmere på disse og noen andre ytelser som Norge ikke har meldt inn etter forordningen artikkel 9.

Selv om utgangspunktene for hvilke ytelser som faller innenfor trygdeforordningens virkeområde er klare, kan det være utfordrende å vurdere hvorvidt en konkret ytelse i det norske trygdesystemet er omfattet eller ikke. Dette henger også sammen med hvordan ytelsene er utformet i nasjonal rett. Gjennom forrige århundre utviklet det norske trygdesystemet seg fra å vurdere behov hos den enkelte, til i større grad å være et rettighetsbasert system der alle som oppfyller klare vilkår i lov eller forskrift, får rett til ytelsen.

<sup>14</sup> Lov 13. desember 1946 nr. 21 og lov 13. desember 1946 nr. 22

<sup>15</sup> Slike pensjoner er heller ikke omfattet av noen av Norges øvrige trygdekoordineringsinstrumenter.

<sup>16</sup> Lov 12. desember 1958 nr. 10 om yrkesskadetrygd.

<sup>17</sup> Lov om sosiale tjenester i arbeids- og velferdsforvaltningen av 18. desember 2009 nr. 131

<sup>18</sup> I de bilaterale trygdeavtalene er det angitt spesifikt hvilke ytelser som er omfattet.

<sup>19</sup> Det hører med at det var svenske myndigheter selv som tok til orde for at den opprinnelige klassifiseringen var feil, formentlig fordi klassifisering som en familieytelse medførte at Kuusijärvi ikke kunne kreve foreldrepengene utbetalt etter å ha flyttet til Finland.

<sup>20</sup> HFD 2019 ref. 5

<sup>21</sup> Se nærmere i punkt 8.8 om foreldrepenger.

<sup>22</sup> Se «Ikke stykkevis og delt – rapport om Arbeids- og velferdsetatens EØS-rettslige forpliktelser», side 7, med videre henvisning til diskusjonen i sak C-78/91 *Hughes*, avsnitt 12–22.

Trygdeytelsenes rettighetspreg kan i noen tilfeller se ut til å være svekket de siste årene. I *Innføring i Trygderett* omtaler professor Asbjørn Kjønstad dette slik i 2009:

«Med NAV-reformen ser det ut til at det er startet en bevegelse bort fra rettighetstenkningen og mot en mer behovsorientert tenkning. De nye bestemmelsene om arbeidsavklaringspenger er et viktig eksempel på dette. Det sentrale er ikke å sikre funksjonshemmede rettigheter, men å sette i verk tiltak som kan bringe dem tilbake i arbeidslivet.»<sup>23</sup>

Som det vil fremgå av utvalgets drøftelser i punkt 7.4 innebærer denne utviklingen at det tidvis er vanskelig å avgjøre om en bestemt ytelse eller stønad er omfattet av trygdeforordningen eller ikke.

## 7.2 Ytelser innmeldt av Norge

I tabell 7.1 gis en oversikt over de ytelsene innenfor den allmenne trygdlovgevingen som Norge har innrapportert til EFTAs overvåkingsorgan (ESA) som omfattet av trygdeforordningen. Tabellen viser også hvordan disse ytelsene er klassifisert i henhold til kategoriene i trygdeforordningen artikkel 3, og hvilke bestemmelser som er særlig relevante for disse ytelsene. Det må imidlertid understrekes at det i en konkret sak om de aktuelle ytelsene også vil kunne være nødvendig å se hen til bestemmelsene i trygdeforordningen avdelingene I, II, V og VI.

Norge har også meldt inn enkelte sektorbaserte særordninger om blant annet pensjon som omfattet av trygdeforordningen. Det gjelder ordninger i følgende lovgivning:

- Lov 3. desember 1948 nr. 7 om pensjonsordning for arbeidstakere til sjøs
- Lov 28. juli 1949 nr. 26 om Statens Pensjonskasse
- Lov 28. juni 1957 nr. 12 om pensjonstrygd for fiskere
- Lov 22. juni 1962 nr. 12 om pensjonsordning for sykepleiere
- Lov 21. desember 2005 nr. 124 om obligatorisk tjenstepensjon
- Lov 21. juni 2013 nr. 102 om stillingsvern mv. for arbeidstakere på skip

Videre er forsikringsordningen etter lov 16. juni 1989 nr. 65 om yrkesskadeforsikring meldt inn etter artikkel 9 som en trygdeordning. Loven pålegger arbeidsgivere å tegne yrkesskadeforsikring for sine arbeidstakere.

På bakgrunn av mandatet har utvalget ikke prioritert å gå inn på denne særlovgivningen, se punkt 1.4 ovenfor.

Utvalget har likevel funnet det hensiktsmessig å drøfte én sektorbasert særordning på trygdeområdet, nemlig A-trygden for fiskere og fangstfolk, se punkt 7.4.1. Det skyldes at denne ordningen, i motsetning til særordningene nevnt ovenfor, ikke er meldt inn etter trygdeforordningen artikkel 9. Det samme gjelder for de skattemessige fradragsordningene som utvalget drøfter i punkt 7.4.7. Utvalget har begrenset seg til å vurdere om disse ordningene er omfattet av trygdeforordningens saklige virkeområde, slik at de eventuelt bør meldes inn. Utvalget behandler ikke ordningene nærmere andre steder i utredningen.

## 7.3 Norske ytelser unntatt ved oppføring i forordningens vedlegg

Som omtalt i punkt 4.3, 7.3 og 8.8 kan statene i visse tilfeller unnta ytelser fra forordningens virkeområde ved å få dem oppført i vedlegg til forordningen.

I vedlegg I, avsnitt I, har Norge fått oppført bidragsforskott i henhold til lov av 17. februar 1989 nr. 2 om bidragsforskott (forskotteringsloven), se EØS-avtalen vedlegg VI, del I, nr. 1, bokstav b. Dette innebærer at forskottet unntas fra trygdeforordningens definisjon av familieytelser, jf. artikkel 1 bokstav z. Tilsvarende er engangsstønad ved fødsel og adopsjon, jf. folketrygdloven kapittel 14, unntatt fra trygdeforordningens definisjon av familieytelser ved oppføring i vedlegg I, avsnitt II, se EØS-avtalen vedlegg VI, del I, nr. 1, bokstav c.<sup>24</sup>

På noen punkter tillater trygdeforordningen at statene gjør unntak eller tar forbehold om anvendelsen av bestemte regler i forordningen. Slike unntak går også frem av oppføringer i forordningens vedlegg. Se omtale av disse vedleggsoppføringene under omtalen av de enkelte ytelsene i kapittel 8.

<sup>23</sup> Asbjørn Kjønstad, *Innføring i trygderett*, 2009, side 37

<sup>24</sup> Utvalget bemerker at dette ikke betyr at stønaden er unntatt fra det generelle forbudet i artikkel 4 i EØS-avtalens hoveddel mot forskjellsbehandling av EØS-utlendinger, eller de tilsvarende diskrimineringsforbudene i artikkel 28 og 31 om arbeidstakere og selvstendig næringsdrivende, se kort omtale av dette i punkt 8.8.1.4.

Tabell 7.1 Oversikt over hvilke norske trygdeytelser som berøres av hvilke deler av trygdeforordningen

Norsk rett		Trygdeforordningen		
Lov/kapittel <sup>1</sup>	Ytelse	Klassifisering <sup>2</sup>	Avdeling/kapittel	Bestemmelser
Kapittel 4	Dagpenger under arbeidsløshet	Ytelse ved arbeidsløshet	Avd III, Kap 6	Art 61–65a
Kapittel 5	Stønad ved helse-tjenester	(Utenfor utvalgets mandat)		
Kapittel 6	Grunnstønad og hjelpestønad	Ytelse ved sykdom	Avd III, Kap 1	Art 17–35
Kapittel 7	Stønad ved gravferd	Gravferdshjelp	Avd III, Kap 3	Art 42–43
Kapittel 8	Sykepenger	Ytelse ved sykdom	Avd III, Kap 1	Art 17–35
Kapittel 9	Stønad ved barns og andre nærståendes sykdom (pleiepenger, omsorgspenger og opplæringspenger)	Ytelse ved sykdom	Avd III, Kap 1	Art 17–35
Kapittel 11	Arbeidsavklaringspenger	Ytelse ved sykdom	Avd III, Kap 1	Art 17–35
Kapittel 12	Uføretrygd	Ytelse ved uforhet	Avd III, Kap 4	Art 44–49
Kapittel 13	Yrkesskadedekning	Ytelser ved yrkesskade og yrkessykdom	Avd III, Kap 2	Art 36–41
Kapittel 14	Ytelser ved svangerskap, fødsel og adopsjon (Engangsstønad ved fødsel og adopsjon er utenfor forordningens virkeområde, jf. punkt 8.8.1.4)	Ytelser til mor ved svangerskap og fødsel og tilsvarende ytelser til far	Avd III, Kap 1	Art 17–35
Kapittel 16	Ytelser til tidligere familiepleier	Ytelser til etterlatte	Avd III, Kap 5	Art 50–60
Kapittel 17	Ytelser til gjenlevende ektefelle	Ytelser til etterlatte	Avd III, Kap 5	Art 50–60
Kapittel 18	Barnepensjon	Ytelser til etterlatte	Avd III, Kap 5	Art 50–60
Kapittel 19 og 20	Alderspensjon	Ytelser ved alder	Avd III, Kap 5	Art 50–60
Lov om barnetrygd	Barnetrygd	Familieytelse	Avd III, Kap 7	Art 67–69
Lov om kontantstøtte	Kontantstøtte	Familieytelse	Avd III, Kap 7	Art 67–69

<sup>1</sup> Når ikke annet oppgis, vises det til folketrygdloven.<sup>2</sup> Klassifiseringen viser til benevnelser i trygdeforordningen artikkel 3 nr. 1.

## 7.4 Ytelser som ikke er meldt inn etter trygdeforordningen artikkel 9

### 7.4.1 Dagpenger til fiskere og fangstmenn under arbeidsløshet (A-trygd)

A-trygden er en egen arbeidsløshetsytelse til fiskere og fangstfolk. Nærmere regler for ytelsen er gitt i forskrift 1. juni 2011 nr. 565 om dagpenger for fiskere og fangstfolk under arbeidsløshet (A-trygdforskriften), som er hjemlet i folketrygdloven § 4-18.

A-trygden gir delvis dekning for bortfall av arbeidsinntekt når fartøyet i gitte situasjoner settes ut av drift, og når fiskeren/fangstmannen blir oppsagt eller blir ledig av andre grunner.

Det er et vilkår at man er registrert i fiskermanntallet blad B. Det vil si at man har fiske eller fangst i havet som hovednæring. For å ha rett til ytelsen må fiskeren/fangstmannen ha mottatt inntekt i det siste eller de tre siste kalenderårene som overstiger henholdsvis 1,5 eller 3 G. Også beregningen av ytelsen er knyttet til objektive prinsipper ved at A-trygden beregnes som en andel av mottatt inntekt. A-trygden inneholder videre en del andre regler som i stor grad ligner på de reglene som gjelder for dagpenger, blant annet at man må være disponibel for arbeidsmarkedet, være villig til å ta tilvist høvelig arbeid og har plikt til å melde seg hver 14. dag.

A-trygden administreres av Garantikassen for fiskere, som er en virksomhet underlagt Nærings- og fiskeridepartementet. Garantikassen ledes av et styre på fem medlemmer og daglig leder som har det øverste administrative og faglige ansvar for virksomheten. I tillegg til A-trygden administrerer Garantikassen også pensjonstrygden for fiskere, garantiordningen (garantilott),<sup>25</sup> refusjon av CO<sub>2</sub>- og grunnavgift på mineralolje og Likviditetsfondet.

Rett til A-trygd er, på samme måte som dagpenger, knyttet til objektive kriterier og er følgelig ikke en behovsprøvd ytelse.

A-trygden har en rekke av de samme kjenne-tegnene som arbeidsløshetsytelser, blant annet krav om å være disponibel for arbeidsmarkedet, og være villig til å ta høvelig arbeid. Også formålsbestemmelsen, som sier at formålet er å gi delvis dekning for bortfall av arbeidsinntekt ved arbeidsløshet, peker tydelig mot at ytelsen er ment å dekke risikoen arbeidsløshet, se A-trygdforskriften § 1.

<sup>25</sup> Garantiorordningen sikrer en minsteinntekt når fisket av ulike årsaker slår feil, eller ved midlertidig driftsstans.

Handel med fisk og andre produkter fra havet er i utgangspunktet unntatt fra EØS-avtalens rekkevidde, jf. motsetningsvis avtalen artikkel 8 nr. 3, artikkel 20 og protokoll 9.<sup>26</sup> EFTA-domstolen har tolket avgrensningen av EØS-avtalens produktdekning slik at aktivitet som er «uatskillelig knyttet til omsetningen» av unntatte produkter, selv faller utenfor virkeområdet.<sup>27</sup> Norge har dessuten fått særskilte unntak for etablering og investeringer innen fiskeriene, se avtalens vedlegg VIII og IX.<sup>28</sup>

Havressurslova<sup>29</sup> § 23 b etablerer i utgangspunktet et forbud for utledninger mot å drive fiske i norsk territorialfarvann, men gjør unntak for utlendinger som er likestilte med norske statsborgere etter deltakerloven<sup>30</sup> § 5. Etter denne bestemmelsen regnes utlending bosatt i Norge som likestilt med norsk statsborger, med den følge at en EØS-utlending bosatt i Norge kan få ervervstillatelse så lenge fartøyets største lengde er mindre enn 15 meter. For fiskere og fangstmenn som ikke selv har ervervstillatelse, følger det forutsetningsvis av deltakerloven § 5 a at de kan mønstre på som mannskap eller lottfiskere så lenge minst halvparten av dem samt fartøfyførerer er bosatt i en kystkommune eller i en nabokommune til en kystkommune.

Nærings- og fiskeridepartementet har i et brev til utvalget 15. desember 2020 opplyst at selv om A-trygden ikke har vært rapportert under artikkel 9 som en arbeidsløshetsytelse som omfattes av trygdeforordningen, har praksis vært at trygdeforordningen er lagt til grunn ved praktiseringen av A-trygdforskriften. Departementet presiserer imidlertid at dette ikke uten videre kan ses som et

<sup>26</sup> Se nærmere EFTA-domstolens dom i sak E-11/16 *Marine Harvest*.

<sup>27</sup> Sak E-4/04 *Pedical* og sak E-1/16 *Synnøve Finden*. Se til dette Arnesen i Arnesen m.fl., *The EEA Agreement – a Commentary*, 2018, side 339, som i en note anser det «open to discussion whether national measures that affect employment, establishment, services and investments inseparably linked to fisheries or fish farming is subject to the provisions of the EEA Agreement».

<sup>28</sup> EØS-avtalens vedlegg VIII punkt 10: «Uten hensyn til avtalens artikkel 31 til 35 og bestemmelsene i dette vedlegg kan Norge fortsette å anvende restriksjoner som gjelder den dagen avtalen blir undertegnet, på etablering for utenlandske statsborgere innen fiske eller i selskaper som eier eller driver fiskefartøyer.» I vedlegg XII om fri bevegelighet for kapital bokstav h heter det at «Norge kan fortsette å anvende restriksjoner som gjelder den dagen avtalen blir undertegnet, på utenlandske statsborgeres rett til å eie fiskefartøy».

<sup>29</sup> Lov av 6. juni 2008 nr. 37 om forvaltning av villlevande marine ressursar

<sup>30</sup> Lov av 26. mars 1999 nr. 15 om retten til å delta i fiske og fangst

uttrykk for en implementering, og det går ikke klart frem av brevet hvorvidt departementet mener at A-trygden omfattes av EØS-avtalen eller ikke. Departementet skriver videre at de vil følge opp spørsmålet knyttet til trygdeforordningens krav om å rapportere inn trygdeytelser som omfattes av trygdeforordningens virkeområde og gjennomgå A-trygdforskriften for å vurdere behov for endringer.

Utvalget kan ikke se at de overordnede spørsmålene knyttet til EØS-rettens rekkevidde for fiskerisektoren kan være avgjørende for trygderettighetene til EØS-utlendinger som faktisk arbeider fullt lovlig som fiskere og fangstmenn i Norge. I kraft av deres statsborgerskap i en EØS-stat omfattes disse personene av trygdeforordningens personelle virkeområde, jf. artikkel 2, og i kraft av deres arbeid i Norge har de Norge som lovvalgsstat, jf. artikkel 11 nr. 3 bokstav a. De er medlemmer i folketrygden og betaler trygdeavgift til Norge. Noe unntak for særskilte ytelser til fiskere og fangstmenn fremgår heller ikke av tilpassningstekstene vedtatt av EØS-komiteen da forordningen ble tatt inn i EØS-avtalen. Den omstendighet at fiskere og fangstmenn jobber med produkter som er unntatt fra EØS-avtalens rekkevidde, har de for øvrig til felles med en rekke andre yrkesaktive, særlig i landbruket, men også på flere andre områder. På tilsvarende vis må det antas å være en hel del norske statsborgere som arbeider i andre EØS-stater med produkter som ikke omfattes av EØS-avtalen, herunder også norske fiskere og fangstmenn. At dette skal kunne føre til at trygdeforordningen ikke kommer til anvendelse, er for utvalget en fremmed tanke. Det handlingsrom EØS-avtalen gir Norge på fiskeripolitikens område, kan etter omstendighetene brukes til å begrense EØS-utlendingers adgang til fiskeriene, men ikke til å begrense trygderettighetene til EØS-utlendinger som lovlig arbeider som fiskere og fangstmenn i Norge.

Utvalget har ikke foretatt noen nærmere vurdering av trygdeforordningens innvirkning på A-trygden, men viser generelt til redegjørelsen i punkt 8.16 for forordningens betydning for dagpenger under arbeidsløshet.

#### **7.4.2 Stønad for å kompensere for utgifter til bedring av arbeidsevnen og funksjonsevnen i dagliglivet**

I folketrygdloven kapittel 10 er det gitt regler om kompensasjon for utgifter til bedring av arbeidsevnen og funksjonsevnen i dagliglivet. Dette omtales ofte som hjelpemidler. Hjelpemiddelområdet er

nærmere regulert i forskrifter etter hvilken type hjelp som gis, og hvilke formål de ulike hjelpemidlene er ment å dekke.<sup>31</sup> Stønadene er ikke innrapportert som trygdeytelser som faller innenfor trygdeforordningens anvendelsesområde, jf. forordningen artikkel 9

For at hjelpemidlene skal være omfattet av trygdeforordningens virkeområde, må de være knyttet opp mot en av risikoene listet opp i forordningen artikkel 3 nr. 1. Formålet med stønadene i folketrygdloven kapittel 10 er å kompensere for bestemte utgifter til bedring av arbeidsevnen og funksjonsevnen i dagliglivet for medlemmer som har sykdom, skade eller lyte, og dette gjenspeiles også i vilkårene som oppstilles i §§ 10-5 og 10-6. Dette taler for at disse stønadene må anses som ytelser ved sykdom etter artikkel 3 nr. 1 bokstav a.

Utvalget er oppmerksom på at hjelpemidler etter folketrygdloven etter omstendighetene kan karakteriseres som former for pleieytelser, og at EU-domstolen har lagt til grunn at slike ytelser bare kan anses som «ytelser ved sykdom» etter forordningen artikkel 3 nr. 1 bokstav a dersom de «har til formål at forbedre de plejekrævende personers sundhetstilstand og levevilkår».<sup>32</sup> EU-domstolen har i denne sammenheng påpekt at pleieytelser «høyst har karakter af et tillæg til 'klassiske' ydelser ved sygdom, som i snæver forstand henhører under artikkel 3, stk. 1, litra a), i forordning nr. 883/2004, og at ydelser vedrørende risikoen for plejebenhov ikke nødvendigvis indgår i bestemmelsen».<sup>33</sup> I en sak knyttet til en finsk ordning med klare likhetstrekk til ordningen med brukerstyrt personlig assistanse etter pasient- og brukerrettighetsloven § 2-1 d la EU-domstolen avgjørende vekt på at ordningen ikke kunne anses for å ha til formål «at forbedre den ydelsesberettigedes sundhetstilstand i forbindelse med handicapet».<sup>34</sup> Av premissene fremgår det imidlertid at vurderingen er en annen for *dekning av utgifter til utstyr* som følger av pleiebehovet, hvor vurderingstemaet fremdeles synes å være om en

<sup>31</sup> Se blant annet forskrift 15. april 1997 nr. 319 om stønad til lese- og sekretærhjelp for blinde og svaksynte, forskrift 18. april 1997 nr. 336 om stønad til dekning av utgifter til ortopediske hjelpemidler, brystprotese, ansiktsdefektprotese, øyeprotese og parykk, forskrift 18. april 1997 nr. 337 om stønad til høreapparat og tinnitusmaskerer, forskrift 7. mars 2003 nr. 290 om stønad til motorkjøretøy eller annet transportmiddel og forskrift 25. juni 2014 nr. 865 om aktivitetshjelpemidler til personer over 26 år.

<sup>32</sup> Se for eksempel sak C-679/16 A, avsnitt 43, med videre henvisninger.

<sup>33</sup> Ibid, avsnitt 45.

<sup>34</sup> Ibid, avsnitt 46 (utvalgets kursivering).

ytelse har til formål å forbedre den pleietrengendes *levevilkår*.<sup>35</sup>

I tillegg til å dekke en av risikoene i artikkel 3 nr. 1, må ytelsen – som påpekt i punkt 7.1 – også tilkjennes etter «objektive kriterier, der, såfremt de er oppfylt, gir en rett til ydelsen, uten at den kompetente myndighet kan ta hensyn til andre personlige omstendigheter» for at den skal omfattes av trygdeforordningens virkeområde.<sup>36</sup>

Hjelpemidlene etter folketrygdloven kapittel 10 fremstår i utgangspunktet som en rettighetsbasert ordning, jf. ordlyden «rett til ytelser» i §§ 10-3 og 10-4 og fraværet av kan-skjønn i §§ 10-5 og 10-6. Samtidig bruker § 10-7 om stønadsformene gjennomgående formuleringen «kan», jf. første, andre og tredje ledd. Utvalget stiller seg tvilende til om dette er tilstrekkelig til å frata ytelsene etter kapittel 10 deres karakter av rettigheter. Bestemmelsen i § 10-7 gjelder ikke selve retten til stønad, men angir hvilke typer stønader som kan være aktuelle.<sup>37</sup>

I Rt. 2010 side 1070, som gjaldt stønad til motorkjøretøy, pekte Høyesterett på at de aktuelle forskriftsbestemmelsene som saken gjaldt, «ikke åpner for et individuelt skjønn», og understreket at dette var i tråd med det «system lovgiver har lagt opp til her gjennom de mer generelle bestemmelsene i folketrygdloven kapittel 10».<sup>38</sup> Sett i sammenheng med at Høyesterett andre steder i dommen beskrev §§ 10-6 og 10-7 som bestemmelser som inneholder «rettigheter»,<sup>39</sup> gir dette støtte for at ordningen etter kapittel 10 er rettighetsbasert. Dommen gir imidlertid ikke grunnlag for å strekke rettighetsperspektivet lenger enn til å omfatte grunnleggende ytelser på et minstenivå, slik at det kan være rom for å supplere med forskrifter om ytelser utover dette, eventuelt etter en diskresjonær vurdering, jf. dommen avsnitt 40:

«... Lovens ordlyd tilsier at medlemmenes rettigheter er begrenset til stønad som bidrar til en bedring, og at medlemmene ikke uten videre kan få stønad som gir den optimale løsning. Loven regulerer tildeling av et knapphetsgode. Utover rett til stønad som gjør det lettere

for vedkommende å gjennomføre daglige gjøremål, gir loven ikke særlig veiledning ...»

Videre vil valget av type ytelse som skal dekke personens rett til stønad, kunne bero på skjønn der kriterier angis nærmere ved forskrift, jf. folketrygdloven § 10-7. Det betyr at også forskriftene kan ha betydning i vurderingen av om en type ytelse etter kapittel 10 er rettighetsbasert.

Utvalget tilføyer at trygdeforordningen inneholder en særskilt legaldefinisjon av naturalytelser i artikkel 1 bokstav va. Definisjonen er i norsk oversettelse formulert som følger:

«Med 'naturalytelser' menes

- i) ved anvendelse av avdeling III kapittel 1 (ytelser ved sykdom og ytelser til mor ved svangerskap og fødsel, og de tilsvarende ytelser til far), naturalytelser i henhold til en annen medlemsstats lovgivning med sikte på å levere, gjøre tilgjengelig, betale direkte eller refundere utgifter til legehjelp og legemidler samt tjenester knyttet til legehjelpen. Dette omfatter naturalytelser ved langvarig pleie;
- ii) ved anvendelse av avdeling III kapittel 2 (yrkesskader og yrkessykdommer), alle naturalytelser knyttet til yrkesskader og yrkessykdommer som definert under i) ovenfor og i henhold til medlemsstatenes ordninger for yrkesskader og yrkessykdommer.»

Folketrygdloven kapittel 10 omfatter et bredere spekter av hjelpemidler enn bare naturalytelser etter forordningens definisjon. Legaldefinisjonen er imidlertid uttrykkelig begrenset til å gjelde ved anvendelse av reglene i avdeling III, kapittel 1, om ytelser ved sykdom mv. Legaldefinisjonen kan dermed neppe forstås slik at den innebærer en generell avgrensning av hvilke hjelpemidler som omfattes av forordningen. Etter utvalgets syn er det derfor ikke slik at hjelpemidler som faller utenfor definisjonen, også faller helt utenfor forordningens virkeområde. Samtidig er det først og fremst for hjelpemidler omfattet av legaldefinisjonen i artikkel 1 bokstav va at trygdeforordningen vil ha praktisk betydning, se nærmere i punkt 8.6.

Utvalgets oppfatning er at stønadene omtalt i folketrygdloven kapittel 10 i utgangspunktet må anses omfattet av forordningen, men med forbehold for hjelpemidler som eventuelt bare tildeles etter en skjønnsmessig vurdering som gjør det lite naturlig å karakterisere det som en rettighet. Folketrygdloven kapittel 10 rommer et bredt spekter

<sup>35</sup> Avsnitt 44

<sup>36</sup> Se for eksempel sak C-78/91 *Hughes*, avsnitt 17, sak C-433/13 *Kommissjonen mot Slovakia*, avsnitt 73 og sak C-679/16 *A*, avsnitt 34.

<sup>37</sup> Se sak C-679/16 *A*, hvor EU-domstolen sondret mellom selve retten til en ytelse og myndighetenes skjønn knyttet til ytelsens nærmere innhold, avsnitt 39.

<sup>38</sup> Avsnitt 38

<sup>39</sup> Se blant annet avsnitt 40.

av hjelpemidler som tildeles ut fra ulike kriterier, fastlagt i et stort antall forskrifter. Utvalget er kjent med at departementet og Nav arbeider med å kartlegge hvilke ytelser i kapittel 10 som må anses omfattet av trygdeforordningen. Utvalget har av den grunn ikke prioritert å undersøke reglene om hver enkelt av hjelpemidlene nærmere.<sup>40</sup>

### 7.4.3 Tilleggsstønader til arbeidsrettede tiltak

I folketrygdloven kapittel 11 A er det gitt regler om tilleggsstønader til arbeidsrettede tiltak. Disse stønadene lå frem til 1. januar 2018 i folketrygdloven kapittel 11, men ble da skilt ut i et eget kapittel 11 A. Tilleggsstønadene i folketrygdloven kapittel 11 A er ikke rapportert inn som omfattet av trygdeforordningens virkeområde. I Arbeids- og velferdsdirektoratets brev til utvalget 19. april 2021 er det opplyst at Nav likevel har lagt til grunn at stønadene i folketrygdloven kapittel 11 A er omfattet av trygdeforordningens virkeområde.

Utvalget finner grunn til å bemerke at grunnvilkåret for rett til tilleggsstønad etter folketrygdloven kapittel 11 A er at en person har nærmere angitte utgifter knyttet til gjennomføringen av et arbeidsrettet tiltak, jf. § 11 A-4 første ledd. Hva som menes med et arbeidsrettet tiltak, er verken definert i kapittel 11 A eller i forarbeidene til kapitlet. Derimot er uttrykket definert i forskrift om arbeidsavklaringspenger.<sup>41</sup> I et høringsnotat om endringer i denne forskriften har departementet lagt til grunn at folketrygdloven kapittel 11 A omfatter de samme arbeidsrettede tiltak som forskriften.<sup>42</sup>

I forskrift om arbeidsavklaringspenger § 2 er arbeidsrettede tiltak angitt slik:

- a) tiltak etter forskrift 11. desember 2015 nr. 1598 om arbeidsmarkedstiltak (tiltaksforskriften), med unntak av varig tilrettelagt arbeid i forskriften kapittel 14,
- b) etablering av egen virksomhet, se folketrygdloven § 11-15, og

<sup>40</sup> Utvalget er kjent med at EØS-rettens potensielle betydning for ytelsene etter folketrygdloven kapittel 10 er omtalt i dokumentet «EØS – Oppsummering knyttet til folketrygdloven kapittel 10, arbeidsmarkedsloven § 12 med tiltaksforskriften og sosialtjenesteloven» av 18. juni 2020 fra Nav til Arbeids- og sosialdepartementet. Dette dokumentet har ikke vært fremlagt for utvalget.

<sup>41</sup> Forskrift 13. desember 2017 nr. 2100 om arbeidsavklaringspenger

<sup>42</sup> Arbeids- og sosialdepartementets høringsnotat datert 4. september 2017 «Høring om forslag til endringer i forskrift om arbeidsavklaringspenger».

- c) andre aktiviteter i regi av offentlige eller private virksomheter, herunder frivillige aktører, som er egnet til å styrke medlemmets mulighet for overgang til arbeid.

Forsøk med hjemmel i § 12 i lov om arbeidsmarkedstjenester (arbeidsmarkedsloven) kan anses som et arbeidsrettet tiltak, dersom det framgår av forskriften at deltakeren har rett på arbeidsavklaringspenger.»

Selv om stønadsmottakeren vil kunne gjennomføre andre typer tiltak, antas det at et «arbeidsrettet tiltak» i stor grad vil innebære deltakelse på et arbeidsmarkedstiltak. Som det fremgår av forskriften § 2 bokstav a, er innvilgelse og tildeling av arbeidsmarkedstiltak regulert av forskrift 11. desember 2015 nr. 1598 om arbeidsmarkedstiltak (tiltaksforskriften), som er hjemlet i arbeidsmarkedsloven § 12. Det vil fremgå av omtalen i punkt 7.4.6 at arbeidsmarkedstiltak etter utvalgets oppfatning *ikke* kan anses som en lovbestemt rettighet som omfattes av trygdeforordningen. Det skyldes at tiltakene tildeles ut fra en behovsvurdering basert på skjønnsmessige kriterier. Utvalget legger til grunn at det samme gjelder for «andre aktiviteter i regi av offentlige eller private virksomheter [...] som er egnet til å styrke medlemmets mulighet for overgang til arbeid», jf. forskrift om arbeidsavklaringspenger § 2 bokstav c.

I folketrygdloven §§ 11 A-2 og 11 A-3 oppstilles det ulike vilkår for «rett til tilleggsstønader», mens det i § 11 A-4 heter at tilleggsstønad «kan» gis. Det er imidlertid ikke ordet «kan», men koblingen mellom tilleggsstønad og de skjønnsmessig tildelte arbeidsmarkedstiltakene som gjør at utvalget er noe usikker på om det gir god mening å klassifisere tilleggsstønad som en rettighetsbasert trygdeytelse i trygdeforordningens forstand. I lys av Navs vurdering av at stønadene i folketrygdloven kapittel 11 A er omfattet av trygdeforordningens virkeområde, finner imidlertid ikke utvalget grunn til å drøfte dette nærmere. Som utvalget kommer tilbake til i punkt 8.7, får det begrenset praktisk betydning om tilleggsstønad omfattes av trygdeforordningen, så lenge tildelingen av de arbeidsrettede tiltakene faller utenfor. Koblingen mellom tilleggsstønad og gjennomføringen av et arbeidsrettet tiltak innebærer i praksis at det er tildeling av et arbeidsrettet tiltak som er styrende for retten til å motta stønad etter folketrygdloven kapittel 11 A.

Dersom departementet slutter seg til Navs vurdering av at stønadene i folketrygdloven kapittel 11 A er omfattet av trygdeforordningens virke-



område, må disse innrapporteres i henhold til forordningen artikkel 9.

#### 7.4.4 Stønader til enslig mor eller far etter folketrygdloven kapittel 15

Folketrygdloven kapittel 15 inneholder tre ulike stønader til enslig mor eller far: overgangsstonad, tilleggsstonader og stonad til barnetilsyn til enslige som er i arbeid. Generelle vilkår for stonadene er nedfelt i §§ 15-2 til 15-4. Søkeren må ha vært medlem i folketrygden de siste fem årene og må som hovedregel oppholde seg i Norge. Videre må søkeren være ugift, skilt eller separert og være alene om omsorgen for barn.

Ingen av stonadene i folketrygdloven kapittel 15 er rapportert inn av Norge som trygdeytelser underlagt forordningens virkeområde. ESA har imidlertid i brev til norske myndigheter gitt uttrykk for at overgangsstonaden synes å oppfylle vilkårene for å bli regnet som en familieytelse etter trygdeforordningen artikkel 3 nr. 1 bokstav j.<sup>43</sup> Departementet har i sitt svarbrev fastholdt at denne ytelsen ikke er omfattet av trygdeforordningen, primært fordi den ikke dekker noen av risikoene i forordningens artikkel 3.<sup>44</sup> Utvalget er ikke kjent med ESAs vurdering av svarbrevet, men antar at en eventuell rettslig prøving av spørsmålet vil ligge et godt stykke inn i fremtiden. I lys av mandatet vil utvalget foreta en selvstendig vurdering av om overgangsstonaden, og de øvrige stonadene i folketrygdloven kapittel 15, må anses omfattet av trygdeforordningen.

Selve *overgangsstonaden* er regulert i §§ 15-5 til 15-9. Stonaden gis til medlem som på grunn av omsorg for barn er midlertidig ute av stand til å forsørge seg selv ved eget arbeid, eller først etter en tid med omstilling eller utdanning kan få eget arbeid. Formålet er å sikre inntekt til livsopphold for enslige foreldre i en overgangsperiode inntil de er i stand til å forsørge seg selv ved eget arbeid. Stonaden gis som hovedregel i maksimalt tre år til sammen, frem til det yngste barnet blir åtte år. Stonaden gis med en fast sats på 2,25 G og er uavhengig av antall barn.

Selv om folketrygdloven §§ 15-5 flg. omtaler overgangsstonad som én stonad, viser en nærmere gjennomgang av vilkårene at det reelt sett er snakk om flere ulike stønader, med ulike inngangskriterier. Etter utvalgets syn må de ulike typetilfellene holdes atskilt i vurderingen av om stonaden er omfattet av trygdeforordningen eller ikke. I noen tilfeller fremstår overgangsstonaden som en rettighetsbasert trygdeytelse, som etter utvalgets syn må anses omfattet av trygdeforordningen. I andre tilfeller tildeles overgangsstonad etter individuelle og skjønnsmessige vurderinger som kan tilsi at det er snakk om en form for sosialstonad som faller utenfor trygdeforordningens rekkevidde. Den omstendighet at reelt sett ulike stønader omtales som én stonad i folketrygdloven, kan etter utvalgets syn ikke være avgjørende for den EØS-rettslige klassifiseringen av dem. Det kan ikke være slik at trygdeytelser kan unntas fra trygdeforordningen fordi de i nasjonal rett er regulert sammen med ytelser som må klassifiseres som sosialhjelp. Omvendt kan det heller ikke være slik at en ytelse som må klassifiseres som sosialhjelp etter forordningen artikkel 3 nr. 5, likevel omfattes av forordningen fordi den i nasjonal rett er regulert sammen med ytelser som må klassifiseres som trygd. Dette er noe annet enn de såkalte hybridytelsene som er særregulert i trygdeforordningen artikkel 70, og som gjelder for tilfeller hvor én og samme ytelse har trekk av både trygd og sosialhjelp.

Utvalget bemerker at overgangsstonad til enslig mor eller far i de fleste tilfeller tilkjennes etter lovbestemte kriterier, tilsynelatende uten noen individuell eller skjønnsmessig behovsvurdering. Flere bestemmelser i folketrygdloven kapittel 15 omtaler overgangsstonad som en *rettighet*, se for eksempel uttrykket «vilkår for rett til [overgangs]stonad» i §§ 15-2, 15-3 og 15-6. I § 15-5 heter det at overgangsstonad *ytes* til et medlem er midlertidig ute av stand til selvforsørgelse på grunn av omsorg for barn. At det i andre bestemmelser heter at overgangsstonad *kan* ytes (§§ 15-4, 15-5 andre ledd og 15-8), kan ikke være avgjørende, i hvert fall ikke for normaltillfellene hvor stonad gis til enslig forelder som har barn under åtte år (§ 15-5 andre ledd første punktum). Den omstendighet at overgangsstonaden er omtalt i litteraturen som «institusjonalisert sosialhjelp», endrer ikke på dette.<sup>45</sup>

<sup>43</sup> Brev fra ESA datert 10. februar 2021, sak 86218, «Request for information concerning the classification of the transitional benefit for single parents (overgangsstonad) as a family benefit pursuant to Article 3 (1)(j) of Regulation 883/2004»

<sup>44</sup> Brev fra Arbeids- og sosialdepartementet datert 10. mars 2021, «Information concerning the transitional benefit for single parents (overgangsstonad) and Regulation 883/2004»

<sup>45</sup> Biørn Bogstad (red.), *Trygd og Pensjon i EØS*, 2015, se Martin Andresen, «Koordinering av trygdeytelser i EØS-området», side 37, og Ingunn Ikdahl, «De grensekryssende familier: familieytelser og EØS», side 111.

For overgangsstonad til enslig forelder med eldre barn som krever særlig tilsyn, er vurderingen vanskeligere. Lovens ordlyd er at slik stonad *kan innvilges* dersom medlemmet er forhindret fra å arbeide på grunn av omsorg for barn som krever særlig tilsyn, jf. folketrygdloven § 15-5 andre ledd andre punktum. Av folketrygdloven § 15-8 tredje ledd fremgår det at stonadsperioden *kan* utvides fra tre år og helt frem til barnet fyller 18 år dersom barnet krever særlig tilsyn på grunn av funksjonshemming, sykdom eller store sosiale problemer. Bestemmelsene kan på den ene siden oppfattes som særreguleringer av aldersgrensen for barnet, og dermed som en ordinær del av den rettighetsbaserte ordningen for enslig forelder. På den annen side synes ordet «kan» i kombinasjonen med de øvrige kriteriene i bestemmelsene å forutsette at det gjøres en individuell og skjønnsmessig vurdering knyttet til både barnets tilstand og hvordan omsorgen for barnet påvirker muligheten til selvforsørgelse. Det må blant annet vurderes i hvor stor grad tilsyns- og omsorgsbehovet hindrer forelderen i å arbeide, herunder om behovet kan dekkes gjennom kommunale tilbud eller andre ordninger. Dette må vurderes med jevne mellomrom under stonadsperioden.<sup>46</sup>

I sak C-433/13 *Kommisjonen mot Slovakia*, som er omtalt i punkt 7.1, la EU-domstolen i vurderingen av flere slovakiske ytelser til funksjonshemmede avgjørende vekt på at det i slovakisk lovgivning sto at søkeren «kan» få ytelsene, og understreket at «[e]ksistensen af en sådan skønsbeføjelse, der ikke må udøves vilkårligt, og som skal være rimelig, gør det ikke muligt at antage, at de omhandlede ydelser tilkendes modtagerne uden nogen form for individuel og skønsmæssig vurdering af deres personlige behov på grundlag af lovbestemte kriterier».<sup>47</sup> Som nevnt kom EU-domstolen derfor til at ytelsene ikke var omfattet av forordningen.

Det kan derfor være grunnlag for å fastholde at overgangsstonad til enslig forelder med eldre barn som krever særlig tilsyn, ikke er en trygdeytelse i trygdeforordningens forstand, men konklusjonen er usikker. Det tas forbehold om at utvalget ikke har gjennomgått vedtakspraksis som kan belyse i hvilken grad det ligger en realitet i det kan-skjønn som bestemmelsene synes å gi anvisning på.

<sup>46</sup> Se Prop. 115 L (2014–2015) *Endringer i folketrygdloven mv. (stonad til enslig mor eller far og tilleggsstonader til tiltaksdeltakere)* punkt 8.4 og Ot.prp. nr. 8 (1996–1997) *Om lov om endringer i folketrygdloven og enkelte andre lover (oppfølging av Velferdsmeldingen)* punkt 4.2.3.6.

<sup>47</sup> Avsnitt 82 og 83

Vurderingen er også vanskelig for personer som har barn over ett år og får overgangsstonad for utdanning eller opplæring på deltid, jf. folketrygdloven § 15-6 første ledd bokstav c. Forutsetningen er nemlig at Nav vurderer utdanningen eller opplæringen som «nødvendig og hensiktsmessig for at medlemmet skal kunne få eller beholde et arbeid». Nav skal her gjøre en konkret og individuell vurdering av den aktuelle utdanningen både opp mot den enslige forelderens real- og formalkompetanse og mot behovet i arbeidsmarkedet.<sup>48</sup> Ettersom overgangsstonaden i disse tilfellene ikke er knyttet til et kan-skjønn, må nok ytelsen likevel regnes som en rettighetsbasert trygdeytelse. Uttalelsene i Rt. 2007 side 1815 avsnitt 39 om en annen trygderettslig bestemmelse med det skjønnsmessige uttrykket «hensiktsmessig» gir støtte for dette.

Utvalgets vurdering er den samme for overgangsstonad i forbindelse med etablering av egen virksomhet, jf. folketrygdloven § 15-6 første ledd bokstav d. Her er det gitt en egen bestemmelse i dagpengeforskriften § 5-1 som slår fast at etableringen må gjelde ny virksomhet «og antas å føre til at medlemmet blir selvforsørget».<sup>49</sup> Ettersom overgangsstonaden i disse tilfellene ikke er knyttet til et kan-skjønn, er det tvilsomt om innvilgelse kan sies å omfatte et diskresjonært skjønn. Selv om vurderingstemaet i og for seg er skjønnsmessig, er det antakelig tale om et rettsanvendelses-skjønn. Ytelsen må derfor trolig karakteriseres som en rettighetsbasert trygdeytelse.

Usikkerheten knyttet til klassifiseringen av overgangsstonad ved utdanning eller opplæring forplanter seg videre til *tilleggsstonadene omtalt i folketrygdloven § 15-11* (tilknyttede reiseutgifter, eventuelle skolepenger, utgifter til tilsyn for barn i forbindelse med utredning eller gjennomføring av utdanningen mv.). Usikkerheten forsterkes av at § 15-11 viser til at de ulike tilleggsstonadene *kan* gis. Utvalget antar likevel at tilleggsstonadene, på samme måte som grunnytelsen de knytter seg til, må karakteriseres som trygdeytelser i trygdeforordningens forstand, men understreker at utvalget ikke har undersøkt vedtakspraksis, som kan belyse om det ligger et reelt kan-skjønn i folketrygdloven § 15-11.<sup>50</sup>

For *stonad til barnetilsyn etter § 15-10* er vurderingen enklere. Bestemmelsen slår fast at

<sup>48</sup> Se Prop. 115 L (2014–2015) punkt 7.4.

<sup>49</sup> Forskrift om dagpenger under arbeidsløshet av 16. september 1998 nr. 890. Bestemmelsen gjelder for overgangsstonad etter folketrygdloven § 15-6 i kraft av henvisningen i denne bestemmelsen til folketrygdloven § 4-6 tredje ledd.

denne stønaden *ytes* til et medlem som må overlate nødvendig tilsyn med barn til andre på grunn av arbeid eller at de etablerer egen virksomhet, og at den er uavhengig av retten til overgangsstonad. Etter utvalgets syn må dette klassifiseres som en rettighetsbasert trygdeytelse.

Ytelser etter kapittel 15 som tildeles uten noen individuell eller skjønsmessig bedømmelse av søkers personlige behov, må anses som trygdeytelser i trygdeforordningens forstand. De vil være omfattet av forordningens virkeområde dersom de er knyttet opp mot en av risikoene listet opp i forordningen artikkel 3 nr. 1. Som påpekt av ESA er det mest nærliggende alternativet familieytelser.

Som familieytelser regnes «alle naturalytelser eller kontantytelser til dekning av familieutgifter, unntatt bidragsforskudd og særlige stønader ved fødsel og adopsjon nevnt i vedlegg I», jf. trygdeforordningen artikkel 1 bokstav z. I henhold til EU-domstolens praksis er formålet med familieytelser å gi bistand til familieforsørgere ved økonomisk stønad fra det offentlige, jf. sak 104/84 *Kromhout*, avsnitt 14:

«Det fremgår af disse bestemmelser, at formålet med familieytelser eller børnetilskud er at hjælpe den arbejdstager, der er familieforsørger, socialt ved at lade det offentlige deltage i hans udgifter.»

EU-domstolen har uttalt at definisjonen omfatter offentlige bidrag til familiens budsjett for å lette de økonomiske byrdene ved å oppfostre barn, jf. blant annet forente saker C-216 og C-217/12 *Hlidal og Bornand*, avsnitt 55, og sak C-449/16 *Martinez Silva*, avsnitt 23.

Definisjonen av familieytelser favner vidt. I sak C-78/91 *Hughes* konkluderte EU-domstolen med at ytelsen «family credit» som ble gitt til familier med lav inntekt, utgjorde en familieytelse fordi den bare tilkom familier med barn, og størrelsen varierte ut fra barnas alder, jf. avsnitt 19:

«[familie støtten] skal [...] dekke familiens udgifter, hvilket navnlig fremgår af, at den kun udbetales, når ansøgerens familie omfatter et eller flere børn, og at ydelsesbeløbet varierer alt efter børnenes alder.»

Også i forente saker C-245/94 og C-312/94 *Hoever og Zachow* avsnitt 24 la EU-domstolen vekt på at ytelsen bare tilkom den som hadde barn:

«Børnepasningsydelsen udbetales for det første kun, såfremt ansøgerens familie omfatter et barn eller flere børn.»

Overgangsstonad gis til enslig mor eller far som er midlertidig ute av stand til å forsørge seg selv. Ettersom dette er en livsoppholdsytelse som gis til den som har aleneomsorg for barn, er utvalget av den oppfatning at det er tale om et «offentlig bidrag til familiebudgett med henblik på at lette de forsørgerbyrder, der følger af pasningen af børn». <sup>51</sup> Det er snakk om stønad til en særskilt kategori av familier, nemlig familier som består av en enslig forelder og ett eller flere barn, og hvor aleneomsorgen for barna er årsaken til at forelderen er midlertidig ute av stand til selvforsørgelse.

Stønad til barnetilsyn, jf. folketrygdloven § 15-10, er ment å dekke konkrete utgifter forbundet med tilsyn av barn. Utvalget antar ut fra EU-domstolens sak C-333/00 *Maheimo* at også dette er en familieytelse. At ytelsen bare gis til en særskilt kategori av familier, nemlig enslige foreldre med ett eller flere barn, kan ikke frata den karakteren av å være en familieytelse i trygdeforordningens forstand.

Utvalget tilføyer at trygdeforordningen artikkel 70 gir særlige regler for ytelser som har trekk fra både trygdeytelse og sosialhjelp, også omtalt som hybridytelser. For å anses som en hybridytelse må ytelsen være av ikke-bidragspliktig karakter. <sup>52</sup> Det vil si at stønadsmottakeren ikke har innbetalt noen form for avgifter knyttet til ytelsen eller opptjent rett til ytelsen på annen måte. Det følger videre av artikkel 70 nr. 2 bokstav a at hybridytelser blant annet kan være ytelser som «har til formål å supplere, erstatte eller gi et tillegg til dekning av risiko som omfattes av de deler av trygdesystemet som er nevnt i artikkel 3 nr. 1, og som sikrer de berørte personer en minsteinntekt til livsopphold i lys av de økonomiske og sosiale forholdene i den berørte medlemstat». Retten til eksport etter trygdeforordningen artikkel 7 gjelder ikke for de ytelsene som er omfattet av artikkel 70.

En ikke-bidragspliktig ytelse som er begrunnet i økonomiske og sosiale årsaker og derfor har

<sup>50</sup> Forskrift 21. november 2015 nr. 1341 om stønad til enslig mor eller far etter folketrygdloven kapittel 15 har i § 7 en bestemmelse om at skolepenger «gis på grunnlag av de faktiske utgiftene», uten å angi at tildelingen beror på et skjønn.

<sup>51</sup> Sak C-177/12 *Lachheb*, avsnitt 35

<sup>52</sup> Sak C-2015/99 *Jauch*, avsnitt 32-33, sak C-154/05 *Kersbergen-Lap og Dams-Schipper*, avsnitt 36-38, og sak C-160/02 *Skalka*, avsnitt 28-30

preg av sosialhjelp, men som på den annen side er rettighetsbasert, vil kunne anses som en hybridytelse etter artikkel 70, jf. blant annet sak C-160/02 *Skalka*, avsnitt 24–25, og sak C-154/05 *Kersbergen-Lap og Dams-Schipper*, avsnitt 30.

Utvalget bemerker at overgangsstønaden til enslig mor eller far etter folketrygdloven kapittel 15 har trekk som passer med artikkel 70. Stønaden er bostedsbasert og finansieres over statsbudsjettet, uten krav om at stønadsmottakerne har innbetalt trygdeavgifter eller lignende. Overgangsstønaden utbetales etter en fast sats på 2,25 G, som sikrer en minsteytelse for livsopphold i Norge. Nivået på ytelsen ligger på om lag samme nivå som andre minsteytelser, som for eksempel minstenivå for uføretrygd og arbeidsavklaringspenger, samt sosialstønader som kvalifiseringsstønaden og introduksjonsstønaden.

Hvis overgangsstønaden skal klassifiseres som en artikkel 70-ytelse, forutsetter det imidlertid at den oppføres i trygdeforordningen vedlegg X.

Som nevnt har norske myndigheter ikke tidligere ansett noen av stønadene til enslig mor eller far etter folketrygdloven kapittel 15 som omfattet av trygdeforordningen. Ettersom klassifisering som familieytelse gir ikke ubetydelige eksportmuligheter, understreker utvalget at Norge står fritt til å bestemme innretningen av disse stønadene. Det er mulig å endre vilkårene for de ulike stønadene etter kapittel 15 slik at de i større grad enn i dag innvilges ut fra individuelle og skjønnsmessige kriterier og dermed faller utenfor forordningen. Det vil i så fall bli mer treffende enn i dag å karakterisere overgangsstønaden og de andre ytelsene i kapittel 15 som en form for sosialhjelp til en utsatt gruppe.<sup>53</sup>

Barnefamilieutvalget hadde i NOU 2017: 6 *Offentlig støtte til barnefamilier* flere forslag som innebærer å erstatte kontantytelser til barnefamilier med tjenester.<sup>54</sup> I den sammenheng foreslo utvalget å avvikle hele kapittel 15 i folketrygdloven med den begrunnelse at enslige foreldres behov for økonomisk støtte bør dekkes på andre måter enn gjennom dagens stønadsordning.<sup>55</sup>

<sup>53</sup> Biørn Bogstad (red.), *Trygd og Pensjon i EØS*, 2015, se Martin Andresen, «Koordinering av trygdeytelser i EØS-området», side 37, og Ingunn Ikdahl, «De grensekryssende familier: familieytelser og EØS», side 111

<sup>54</sup> Også i Velferds- og migrasjonsutvalgets utredning, NOU 2011: 7, ble det foreslått å dreie den offentlige innsatsen fra kontantytelser til tjenester der dette er mulig, se punkt 14.3.1.

<sup>55</sup> NOU 2017: 6 punkt 15.3.6

Det bør etter utvalgets syn uansett foretas en gjennomgang av de ulike typetilfellene hvor det kan ytes overgangsstønad etter folketrygdloven kapittel 15, for å klargjøre i hvilke tilfeller det er en rettighetsbasert trygdeytelse, og i hvilke tilfeller det er behovsprøvd sosialhjelp.

I punkt 8.20 redegjør utvalget for virkningene av at enkelte av stønadene til enslig mor eller far etter folketrygdloven kapittel 15 må anses som familieytelser i trygdeforordningens forstand.

#### 7.4.5 Kvalifiseringsprogram og kvalifiseringsstønad etter sosialtjenesteloven

Kvalifiseringsprogram er regulert i sosialtjenesteloven § 29. Av bestemmelsen fremgår det at kvalifiseringsprogram gjelder for «personer mellom 18 og 67 år med vesentlig nedsatt arbeids- og inntekts-evne» og «ingen eller svært begrensede ytelser til livsopphold etter folketrygdloven eller arbeidsmarkedsloven». Videre må «søkeren ha gjennomgått en arbeidsevnevurdering», og tett og koordinert bistand gjennom deltakelse i programmet må vurderes som «hensiktsmessig og nødvendig for å styrke vedkommendes mulighet for deltakelse i arbeidslivet». Deltakelse i kvalifiseringsprogram gir rett til kvalifiseringsstønad, jf. § 35. Stønaden utgjør et fast årlig beløp (i utgangspunktet 2 G).

Kvalifiseringsprogrammet er omtalt som en rettighet for personer som fyller inngangsvilkårene i sosialtjenesteloven § 29, jf. ordlyden «rett til kvalifiseringsprogram» i bestemmelsens andre ledd.

I rundskriv til lov om sosiale tjenester i Nav punkt 4.29.1.1 er programmet omtalt slik:

«Kvalifiseringsprogrammet er en rettighet for personer som fyller inngangsvilkårene i bestemmelsen. Kravene har nær sammenheng med hverandre, og alle må være oppfylt for at kvalifiseringsprogram skal kunne innvilges.»

Og videre i punkt 4.29.2.4:

«Adgangen til å avslå en søknad med begrunnelsen at NAV-kontoret kan tilby et tilpasset program gjelder kun unntaksvis og i helt spesielle tilfeller. Det er kun i tilfeller der forhold ved søkeren gjør det uforholdsmessig byrdefullt for kommunen å tilby et tilpasset program at søknad kan avslås.»

Likevel er det et vilkår etter sosialtjenesteloven § 29 andre ledd at «deltakelse i programmet vur-

deres som hensiktsmessig og nødvendig for å styrke vedkommendes mulighet for deltakelse i arbeidslivet». Det synes her å være tale om et diskresjonært skjønn, jf. Ot.prp. nr. 70 (2006–2007) *Om lov om endringer i sosialtjenesteloven og i enkelte andre lover* side 25–26:

«Det vil kunne innvendes at de skjønnsmessige vilkårene for kvalifiseringsprogrammet svekker karakteren av rettighet. Det vil høre inn under forvaltningens frie skjønn å avgjøre om det for den enkelte søker vil være hensiktsmessig og nødvendig med deltakelse i kvalifiseringsprogrammet for å styrke vedkommendes muligheter for å komme i arbeid. Dette vil blant annet bety at fylkesmannen etter en eventuell klage vil ha begrenset adgang til å endre vedtaket, jf. sosialtjenesteloven § 8-7 første ledd. På samme måte vil domstolens prøvelsesadgang være begrenset. Departementet har vurdert det slik at kriteriene må gi rom for skjønnsmessige vurderinger for å effektivt kunne treffe den målgruppen som programmet tar sikte på.»

Til dette kommer sosialtjenesteloven § 29 tredje ledd, som slår fast at kommunen ikke er forpliktet til å innvilge kvalifiseringsprogram dersom det på grunn av forhold ved søkeren vil være uforholdsmessig byrdefullt å tilby et program.

I tidligere omtalte sak, C-433/13 *Kommisjonen mot Slovakia*, la EU-domstolen i vurderingen av flere slovakiske ytelser til funksjonshemmede avgjørende vekt på at det i slovakisk lovgivning sto at søkeren «kan» få ytelsene. EU-domstolen mente at dette indikerte «en sådan skønsbeføjelse» at ytelsene ikke var omfattet av forordningen.<sup>56</sup>

Det er etter utvalgets syn ikke opplagt hvordan kvalifiseringsstønaden skal klassifiseres, men utvalget heller mot at de skjønnsmessige vilkårene for kvalifiseringsprogrammet etter sosialtjenesteloven § 29 andre og tredje ledd medfører at det ikke er snakk om noen trygdeytelse i trygdeforordningens forstand. Selv om lovbestemmelsen bruker ordet «rett», er det et vilkår at deltakelse i programmet vurderes som «hensiktsmessig og nødvendig». Etter forarbeidene er denne vurderingen underlagt forvaltningens frie skjønn. Dette vilkåret kan derfor ikke anses som objektivt, men gir tvert imot anvisning på en individuell og skjønnsmessig bedømmelse av søkers situasjon og vedkommendes behov for deltakelse. Uttryk-

ket «rett» i § 29 andre ledd kan på denne bakgrunn neppe forstås som at deltakelse i programmet er rettighetsbasert og kan håndheves for domstolene. Uttrykket må i stedet oppfattes som en karakteristikk av resultatet der forvaltningen, etter en fri og skjønnsmessig vurdering, er kommet til at deltakelse er hensiktsmessig og nødvendig ut fra den enkeltes situasjon og behov. Lovbestemmelsen er i så måte egnet til å skape misforståelser og har på dette punkt en uheldig utforming.

Utvalget tilføyer at det også er tvilsomt om kvalifiseringsprogrammet er knyttet til en av risikoene nevnt i trygdeforordningen artikkel 3 nr. 1. Det aktuelle alternativet vil i så fall måtte være «ytelser ved arbeidsløshet», all den tid kvalifiseringsprogrammet skal inneholde *arbeidsrettede tiltak*. Av forarbeidene fremgår det at formålet med programmet er å bidra til at flere i målgruppen kommer i arbeid.<sup>57</sup> Målgruppen omfatter personer i yrkesaktiv alder med vesentlig nedsatt arbeidsevne og ingen eller svært begrensede ytelser etter folketrygden eller arbeidsmarkedsløven og som er i, eller står i fare for å komme i, en passiv situasjon preget av fattigdom. Forarbeidene fremhever at kvalifiseringsprogrammet er ment for personer som vurderes å ha en mulighet til å komme i arbeid gjennom å få tettere og mer forpliktende bistand og oppfølging, også i tilfeller der veien frem kan være relativt lang og usikker.

Selv om det er et vilkår at søkeren er arbeidsledig, og formålet er å bidra til at vedkommende skal komme i arbeid, synes utvalget det er lite naturlig å anse dette som en ytelser som dekker risikoen ved arbeidsløshet i trygdeforordningens forstand.

Det er flere likhetstrekk mellom kvalifiseringsstønaden og den belgiske stønaden som EU-domstolen vurderte i sak 249/83 *Hoecx*, der domstolen konkluderte med at den måtte anses som en såkalt hybridytelse.<sup>58</sup> I tråd med EU-domstolens vurdering i den saken er det sentralt for vurderingen av kvalifiseringsprogrammet at søkerens behov for økonomisk støtte er grunnleggende. Det kreves ikke at arbeids- og inntektsevnen skal være nedsatt av noen spesiell grunn, noe som gjør det vanskelig å koble ytelsen til noen av de spesifikke risikoene i artikkel 3 nr. 1. Det stilles heller ikke vilkår om arbeidsperioder, betaling av avgifter eller medlemskap i en trygdeordning som tar sikte på å dekke en bestemt risiko, for å oppnå

<sup>56</sup> Avsnitt 82–83

<sup>57</sup> Se Ot.prp. nr. 70 (2006–2007) side 25

<sup>58</sup> Tilsvarer ytelser som omfattes av artikkel 70 i gjeldende trygdeforordning.

kvalifiseringsstønad. Staten yter årlig rammetilskudd til delvis dekning av kommunens utgifter til ytelser etter sosialtjenesteloven, jf. sosialtjenesteloven § 11.

Kvalifiseringsprogram og kvalifiseringsstønad er dessuten nært forbundet med øvrig sosialhjelp, jf. Ot.prp. nr. 70 (2006–2007) side 34:

«Målgruppen for kvalifiseringsprogrammet er personer som er avhengige av økonomisk stønad etter sosialtjenesteloven og som vil kunne bli værende i denne situasjonen over lengre tid. Et inngangsvilkår er derfor at deltakerne har «ingen eller svært begrensede ytelser til livsopphold etter folketrygdloven eller arbeidsmarkedsloven». For å oppfylle det økonomiske vilkåret for rett til kvalifiseringsprogram vil en person måtte ha, eller ha rett til, økonomisk stønad etter sosialtjenesteloven § 5-1 som hovedkilde til sitt livsopphold.»

Ytelsen inngår som ett blant flere tiltak for å fremme sosialtjenestelovens formål, slik dette er angitt i § 1 første ledd:

«Formålet med loven er å bedre levekårene for vanskeligstilte, bidra til sosial og økonomisk trygghet, herunder at den enkelte får mulighet til å leve og bo selvstendig, og fremme overgang til arbeid, sosial inkludering og aktiv deltakelse i samfunnet.»

Utvalget antar etter dette at kvalifiseringsstønadene ikke utgjør en trygdeytelse i trygdeforordningens forstand, selv om den er karakterisert som en rettighet i sosialtjenesteloven § 29 andre ledd.

#### 7.4.6 Arbeidsmarkedstiltak

Trygdeforordningens regler om ytelser ved arbeidsløshet (avdeling III, kapittel 6) er ikke begrenset til bare å gjelde kontantytelser ved arbeidsløshet, men vil også kunne gjelde naturalytelser. Dette var tema i sak 1/85 *Miethe mot Bundesanstalt für Arbeit*, avsnitt 16:

«Begrebet ydelser i denne forbindelse omfatter ikke alene pengeydelse, men også den bistand i forbindelse med faglig geninndslusning, som arbeidsformidlingen yder de tilmeldte arbeidstakere.»

Det vil si at trygdeforordningen avdeling III kapittel 6 både gjelder dagpenger under arbeidsløshet

og generelle arbeidsformidlingstjenester som gis til arbeidssøkere, se nærmere i punkt 8.16.

Utenfor trygdeforordningens rekkevidde faller imidlertid arbeidsmarkedstiltak som tildeles etter arbeidsmarkedsloven<sup>59</sup> § 12 og tilhørende ytelser til gjennomføring av disse, jf. § 13. Tildeling av arbeidsmarkedstiltak er nærmere regulert i forskrift om arbeidsmarkedstiltak (tiltaksforskriften).<sup>60</sup> Det fremgår av denne at tiltakene tildeles ut fra en behovsvurdering basert på skjønnsmessige kriterier, jf. forskriften § 1-3 og en rekke andre bestemmelser. Det er ikke slik at alle som fyller kriteriene, får slike tiltak. Disse tiltakene må etter utvalgets syn klassifiseres som sosialhjelp etter trygdeforordningen artikkel 3 nr. 5.<sup>61</sup> Det er i samsvar med Arbeids- og sosialdepartementets vurdering om at disse arbeidsmarkedstiltakene ikke er slike naturalytelser som omfattes av trygdeforordningens virkeområde.

For tiltakspenger og reisestønad til deltakere i arbeidsmarkedstiltak etter arbeidsmarkedsloven § 13 første og andre ledd må vurderingen bli den samme. Både tiltakspengene og reisestønadene til tiltaksdeltakeren henger uløselig sammen med arbeidsmarkedstiltakene og tildeles bare deltakere som verken mottar lønn fra tiltaksarrangør eller har rett til å få dekket utgifter til livsopphold eller reisestønad på annen måte. En arbeidssøker som har fått tildelt et av de arbeidsmarkedstiltakene som inkluderer tiltakspenger og reisestønad, og fyller de kravene forskriften oppstiller – herunder at vedkommende ikke får dekket utgiftene gjennom andre ordninger – har rett til å få stønadene.<sup>62</sup> Man kan likevel ikke få disse stønadene om man ikke har fått et arbeidsmarkedstiltak, slik at stønadene må anses som en integrert del av arbeidsmarkedstiltaket som blir tildelt. I og med at selve tildelingen av arbeidsmarkedstiltaket er skjønnsmessig og av den grunn faller utenfor trygdeforordningens virkeområde, må også de tilhørende tiltakspengene og reisestønadene til tiltaksdeltakere klassifiseres som sosialhjelp etter trygdeforordningen artikkel 3 nr. 5. Dette er i samsvar med Arbeids- og sosialdepartementets vurdering av stønadene.

Etter arbeidsmarkedsloven § 13 tredje ledd med tilhørende forskrifter kan reisestønad også gis til andre grupper av arbeidssøkere (mobilitets-

<sup>59</sup> Lov 10. desember 2004 nr. 76 om arbeidsmarkedstjenester

<sup>60</sup> Forskrift nr. 1598 av 11. desember 2015 nr. 1598

<sup>61</sup> Se punkt 4.3.

<sup>62</sup> Se forskrift 4. november 2013 nr. 1286 om tiltakspenger mv. (tiltakspengeforskriften) § 2 og forskrift 2. juli 2015 nr. 867 om stønader til dekning av utgifter knyttet til å komme i eller å beholde arbeid (tilleggsstønadsforskriften) § 3.

fremmede stønad) og til funksjonshemmede (stønad til arbeids- og utdanningsreiser). Vurderingen må bli den samme for reisestønad til disse gruppene, slik at heller ikke disse ytelsene omfattes av forordningen.

Mobilitetsfremmende reisestønad kan gis til arbeidssøkere som er registrert hos Nav, og som ikke deltar på arbeidsmarkedstiltak. Mobilitetsstønadene dekker reiser for å ta arbeid annet sted i landet eller i andre EØS-stater. Stønadene er et arbeidsmarkedspolitisk virkemiddel for å fremme mobilitet i arbeidsstyrken. Mobilitetsstønadene gis uavhengig av om arbeidssøkeren mottar ytelser til livsopphold og tildeles skjønnsmessig. På lik linje med tildeling av arbeidsmarkedstiltak har ingen arbeidssøkere rettskrav på å få mobilitetsfremmende stønad. Det er med andre ord ikke slik at alle som fyller kriteriene, vil få slik reisestønad, jf. uttrykket «kan gis stønad til reiseutgifter» i folketrygdloven § 13 andre ledd.<sup>63</sup> Arbeids- og sosialdepartementet har derfor ikke ansett slik reisestønad som en trygdeytelse etter trygdeforordningen. Stønadene er følgelig ikke rapportert inn som en arbeidsløshetsytelse under artikkel 9.<sup>64</sup> Utvalget slutter seg til denne vurderingen.

Stønad til arbeids- og utdanningsreiser gis til funksjonshemmede med forflytningsvansker som er i ordinær jobb eller utdanning. Mottakerne av denne reisestønadene deltar altså ikke på arbeidsmarkedstiltak i regi av Nav. De nærmere reglene i forskrift om stønad til arbeids- og utdanningsreiser<sup>65</sup> viser imidlertid at stønadene tildeles ut fra individuelle og skjønnsmessige vurderinger. Heller ikke stønad til arbeids- og utdanningsreiser er noe den enkelte har krav på å få. Selve tildelingen av stønad til arbeids- og utdanningsreiser er skjønnsmessig, og det vil ikke være slik at alle som kan ha et behov for det, vil få innvilget stønad til arbeids- og utdanningsreiser. Også disse reisestønadene har Arbeids- og sosialdepartementet ansett som sosialhjelp som faller utenfor trygdeforordningen. Utvalget slutter seg til denne vurderingen.

Utvalget tilføyer for ordens skyld at den omstendighet at tiltak og ytelser etter arbeidsmarkedsloven §§ 12 og 13 må antas å falle utenfor

trygdeforordningen, ikke innebærer at de er unntatt fra de generelle reglene i EØS-avtalens hoveddel. For jobbsøkere fra andre EØS-stater sikrer EØS-avtalen artikkel 28 nr. 2 rett til likebehandling med norske statsborgere, og dette vil også gjelde for tildeling av arbeidsmarkedstiltak og tilhørende reisestøtte.

#### 7.4.7 Skattefradrag

Mange EØS-stater har skatteregler som reduserer skatteplikten til personer med forsørgeransvar. I norsk rett finnes slike regler i lov av 26. mars 1999 nr. 14 om skatt av formue og inntekt (skatteloven) § 6-48 om foreldrefradrag og § 6-80 om særfradrag for enslige forsørgere.

Fra et funksjonelt perspektiv har slike skattefordeler likhetstrekk med barnetrygd og andre kontantytelser til barnefamilier (som kontantstøtten i Norge), selv om verdien av fradraget avhenger av foreldrenes skatteplikt for øvrig. Skattefradrag til barnefamilier regnes likevel ikke som en kontantytelse i trygdeforordningens forstand, av den enkle grunn at det ikke er snakk om en utbetaling fra det offentlige. En gjennomgang av ytelser meldt inn i henhold til trygdeforordningen artikkel 9 viser riktignok at enkelte stater har meldt inn ordninger som de selv klassifiserer som skatterettslige, men nærmere undersøkelser viser at ordningene innebærer utbetaling av kontantytelser, ikke fradrag.<sup>66</sup> Dette er i tråd med EU-domstolens tilnærming i sak C-177/12 *Lachheb*, hvor det ble slått fast at trygdeforordningen kom til anvendelse på en ytelse som Luxemburg klassifiserte som skatterettslig, men som besto i en månedlig utbetaling til barnefamilier. Domstolen presiserte i den anledning en «den omstendighet, at en ydelse henhører under den nationale skatteret, ikke er afgørende for vurderingen», og la til at det heller ikke var av betydning at «børnetilskuddet har sin opprindelse i et skattemessig fradrag for barn».<sup>67</sup> I sak C-308/14 *Kommisjonen mot Storbritannia* ble det gitt uttrykk for samme syn. I denne saken ble «skattefradrag for barn» ansett omfattet av forordningens virkeområde.

<sup>63</sup> Se også tilleggsstønadsforskriften § 1 tredje ledd («kan etter arbeidsmarkedslovens § 13 andre ledd gis stønad») og § 4 («kan få stønad»).

<sup>64</sup> I SOU 2010:26 *Flyttningsbidrag och unionsrätten*, punkt 6.4.3 legges det til grunn at en liknende svensk ordning, i form av en flyttestønad til arbeidssøkere, ikke er omfattet av trygdeforordningen. Det presiseres imidlertid i utredningen at det er usikkerhet knyttet til denne konklusjonen.

<sup>65</sup> Forskrift 16. mai 2014 nr. 648, §§ 2 og 3 («stønad kan gis»).

<sup>66</sup> Et eksempel er Østerrike, som har meldt inn ytelsen «Kinderabsetzbetrag», som er regulert i § 33 nr. 3 i den østerrikske inntektskatteloven (Einkommensteuergesetz). Så langt utvalget har kunnet bringe på det rene, er det snakk om en kontantytelse som utbetales månedlig av skatteetaten. Denne ytelsen er en av ytelsene som Østerrike har levet kostnadsjustert, og som nå er brakt inn for EU-domstolen, se nærmere omtale i punkt 8.18.2.3.

<sup>67</sup> Avsnitt 28 og 37

Dette skyldtes at ytelsen, til tross for navnet, bestod av en regelmessig utbetaling.<sup>68</sup>

Så langt utvalget har kunnet bringe på det rene, er det ingen EØS-stater som har innrapportert skattefradrag i henhold til trygdeforordningen artikkel 9.

---

<sup>68</sup> Se avsnitt 54 flg., spesielt avsnitt 59.

Utvalget antar at det som her er sagt om skattefradrag for foreldre, gjelder tilsvarende for skatteloven § 6-82 om særfradrag for nedsatt ervervs-evne grunnet sykdom. Skatterettslig likebehandling av borgere fra ulike EØS-stater sikres av andre regler, herunder det generelle forbudet mot nasjonalitetsbasert forskjellsbehandling i TEUV artikkel 18 og EØS-avtalen artikkel 4 og forordning 492/2011 artikkel 7 nr. 2.



## Kapittel 8

# Trygdeforordningens innvirkning på norske trygdeytelser

### 8.1 Innledning

Trygdeforordningens innvirkning på vilkårene for rett til ulike norske trygdeytelser drøftes i det følgende med utgangspunkt i trygdeforordningens systematikk og utvalgets vurdering i kapittel 7 av hvordan de ulike ytelsene må klassifiseres under forordningen. Utvalget har bestrebet seg på å etablere en felles struktur, i håp om at det skal gjøre det lettere å bruke fremstillingen som et oppslagsverk over trygdeforordningens innvirkning på de ulike ytelsene. Av samme grunn har utvalget også valgt å omtale hver enkelt ytelse relativt utførlig, selv om problemstillingene som drøftes har paralleller til tidligere drøftelser knyttet til andre ytelser. Også relevante lovvalgsspørsmål omtales for de enkelte ytelsene, selv om lovvalsreglene er fremstilt i større bredde i kapittel 6.

Forslag til lovbestemmelser som markerer trygdeforordningens betydning for de enkelte ytelsene er inntatt i kapittel 20, med tilhørende spesialmerknader i kapittel 19.

### 8.2 Sykepenger

#### 8.2.1 Folketrygdlovens regulering

Sykepenger er regulert i folketrygdloven kapittel 8. Formålet med ytelsen er å kompensere for bortfall av arbeidsinntekt for yrkesaktive personer som er arbeidsuføre på grunn av sykdom eller skade.

Krav på sykepenger forutsetter medlemskap i folketrygden. Videre må den sykmeldte som hovedregel ha vært i arbeid i minst fire uker umiddelbart før han eller hun ble arbeidsufør, jf. folketrygdloven § 8-2. Arbeidsuførheten må ha ført til tap av pensjonsgivende inntekt.<sup>1</sup> Dersom den sykmeldte delvis kan utføre sine vanlige arbeidsoppgaver eller andre tilrettelagte arbeids-

oppgaver, ytes det graderte sykepenge, jf. folketrygdloven § 8-6.

Det stilles krav til aktivitet og medvirkning, jf. folketrygdloven §§ 8-4, 8-7 a og 8-8. Den sykmeldte skal så tidlig som mulig og senest innen åtte uker prøve seg i arbeidsrelatert aktivitet, med mindre medisinske grunner klart er til hinder for dette. Retten til sykepenge faller bort dersom medlemmet uten rimelig grunn nekter å gi opplysninger, å medvirke til utredning, eller å ta imot tilbud om behandling eller arbeidsutprøving mv.

Etter folketrygdloven er det som hovedregel et vilkår for rett til sykepenge at medlemmet oppholder seg i Norge, jf. § 8-9. I enkelte tilfeller åpnes det for å motta sykepenge i utlandet, for eksempel dersom vedkommende er pliktig eller frivillig medlem i folketrygden under opphold i utlandet i henhold til folketrygdloven §§ 2-5 og 2-8. Etter søknad kan et medlem også få sykepenge i en begrenset periode under opphold i utlandet, dersom han eller hun kan godtgjøre at utenlandsoppholdet ikke vil forverre helsetilstanden, forlenge arbeidsuførheten eller hindre Arbeids- og velferdsetatens kontroll og oppfølging.

Sykepenge ytes etter et fastsatt sykepengegrunnlag, jf. folketrygdloven § 8-10. Sykepengegrunnlaget fastsettes ulikt for arbeidstakere, selvstendig næringsdrivende, frilansere og personer med blandede inntekter, men knytter seg i alle tilfeller til tidligere inntekt.

Til arbeidstakere ytes det sykepenge med 100 prosent av sykepengegrunnlaget, jf. folketrygdloven § 8-16. Som hovedregel utbetales sykepenge de første 16 dagene av arbeidsgiveren, jf. folketrygdloven §§ 8-18 og 8-19. Deretter ytes sykepenge fra folketrygden. Reglene for beregning av sykepenge til arbeidstakere står i folketrygdloven §§ 8-28 til 8-30. Hovedregelen er at sykepengegrunnlaget for arbeidstakere beregnes ved at gjennomsnittet av inntekten de tre siste hele kalendermånedene omregnes til årsinntekt. Hvis denne årsinntekten avviker mer enn 25 prosent fra inntekten vedkommende har hatt de siste 12

<sup>1</sup> Med pensjonsgivende inntekt menes personinntekt etter skatteloven § 12-2, med visse tillegg og unntak, jf. folketrygdloven § 3-15.

månedene, skal sykepengegrunnlaget fastsettes ved skjønn.

Til selvstendig næringsdrivende ytes det som hovedregel sykepenger med 80 prosent av sykepengegrunnlaget etter en ventetid på 16 kalenderdager, jf. folketrygdloven § 8-34. Det er imidlertid mulig å tegne en forsikring mot en særskilt premie som gir en bedre dekning. For selvstendig næringsdrivende fastsettes sykepengegrunnlaget etter folketrygdloven § 8-35. Hovedregelen for selvstendig næringsdrivende er at utgangspunktet for beregningen av sykepengegrunnlaget tas i gjennomsnittet av den pensjonsgivende årsinntekten for de tre siste årene vedkommende har fått skatteoppgjør for. Har det skjedd en varig endring, fastsettes inntekten ved skjønn.

Til frilansere ytes det sykepenger med 100 prosent av sykepengegrunnlaget etter en ventetid på 16 kalenderdager, jf. folketrygdloven § 8-38. Beregningen av sykepengegrunnlaget er tilsvarende som for arbeidstakere. Også frilansere kan tegne en tilleggsforsikring som gir bedre dekning.

Det er egne regler for fastsettelse av sykepenger for personer med såkalte kombinerte inntekter, for eksempel inntekt fra både arbeid og selvstendig næringsvirksomhet, jf. folketrygdloven §§ 8-40 til 8-43. Det er også egne regler for særskilte grupper som sjømenn, fiskere og vernepliktige, jf. folketrygdloven §§ 8-44 til 8-47.

Det er et vilkår at sykepengegrunnlaget utgjør minst 0,5 G. Sykepengegrunnlaget kan ikke overstige 6 G per år. Når trygden yter sykepenger, utgjør sykepengegrunnlaget per dag 1/260 av sykepengegrunnlaget per år. Det ytes sykepenger for fem dager i uken. Sykepenger kan som hovedregel ytes i inntil 248 dager i løpet av en treårsperiode, jf. folketrygdloven § 8-12. Skal trygden utbetale sykepenger de første 16 dagene, ytes sykepenger i opptil 260 dager.

Dersom arbeidsuførheten helt eller delvis skyldes en godkjent yrkesskade eller yrkessykdom etter kapittel 13 i folketrygdloven, er det i folketrygdloven § 8-55 gitt unntak fra enkelte vilkår. Dette gjelder vilkåret om forutgående opptjening for rett til sykepenger etter § 8-2, krav om opphold i Norge etter § 8-9, og særlige regler om antall sykepengedager etter § 8-12.

## 8.2.2 EØS-rettens betydning

### 8.2.2.1 Klassifisering

Sykepenger gis for å kompensere for bortfall av arbeidsinntekt for yrkesaktive som er arbeids-

uføre på grunn av sykdom eller skade. Dette er en risiko som er omfattet av trygdeforordningen, jf. trygdeforordningen artikkel 3 nr. 1 bokstav a.

Sykepenger klassifiseres som ytelse ved sykdom, og det er gitt særskilte regler for slike ytelser i trygdeforordningen avdeling III kapittel 1.

### 8.2.2.2 Lovvalg

De generelle reglene om lovvalg er omtalt i kapittel 6. Disse innebærer at en person som hovedregel skal være underlagt lovgivningen i staten der han eller hun arbeider eller driver selvstendig virksomhet. For sykepenger innebærer dette at personer som arbeider i Norge, kan ha krav på sykepenger fra folketrygden selv om de er bosatt i en annen EØS-stat. Det betyr også at personer bosatt i Norge, herunder norske statsborgere, som pendler til arbeid i en annen EØS-stat, ikke vil ha krav på sykepenger fra folketrygden. Om de har krav på sykepenger fra arbeidsstaten, avhenger av denne statens sykepengeregler.

Et praktisk viktig unntak for koblingen mellom arbeid i Norge og krav på sykepenger fra folketrygden gjelder for utsendte arbeidere. Utsendte arbeidstakere er underlagt lovgivningen i arbeidsgivers hjemstat, og må rette krav om sykepenger til denne statens trygdemyndigheter. Dette innebærer for eksempel at arbeidere utstasjonert av norske arbeidsgivere for å utføre arbeid i andre EØS-stater beholder Norge som lovvalgsstat, og med det retten til sykepenger fra folketrygden.

Det følger av trygdeforordningen artikkel 11 nr. 2 at mottak av en kontantytelse som følge av lønnet arbeid eller selvstendig virksomhet likestilles med å utføre arbeid eller næringsvirksomhet. Dette innebærer at en person som mottar sykepenger fra Norge, kan flytte til (eller bli boende i) en annen EØS-stat uten at dette i seg selv får betydning for rettigheter til ytelser fra folketrygden. Dersom den sykmeldte i et slikt tilfelle har eller etter hvert får tilbake evnen til å utføre noe inntektsgivende arbeid for en ny arbeidsgiver i bosettingsstaten, antar utvalget at trygdeforordningens regler om arbeid i flere stater kommer til anvendelse, se drøftelsene i punkt 6.8. I praksis innebærer dette at en person som har flyttet til en annen EØS-stat kan arbeide inntil om lag 25 prosent av full stilling i denne staten, uten at det endrer på Norges status som kompetent stat, jf. trygdeforordningen artikkel 13 og gjennomføringsforordningen artikkel 14 nr. 8. Dersom arbeidet i den nye bosettingsstaten øker ut over dette, endres som utgangspunkt lovvalget fra Norge til

den nye bosettingsstaten. Hvorvidt dette betyr at retten til å motta (forutsetningsvis graderte) sykepenger fra Norge bortfaller, er usikkert, se nærmere i punkt 8.2.2.6. Som påpekt der er en lovvalgsavtale etter trygdeforordningen artikkel 16 mellom de involverte medlemsstatene en mulig løsning her.

Tilnærmingen blir den samme i tilfeller hvor en delvis sykmeldt person bosatt i Norge begynner å pendle til en deltidsjobb i en annen EØS-stat. I disse tilfellene innebærer imidlertid lovvalgsreglene at deltidsarbeidet må komme opp i hele 75 prosent av full stilling før Norge mister statusen som kompetent stat. Ettersom det etter folketrygdloven § 8-13 er et vilkår for rett til sykepenger at evnen til å utføre inntektsgivende arbeid er nedsatt med minst 20 prosent, er dette neppe særlig praktisk.

#### 8.2.2.3 Likebehandling

De generelle reglene om likebehandling er omtalt i punktene 5.3 og 5.4. Det er, som utgangspunkt og klar hovedregel, ikke tillatt å forskjellsbehandle norske statsborgere og andre personer som er omfattet av trygdeforordningens regler, jf. trygdeforordningen artikkel 4. Som en forlengelse av dette krever trygdeforordningen artikkel 5 at en medlemsstat likestiller ytelser, inntekter, faktiske forhold eller hendelser i hele EØS.

Folketrygdlovens kapittel om sykepenger inneholder ingen vilkår som knytter rettsvirkninger til status som norsk statsborger.

Potensielle utfordringer knyttet til forbudet mot indirekte forskjellsbehandling gjelder først og fremst oppholdskravet i folketrygdloven § 8-9 og aktivitetsplikter oppstilt med grunnlag i §§ 8-7 a og 8-8, men trygdeforordningen artikkel 4 konsumeres i praksis av trygdeforordningen artikkel 21 nr. 1, se nærmere i punktene 8.2.2.6 og 8.2.2.8. Ved vurderingen av begrensninger i retten til å motta sykepenger under opphold i andre EØS-stater er det likevel grunn til å se hen til om de aktuelle begrensningene rammer EØS-utlendinger i større grad enn norske borgere.

#### 8.2.2.4 Sammenlegging av tid – betydning for opptjeningstid

Når folketrygdloven stiller krav om forutgående arbeid i en nærmere bestemt periode for rett til en ytelse, skal tilsvarende perioder tilbakelagt i trygdeordningen i enhver EØS-stat tas i betraktning, jf. trygdeforordningen artikkel 6. Gjennomføringsforordningen artikkel 12 gir nærmere regler

om dette. Reglene om sammenlegging av perioder med arbeid suppleres av trygdeforordningen artikkel 5 bokstav a, som krever likebehandling med hensyn til ytelser, inntekter, faktiske forhold eller hendelser i Norge og EØS for øvrig. Se nærmere den generelle fremstillingen av disse reglene i punktene 5.4 og 5.5.

For rett til sykepenger etter folketrygdloven kreves forutgående periode med arbeid, jf. § 8-2. Mottak av en ytelse til livsopphold etter kapitlene 4, 8, 9 eller 14 er likestilt med arbeid. Sammenlegging av opptjeningstid i folketrygden og opptjeningstid i en annen EØS-stats trygdeordning kan være aktuelt for personer som ellers ikke oppfyller kravene til opptjeningstid etter hovedregelen i folketrygdloven § 8-2.

En person som ikke har fire ukers forutgående periode med arbeid i Norge, kan av denne grunn likevel ha rett til sykepenger fra folketrygden fra første arbeidsdag i Norge. Et klart eksempel er tilfeller hvor vedkommende har en forutgående periode med arbeid i en annen EØS-stat, umiddelbart før arbeidet i Norge startet, jf. trygdeforordningen artikkel 6. Det samme gjelder imidlertid for en person som i en periode har mottatt ytelser i en annen EØS-stat som etter denne statens sykepengeregler likestilles med lønnet arbeid (slik som ytelser til livsopphold etter folketrygdloven kapitler 4, 8, 9 eller 14 gjør i Norge). Det er uten betydning om de aktuelle ytelsene tilsvarende ytelser som gir opptjeningstid etter folketrygdloven § 8-2. På samme måte som andre EØS-stater må akseptere de norske opptjeningsreglene, må Nav akseptere opptjeningsreglene i de øvrige EØS-statene. Som en følge av at trygdeforordningen artikkel 6 setter til side prinsippet om likebehandling av faktiske forhold i artikkel 5, gjelder dette både til gunst og ugunst for en sykmeldt person. Retten til sammenlegging avhenger fullt ut av reglene i opptjeningsstaten, se omtalen i punkt 5.5. Det hjelper altså ikke om man har mottatt en ytelse til livsopphold som tilsvarende en norsk ytelse som etter folketrygdloven § 8-2 likestilles med arbeid og derfor gir rett til sykepenger etter norsk rett, dersom ytelsen ikke likestilles med lønnet arbeid etter lovgivningen i EØS-staten som har utbetalt den.

Reglene om sammenlegging av tid innebærer imidlertid ikke at kravet om å være i arbeid på tidspunktet for sykmeldingen kan oppfylles gjennom arbeid i en annen EØS-stat. Det følger av avsnitt 11 i trygdeforordningens fortale at faktiske forhold eller hendelser som har funnet sted i én medlemsstat, ikke kan føre til at en annen medlemsstat blir ansvarlig («competent»). Denne

skranken for trygdeforordningen artikkel 5 kan ikke omgås ved å knytte en slik virkning til artikkel 6 i stedet.<sup>2</sup> En person som får arbeidsevnen nedsatt som følge av en sykdom eller en skade, kan ikke ta opphold i den EØS-staten som har den gunstigste sykepengeordningen og fremsette krav om utbetaling av disse.

Samme forståelse er lagt til grunn i den danske veilederen om sykepenger i situasjoner der trygdeforordningen får virkning, hvor trygdeforordningen artikkel 6 er omtalt som følger:

«Bestemmelsen fortolkes således, at den sygemeldte skal være kommet ind på det danske arbejdsmarked for at være omfattet af den danske lovgivning. Den pågældende skal således have beskæftigelse i Danmark for at have noget at lægge til de tidligere tilbagelagte perioder med beskæftigelse. Der kan derfor ikke opnås ret til ydelser i ét medlemsland alene på baggrund af beskæftigelsesperioder i et andet medlemsland.»<sup>3</sup>

Sammenlegging av opptjeningstid kan også være aktuelt for særregelen i folketrygdloven § 8-47 for yrkesaktive medlemmer som midlertidig har vært ute av inntektsgivende arbeid. Det må vurderes om vilkåret om at det ikke har gått mer enn en måned siden siste arbeidsforhold kan oppfylles ved arbeid i en annen EØS-stat.

Retten til sammenlegging av opptjeningsperioder fra andre EØS-stater gjelder tilsvarende for selvstendig næringsdrivende som har tegnet forsikring for sykepenger fra første dag, jf. folketrygdloven § 8-36.

Ved yrkesskade er det etter folketrygdloven § 8-55 gjort unntak fra kravet til opptjeningstid. Siden det i slike tilfeller ikke er nødvendig med opptjeningstid, er det ikke behov for å anvende trygdeforordningens bestemmelser om sammen-

<sup>2</sup> Se for eksempel Wunder i *Kasseler Kommentar Sozialversicherungsrecht*, Werkstand: 112 (Beck Online, sist besøkt 27. april 2021), kommentarer til trygdeforordningens artikkel 6, avsnitt 1: «Die Norm stellt eine Äquivalenznorm dar und keine Kollisionsnorm. Denn sie bestimmt nicht die Anwendbarkeit des nationalen Rechts, sondern erweitert die Anwendungsvoraussetzungen sozialrechtlicher Normen auf Personen, welche nach dem Recht des zuständigen Staates davon ausgenommen wären (...). Die Vorschrift kommt damit erst zum Tragen, wenn die Zuständigkeit bestimmt ist.» EU-domstolens dom i sak C-259/10 *Bergström* kan ikke endre på dette, se nærmere omtalen av denne dommen i punkt 8.8.2.4.

<sup>3</sup> VEJ nr. 9998 af 23/10/2017, *Vejledning om dagpenge ved sygdom til EF-Forordning 883/2004 om koordinering af de sociale sikringsordninger og gennemførelsesforordning nr. 987/2009*, se <https://www.retsinformation.dk/eli/retsinfo/2017/9998>. Sist besøkt 30. april 2021.

### Boks 8.1 Eksempel på sammenlegging av dager med sykepenger i flere medlemsstater

Fredrik er bosatt og jobber i Danmark. Han blir sykmeldt og mottar sykepenger fra danske trygdemyndigheter tilsvarende 150 dager. Ved friskmelding starter Fredrik i en ny jobb i Norge fra 1. juli 2020. Etter tre måneder i den nye jobben blir han sykemeldt. Det legges til grunn at Fredrik har krav på 248 dager med sykepenger fra folketrygden i løpet av en treårsperiode. Han har ikke vært arbeidsfør i 26 uker og har derfor ikke opptjent ny sykepenge rett. Ved utbetaling av sykepenger fra trygden legger Nav de 150 dagene Fredrik fikk sykepenger i Danmark sammen med antall dager med sykepenger i Norge. Fredrik har derfor kun rett til 98 sykepengedager fra folketrygden.

legging når arbeidsuførheten skyldes yrkesskade. Trygdeforordningens særlige regler om ytelser ved yrkesskade og yrkessykdom er nærmere omtalt i punkt 8.9.2.

I folketrygdloven § 8-12 er det bestemt at retten til sykepenger opphører dersom den sykmeldte har mottatt sykepenger i til sammen 248/250/260 dager de siste tre årene. For å opparbeide ny rett til sykepenger, må vedkommende være helt arbeidsfør i 26 uker. Prinsippet om likestilling av ytelser i trygdeforordningen artikkel 5 bokstav a, innebærer at mottak av tilsvarende ytelse som sykepenger etter lovgivningen i en annen EØS-stat får betydning for retten til sykepenger i Norge. Dette gjelder både ved vurderingen av om vedkommende har flere sykedager igjen, og for spørsmålet om vedkommende har hatt tilstrekkelig lang periode uten sykepengeytelse for ny opptjening av rett til sykepenger.<sup>4</sup>

*Samtidig* arbeid i to eller flere EØS-stater kan ikke legges sammen i vurderingen av om det er opparbeidet ny rett til sykepenger, jf. gjennomføringsforordningen artikkel 12 nr. 2 og nr. 5. Det er altså ikke slik at en ny rett til sykepenger kan opparbeides ved å jobbe 50 prosent i Sverige og 50 prosent i Norge over en periode på 13 uker.

<sup>4</sup> Om sykepengene utbetales med en lavere sats enn 100 prosent er uten betydning for beregningen av antall dager med mottak av sykedager fra en annen EØS-stat.

### **Boks 8.2 Eksempel på sykepenger ved samtidig yrkesaktivitet i to medlemsstater**

Karla fra Kiel jobber i en heltidsstilling på et NOR-registrert skip på fergestrekningen Oslo–Kiel. Mellom toktene jobber hun i en stilling på 20 prosent på en kafé i Kiel. Norge er lovvalgsstat i henhold til trygdeforordningen artikkel 13, og Karla skal betale trygdeavgift til Norge også av inntekten hun har i Kiel.

Hvis Karla blir sykmeldt fra begge jobbene, må Nav ta inntektene hennes fra kaféjobben i Kiel med i beregningen av sykepenges grunnlaget. Nav informerer Karla om at inntekten fra jobben i Kiel må rapporteres til skattemyndighetene i Norge, dersom dette ikke er gjort.

#### *8.2.2.5 Sammenlegging av inntekter – betydning for beregningen av sykepengene*

I trygdeforordningen artikkel 21 nr. 2 er det gitt særlige regler om beregningen av kontantytelser ved sykdom mv., når den kompetente staten utmåler ytelsen basert på gjennomsnittlig inntekt. Dersom den sykmeldte var yrkesaktiv i bare én stat umiddelbart forut for sykmeldingen, er det utelukkende inntekter opptjent i denne staten som legges til grunn for beregningen av ytelsen. En EØS-utlending som tar arbeid i Norge, vil derfor få sykepenges grunnlaget beregnet ut fra sin norske inntekt selv om vedkommende skulle bli sykmeldt etter bare kort tids arbeid i Norge. Trygdeforordningen artikkel 21 nr. 2 sikrer med dette at en EØS-utlending som etablerer seg i et høykostland som Norge, ikke risikerer at forutgående perioder med lavere inntekter fra arbeid i andre EØS-stater får negative konsekvenser for utmålingen av eventuelle sykepenger fra Nav.

For personer som på tidspunktet for sykmeldingen er yrkesaktive i flere EØS-stater, skal inntekt opptjent i de øvrige statene regnes med i sykepenges grunnlaget, jf. trygdeforordningen artikkel 13 nr. 5. Bestemmelsen reflekterer énstatsprinsippet (se punkt 5.2) og sikrer at sykepengene beregnes ut fra det totale inntektstapet som arbeidsuførheten medfører. Dersom forordningens lovvalgsregler utpeker Norge som kompetent stat i et slikt tilfelle, må Nav derfor legge inntektene fra de øvrige EØS-statene til inntektene fra Norge. I disse tilfellene må reglene i folke-

trygdloven § 8-29 om kun å benytte inntekt som er innberettet i A-ordningen<sup>5</sup> ved fastsettelse av aktuell inntekt og sammenligningsgrunnlag fravikes, da inntekt i andre stater ikke innberettes i denne ordningen.

En utfordring knyttet til inntekter opptjent i andre EØS-stater mens Norge er kompetent stat, er at disse inntektene er avgiftspliktige i Norge. Personer som er yrkesaktive i flere EØS-stater samtidig, har krav på å få inntekt fra de andre statene medregnet i sykepenges grunnlaget, men motstykket er at de plikter å betale trygdeavgift til Norge for disse inntektene, og at deres utenlandske arbeidsgivere er forpliktet til å innbetale arbeidsgiveravgift til Norge. Om dette uttales følgende i EØS-rundskrivet R45-00:

«... Som med inntekt i Norge, blir inntekt fra utlandet bare pensjonsgivende dersom det blir betalt trygdeavgift på inntekten. Inntekt som ikke er pensjonsgivende vil i utgangspunktet ikke gi sykepengerettigheter. Da den utenlandske inntekten som et utgangspunkt ikke blir innberettet i A-ordningen, og det ikke blir foretatt noe forskuddstrekk, må bruker innberette den utenlandske inntekten på skattemeldingen. Da skattemeldingen først leveres inn året etter kan NAV som et utgangspunkt ikke vente med å fatte vedtak om sykepenger til skattemeldingen er levert inn, men det er viktig at NAV informerer bruker om at den utenlandske inntekten må rapporteres i skattemeldingen. I særlige tilfeller der det allerede er innsendt skattemelding for perioden, uten at inntekten i utlandet er oppgitt, kan NAV kreve at bruker retter skattemeldingen før sykepenger blir beregnet.

NAV kan imidlertid ikke oppstille som et vilkår at arbeidsgiveravgift innbetales for at utenlandsk inntekt medregnes. Dette er fordi det er arbeidsgiver, og ikke arbeidstaker, som har plikt til å innbetale denne avgiften.»<sup>6</sup>

I tilfeller hvor en EØS-utlending (eller en hjemvendt norsk statsborger) blir sykmeldt før vedkommende har jobbet ett år i Norge, vil sykepenges grunnlaget normalt avvike mer enn 25 prosent fra rapportert inntekt til a-ordningen de siste tolv

<sup>5</sup> A-ordningen er et statlig register for inntekts- og ansettelsesopplysninger. Alle som betaler ut lønn, pensjon og andre ytelser i Norge, må månedlig melde inn opplysninger til a-ordningen, som administreres av Nav, Skatteetaten og Statistisk sentralbyrå.

<sup>6</sup> EØS-rundskrivet R45-00, punkt 8.8.2 om *yrkesaktivitet i flere land*

kalendermånedene før arbeidsuførheten inntraff. I slike tilfeller følger det av folketrygdloven § 8-30 andre ledd at sykepengegrunnlaget skal fastsettes ved skjønn ut fra den årsinntekten som kan godtgjøres på det tidspunktet arbeidsuførheten inntraff. Med mindre det er konkrete holdepunkter for noe annet, vil inntektene som vedkommende hadde på sykmeldingstidspunktet være styrende for dette skjønnet.<sup>7</sup>

For EØS-arbeidstakere som blir arbeidsuføre i et tidsbegrenset arbeidsforhold på under seks måneder (sesongarbeid mv.), er folketrygdloven § 8-30 fjerde ledd viktig. For det tidsrommet arbeidsforholdet skulle ha vart, skal sykepengegrunnlaget fastsettes med utgangspunkt i hovedregelen i bestemmelsens første ledd, noe som i praksis betyr at det er den avtalte lønnen som blir styrende. Dersom sykmeldingen varer ut over det tidsrommet arbeidsforholdet skulle ha vart, skal sykepengegrunnlaget vurderes etter hele § 8-30. Sykepenger etter det tidsbegrensede arbeidsforholdet kan gis «dersom medlemmet kan dokumentere inntektstap», jf. § 8-30 fjerde ledd tredje punktum.

Også i andre tilfeller enn dem som omfattes av særregelen for tidsbegrensede arbeidsforhold, kan det tenkes at det er klart at en EØS-utlending

hadde til hensikt å returnere til sin hjemstat etter en kortere periode enn et helt år, og at Nav blir oppmerksom på dette. Så langt utvalget er kjent med, foretas det ingen nedjustering av sykepengegrunnlaget i et slikt tilfelle. En eventuell nedjustering for perioden i Norge ville heller ikke la seg forene med tankegangen som ligger til grunn for trygdeforordningen artikkel 21 nr. 2: Det er inntektsbortfallet i Norge som må være styrende for sykepengegrunnlaget for det tidsrommet da den sykmeldte planla å jobbe i Norge.

Reglene for beregning av sykepengegrunnlag gjelder tilsvarende for selvstendig næringsdrivende. I tilfeller hvor sykepengegrunnlaget må fastsettes ved skjønn etter folketrygdloven § 8-35 tredje ledd, kan det imidlertid være krevende å avgjøre hva personen ville ha tjent ett år frem i tid dersom vedkommende ikke hadde blitt arbeidsufør. Utvalget viser her til Trygderettens kjennelse i sak TRR-2015-666, se boks 8.4.

#### 8.2.2.6 Eksportabilitet – betydning for kravet til medlemskap i folketrygden

Etter folketrygdloven er medlemskap i folketrygden et grunnvilkår for rett til sykepenger. Dette fremgår allerede av § 8-1, som fastsetter at formålet med sykepenger er å gi kompensasjon for bortfall av arbeidsinntekt for yrkesaktive medlemmer som er arbeidsuføre på grunn av sykdom eller skade.

Trygdeforordningens generelle regler om eksportabilitet er omtalt i punkt 5.6. Disse innebærer blant annet at en ytelse ikke kan reduseres eller stanses kun av den grunn at mottakeren er bosatt i en annen EØS-stat, med mindre trygdeforordningen selv gir regler om noe annet, jf. artiklene 7 og 21 nr. 1.

Den særlige lovvalgsregelen i trygdeforordningen artikkel 11 nr. 2 medfører at Norge normalt vil å være lovvalgsstat for en mottaker av norske sykepenger, selv om mottakeren bor i eller senere flytter til en annen EØS-stat. I disse tilfellene er det derfor ikke behov for å gjøre unntak fra folketrygdlovens krav til medlemskap i folketrygden. Så lenge Norge er lovvalgsstat, plikter en mottaker av sykepenger å betale trygdeavgift til Norge, både av sykepengene fra Norge og eventuelle arbeidsinntekter fra den nye bostettingsstaten.

Dersom en sykmeldt person begynner å arbeide deltid i bostettingsstaten, i et omfang som gjør at forordningens lovvalgsregler utpeker bostettingsstaten som lovvalgsstat (anslagsvis 25 prosent av full stilling), må spørsmålet om fortsatt

#### **Boks 8.3 Eksempel på særlige regler for fastsettelse av sykepenger ved tidsbegrenset sesongarbeid**

I forbindelse med vinterfisket har Olga fra Litauen inngått en arbeidsavtale med et fiske-mottak i Norge. Hun har en kontrakt om fire måneders arbeid, fra 1. februar 2020 til 31. mai 2020. Etter å ha arbeidet i fem uker blir Olga sykmeldt. Nav fastsetter sykepengene utfra månedsinntekten i arbeidsavtalen, selv om denne inntekten avviker mer enn 25 prosent fra innrapportert inntekt siste tolv måneder. Nav har ingen informasjon som sannsynliggjør at Olga skulle være i arbeid, hverken i Norge eller Litauen, utover den perioden arbeidsavtalen gjaldt. Nav kommer derfor til at Olga har ikke har rett til sykepenger etter 31. mai 2020.

<sup>7</sup> Dette er også lagt til grunn i EØS-rundskrivet R45-00, punkt 8.8.3.

**Boks 8.4 Eksempel på skjønsmessig fastsettelse av sykepengegrunnlaget for en selvstendig næringsdrivende (Sak TRR-2015-666)**

A flyttet fra England til Norge i juni 2012. Han var før dette selvstendig næringsdrivende i England, og opprettet virksomhet i Norge.

A ble sykmeldt i oktober 2012. Basert på informasjon fra A, ble sykepengegrunnlaget fastsatt til 492 700 kroner. Den 10. oktober 2013 sendte Nav varsel om at det ble vurdert omgjøring av vedtaket som innvilget A sykepenger. Det ble i varselet vist til at hans ligning for 2012 forelå, og at han ifølge denne kun hadde pensjonsgivende inntekt på 37 023 kroner dette året (intet utover de mottatte sykepengene). I nytt vedtak ble sykepengegrunnlaget satt til 0. A anførte at han ville hatt inntekter på det samme nivået som han hadde i England dersom han ikke var blitt syk.

I kjennelsen fra Trygderetten var retten enig i at likningen for 2012 talte for at sykepengegrunnlaget skulle være 0. Det ble likevel lagt vekt på at en næringsdrivende skal vurderes på helårsbasis, og kan innrømmes en viss startperiode med lave inntekter. Retten fant at dette må gjelde også i tilfeller der virksomhet flyttes over landegrensene, ved skjønnsvurderingen. Sykepengegrunnlaget ble fastsatt skjønsmessig til 146 000 kroner.

A klagde deretter saken inn for ESA. ESA fant ikke at bestemmelsene om skjønnsfastsettelse eller Navs praktisering var i strid med trygdeforordningen (Case No: 81387, Decision No: 113/20/COL).

rett til (graderte) sykepenger fra Norge karakteriseres som uavklart, se omtale i punkt 6.2.3. Der som det legges til grunn at trygdeforordningen artikkel 21 nr. 1 gir en slik rett, må det her gjøres unntak fra kravet til medlemskap i folketrygden ettersom mottaker ikke lenger vil være trygde-dekket i Norge. Et alternativ vil være en avtale mellom Norge og bosettingsstaten, jf. trygdeforordningen artikkel 16. Utvalget viser til, og slutter seg til, standpunktet i EØS-rundskrivet om at det er viktig at man i slike tilfeller finner løsninger som gjør at en delvis sykmeldt person kan utnytte sin restarbeidsevne.<sup>8</sup>

*8.2.2.7 Bevegelsesfrihet – betydning for aktivitetsplikter*

Verken trygdeforordningen eller EØS-retten for øvrig er til hinder for at folketrygdlovens krav til arbeidsrelatert aktivitet (§ 8-4 andre ledd) og medvirkning til Navs oppfølging (§ 8-8) gjelder også for sykmeldte som er bosatt eller oppholder seg i andre EØS-stater. Det er sikker rett at statene kan fastsette de materielle vilkårene for en ytelse, så lenge vilkårene gjelder likt innenfor EØS. Trygdeforordningen koordinerer medlemsstatenes nasjonale trygderett, men harmoniserer den ikke. Trygdeforordningen artikkel 21 nr. 1 viser generelt til lovgivningen i den kompetente stat, og gjennomføringsforordningen artikkel 27 nr. 4 presiserer at en sykmelding fra en lege i utlandet ikke fritar fra plikter som følger av sykepengereglene i den kompetente staten. I forlengelsen av dette slår bestemmelsen fast at «... den kompetente institusjon kan eventuelt be arbeidstakeren delta i aktiviteter som skal bidra til å få ham/henne tilbake i arbeid». Som påpekt i punkt 2.4.4 anser utvalget det klart at EFTA-domstolens utlegning av trygdeforordningen artikkelene 7 og 21 nr. 1 i sak E-8/20 *N* ikke er ment å endre på dette. Aktivitetspliktene i folketrygdloven §§ 8-4 andre ledd og 8-8 må anses som vilkår for (fortsatt) rett til sykepenger og arbeidsavklaringspenger i henhold til nasjonal lovgivning, og ikke som slike «ytterligere vilkår» som EFTA-domstolen har slått fast at trygdeforordningen artikkel 21 nr. 1 ikke tillater.

Folketrygdloven § 8-4 etablerer en plikt til å prøve seg i arbeidsrelatert aktivitet så tidlig som mulig og senest innen åtte uker, unntatt når medisinske grunner klart er til hinder for dette. Denne plikten suppleres av plikten til medvirkning, nedfelt i § 8-8. Paragrafens første ledd innebærer at den sykmeldte må medvirke ved utarbeiding og gjennomføring av oppfølgingsplaner og delta i dialogmøter som nevnt i arbeidsmiljøloven § 4-6 og folketrygdloven § 8-7. Andre ledd slår fast at retten til sykepenger faller bort blant annet dersom medlemmet uten rimelig grunn nekter å ta imot tilbud om behandling, rehabilitering, tilrettelegging av arbeid og arbeidsutprøving eller arbeidsrettede tiltak.

Hvis aktivitetsplikten innebærer at den sykmeldte må oppholde seg i Norge, vil den utgjøre en restriksjon på den frie bevegeligheten i hele EØS som trygdeforordningen artikkelene 7 og 21

<sup>8</sup> EØS-rundskrivet R45-00, punkt 8.8.2, som er gjengitt i punkt 6.2.3.

nr. 1 er ment å sikre, se nærmere omtale i punkt 2.4.4.

En forutsetning for at aktivitetsplikter som krever fysisk tilstedeværelse i Norge skal kunne rettferdiggjøres, er at de forfølger formål som EØS-retten anerkjenner som legitime. Plikt til å ta imot behandlings- eller attføringstiltak for å ha rett til sykepengen er i tidligere lovendringer begrunnet med ønsket om å kunne gripe tidlig inn i sykmeldingsfasen gjennom effektiv og samordnet oppfølging.<sup>9</sup> Flere undersøkelser viste at langvarig sykefravær i seg selv kan virke invalidiserende og at risikoen for å gå over på uføretrygd økte jo lengre personen er sykmeldt. Ønsket om rask tilbakeføring til arbeidslivet henger uløselig sammen med ønsket om å forbedre den sykmeldtes helsetilstand og livskvalitet.<sup>10</sup> Etter utvalgets syn er dette utvilsomt legitime hensyn som kan rettferdiggjøre begrensninger i den sykmeldtes frie bevegelighet.<sup>11</sup>

Folketrygdloven §§ 8-4 og 8-8 forutsetter klart nok at Nav bare pålegger sykmeldte personer aktiviteter som er egnet for rask tilbakeføring til arbeidslivet, og utvalget ser ikke grunn til å problematisere dette.

Det er likevel grunn til å understreke at trygdeforordningen artikkel 7 og/eller artikkel 21 nr. 1 er til hinder for eventuelle aktivitetsplikter som har som formål å sørge for at den sykmeldte oppholder seg i Norge. Det reelle formålet må være tilbakeføring til arbeidslivet, og kravet om tilstedeværelse må være saklig begrunnet i de konkrete aktivitetspliktene som skal bidra til å realisere dette formålet. Det kan ikke være opphold i Norge som i seg selv er poenget, men fysisk nærvær på stedet der aktivitetene skal gjennomføres, for eksempel ved krav om jevnlig oppmøte hos arbeidsgiver. Slike krav vil i praksis også kunne begrense bevegelsesfriheten internt i Norge og virker derfor ikke diskriminerende.

Aktivitetsplikter som krever fysisk tilstedeværelse i Norge, må videre være nødvendige for raskest mulig tilbakeføring til arbeidslivet, og de må heller ikke innebære noe helt urimelig inngrep i retten til å ta opphold i andre EØS-stater for lengre eller kortere perioder.<sup>12</sup> Spørsmålet om aktivitetsplikter som krever fysisk tilstedeværelse i

Norge er nødvendige og forholdsmessige, krever konkrete vurderinger og kan derfor ikke besvares generelt. Aktivitetsplikter pålegges etter en konkret vurdering av den sykmeldtes situasjon og hviler på faglige vurderinger fra Nav, sykemelder og eventuelt også andre fagpersoner. Utvalget antar at EØS-rettens krav til rettslig etterprøving av slike vurderinger er beskjedne, forutsatt at Nav har vurdert om de aktuelle aktivitetspliktene faktisk krever fysisk tilstedeværelse i Norge. Dette må i særdeleshet gjelde aktivitetsplikter som tilstreber å bevare kontakten mellom den sykmeldte og arbeidsgiveren, jf. også gjennomføringsforordningens artikkel 27 nr. 4 om sykmeldte personers plikter etter nasjonal lovgivning, «særlig overfor arbeidsgiveren». Hvis målet om tilbakeføring til arbeidslivet kan oppnås like effektivt dersom de aktuelle aktivitetene gjennomføres i en annen EØS-stat, vil et krav om fysisk tilstedeværelse her i landet ikke kunne rettferdiggjøres.

Utvalget finner grunn til å påpeke at dette må gjelde selv om den sykmeldte ikke (lenger) er bosatt i Norge. Sykepengene kompensere i utgangspunktet fullt ut for den tapte arbeidsinntekten, og Nav må da kunne oppstille aktivitetsplikter som krever fysisk oppmøte i Norge så lenge kostnadene knyttet til reise og opphold ikke overstiger de kostnadene den sykmeldte uansett ville hatt knyttet til dette.

Utvalget bemerker at den teknologiske utviklingen vil kunne gi opphav til flere spørsmål om nærmere angitte aktivitetsplikter kan oppfylles fra utlandet, for eksempel digitale møter med arbeidsgiver, Nav og/eller sykemelder eller andre fagpersoner. Dersom fysisk tilstedeværelse alt i alt må antas å bedre utsiktene til tilbakeføring til arbeidslivet, er utvalgets syn at EØS-retten tillater at det stilles krav om dette. Utvalget tilføyer at den teknologiske utviklingen må antas å bedre mulighetene for tettere oppfølging av sykmeldte personer bosatt i andre EØS-stater, jf. departementets nedenfor i punkt 8.2.2.8 omtalte bekymringer i Meld. St. 40 (2016–2017) for oppfølgingen av denne gruppen.

Vanskelige spørsmål kan også oppstå i tilfeller hvor det ikke er tale om aktivitetsplikter, men om helsehjelp ved at en sykmeldt person ønsker å gjennomføre behandling eller rehabilitering i en annen EØS-stat. Dersom den sykmeldte er bosatt i en annen EØS-stat, eller ønsker å flytte dit etter å ha blitt sykmeldt, antar utvalget at trygdeforordningens regler om bosettingsstatens ansvar for helsehjelp<sup>13</sup> må bety at behandling og rehabilite-

<sup>9</sup> Ot.prp. nr. 64 (1992–93) side 6–8.

<sup>10</sup> Sml. EFTA-domstolens uttalelser i sak E-8/20 N, avsnitt 106, og utvalgets forståelse av disse i punkt 2.4.4.

<sup>11</sup> EFTA-domstolen synes implisitt å anerkjenne at individuelt tilpassede aktivitetsplikter kan begrunne restriksjoner på bevegelsesfriheten, se blant annet avsnitt 112.

<sup>12</sup> Se generelt Granskningsutvalget i NOU 2020: 9 *Blindsonen*, punkt 2.4.4 flg.

<sup>13</sup> Trygdeforordningen artikkel 17



ring normalt skal skje der, altså slik at Nav ikke kan stille krav om behandling og rehabilitering som krever oppmøte i Norge, dersom tilsvarende behandling kan gjennomføres i utlandet. Et unntak vil likevel gjelde for tilfeller hvor Nav krever at en person som har søkt om eller mottar sykepenger fra Norge, reiser til Norge for å la seg undersøke av en lege utpekt av Nav, jf. gjennomføringsforordningen artikkel 87 nr. 2 andre ledd, som omtales nærmere i punkt 8.2.2.9.

For personer bosatt i Norge må utgangspunktet etter utvalgets syn være det motsatte, jf. forutsetningsvis trygdeforordningen artiklene 17 og 19. Behandling og rehabilitering med offentlig kostnadsdekning må i utgangspunktet skje i Norge. Unntak kan tenkes i tilfeller hvor pasientdirektivet eller annen EØS-rett gir den sykmeldte rett til å motta behandling i en annen EØS-stat, men utvalget ser ikke grunn til å gå nærmere inn på dette. Situasjonen blir en annen hvis en sykmeldt person skulle ønske å muliggjøre et lengre opphold i en annen EØS-stat ved selv å dekke kostnadene til behandling og rehabilitering der. Hvis behandlingsopplegget er minst like godt som det eksisterende tilbudet i Norge, vil det vanskelig kunne rettferdiggjøres å nekte utenlandsoppholdet, så langt oppholdet lar seg forene med aktivitetsplikter med videre. Dersom utenlandsoppholdet vil kunne forverre helsetilstanden eller forlenge arbeidsuførheten, er det etter utvalgets syn likevel klart at Nav må kunne kreve at behandling og rehabilitering gjennomføres i Norge. I slike tilfeller vil Nav derfor kunne avslå en forespørsel om å tilpasse aktivitetsplanen, og reagere på eventuell manglende oppfyllelse av den.

#### 8.2.2.8 Bevegelsesfrihet – betydning for krav til opphold i Norge

Trygdeforordningen artiklene 7 og 21 nr. 1 innebærer at et krav om sykepenger fra folketrygden ikke kan avslås utelukkende med den begrunnelse at mottakeren ønsker å oppholde seg, eller faktisk har oppholdt seg, i en annen EØS-stat, jf. nå EFTA-domstolens avgjørelse i sak E-8/20 *N*, avsnitt 139 og avsnittene 143-149.

Samtidig slår trygdeforordningen artikkel 21 nr. 1 fast at kontantytelser ved sykdom ytes «fra den kompetente institusjon i samsvar med lovgivningen den anvender». I sak E-8/20 *N* presiserte EFTA-domstolen at retten til å motta trygdeytelser under opphold i en annen EØS-stat er betinget av at kriteriene for rett til ytelse i nasjonal lovgivning er oppfylt, men slo ned på «ytterligere vilkår» som var spesifikt innrettet mot opphold i Norge.<sup>14</sup>

Utvalget forstår dette slik at det må sondres mellom vilkår som knytter rettsvirkninger til opphold i Norge, og vilkår som begrenser bevegelsesfriheten uten å knytte begrensningen til de indre landegrensene i EØS. Samme løsning følger etter utvalgets syn av EFTA-domstolens forståelse av forordningen artikkel 7, se omtalen i punkt 5.6. For norsk rett innebærer dette at folketrygdlovens krav til arbeidsrelatert aktivitet (§ 8-4 andre ledd) og medvirkning til Navs oppfølging (§ 8-8) også gjelder for sykmeldte som er bosatt eller oppholder seg i andre EØS-stater, jf. punkt 8.2.2.7.

En annen bestemmelse som i visse tilfeller kan begrense en sykmeldt persons bevegelsesfrihet, er folketrygdloven § 21-8 andre ledd, som slår fast at en ytelse som for eksempel sykepenger helt eller delvis kan holdes tilbake eller stanses «dersom medlemmet uten rimelig grunn unnlater å rette seg etter legens råd». Det samme gjelder dersom medlemmet «opptrer på en måte som han eller hun bør forstå kan forverre helsetilstanden eller forlenge arbeidsuførheten». Disse begrensningene gjelder for all reisevirksomhet, også innenlands i Norge, selv om de vel i praksis kan antas å få noe større betydning for lengre reiser til utlandet. Etter omstendighetene kan de være aktuelle også for en sykmeldt person som er bosatt eller oppholder seg i en annen EØS-stat, og som kan måtte utsette en ønsket retur til Norge til det er medisinsk tilrådelig.<sup>15</sup> Utvalget legger til grunn at disse generelle begrensningene av bevegelsesfriheten til sykmeldte personer er forenlige med trygdeforordningen artiklene 7 og 21 nr. 1 så lenge de praktiseres på et vis som likebehandler innenlandsk og utenlandsk reisevirksomhet. Om det i en konkret sak skulle være et planlagt opphold i en annen EØS-stat som legen anser utilrådelig, er uten betydning så lenge legen ville grepet inn også mot en tilsvarende innenlandsreise.

Et vanskeligere spørsmål er om hensynet til Navs muligheter for oppfølging og kontroll kan rettferdiggjøre visse begrensninger i sykmeldte personers bevegelsesfrihet over landegrensene i EØS og, i forlengelsen av dette, om Norge av denne grunn kan beholde en søknadsplikt knyttet til nærmere angitte typer av opphold i andre EØS-stater, jf. folketrygdloven § 8-9 andre ledd.

EFTA-domstolens uttalelse i sak E-8/20 *N* kan forstås dithen at svaret på dette spørsmålet uten

<sup>14</sup> Avsnitt 143, lest i lys av avsnittene 138 og 145 flg.

<sup>15</sup> Jf. også gjennomføringsforordningen artikkel 87 nr. 2 andre ledd, som avskjærer Navs anledning til å kreve legeundersøkelse i Norge i tilfeller hvor reisen vil kunne gå ut over helsen.

videre er nei, med mindre søknadsplikten knyttes til et annet parameter enn opphold i en annen EØS-stat. EFTA-domstolens karakteristikk av trygdeforordningen artikkel 21 nr. 1 som opphav til en «ubetinget rett»<sup>16</sup> trekker klart i denne retning. Det samme gjør uttalelsen om at artikkel 7 innebærer at en EØS-stat ikke kan gjøre utbetaling av kontantytelser «betinget av kontinuerlig fysisk opphold».<sup>17</sup> Drøftelsen av EØS-avtalen artikkel 36 for situasjonen under den tidligere trygdeforordningen (forordning 1408/71) trekker i samme retning, der EFTA-domstolen nokså kategorisk slo fast at krav om forhåndsgodkjenning ikke kunne anses som et forholdsmessig virkemiddel for å ivareta de kontrollhensynene som var påberopt av norske myndigheter.<sup>18</sup>

Samtidig knyttes drøftelsene til det helt generelle oppholdskravet i folketrygdloven § 11-3, med dets relativt begrensede rom for unntak for utenlandsopphold på inntil fire uker per år. Også den oppmerksomheten som EFTA-domstolen i denne sammenheng vier EU-domstolens dom i sak C-430/15 *Tolley*, kan tale for at det ikke nødvendigvis er slik at enhver form for oppholdskrav rammes, men snarere krav som vil gjøre retten til å motta sykepenger under opphold i en annen EØS-stat «formålsløs».<sup>19</sup> Det kan hevdes at et oppholdskrav som utformes slik at det kun rammer langvarige utenlandsopphold som mer generelt vil hindre nødvendig oppfølging av aktivitetsplikter, ikke kan sies å gjøre verken artikkel 7 eller artikkel 21 nr. 1 formålsløs. Det er imidlertid vanskelig å se at EFTA-domstolens uttalelse gir rom for slike mellomløsninger.

Dersom EFTA-domstolens utlegning av trygdeforordningen artiklene 7 og 21 nr. 1 forstås slik at de uten videre avskjærer begrensninger i sykmeldte personers bevegelsesfrihet som er knyttet til landegrensene i EØS, er dette en tolkning som er markant strengere enn den tolkningen av artikkel 21 nr. 1 som Granskningsutvalget enstemmig la til grunn i sin delutredning *Trygd, oppholdskrav og reiser i EØS-området* og fulgte opp i NOU 2020: 9 *Blindsonen*.<sup>20</sup>

Ettersom utvalget er av den oppfatning at begrensninger i retten til å motta sykepenger under opphold i andre EØS-stater uansett vanskelig lar seg rettferdiggjøre EØS-rettslig så lenge det

ikke gjelder tilsvarende begrensninger på innenlandske reiser, er det ikke påkrevd for utvalget å ta endelig stilling til om artikkel 7 og/eller artikkel 21 nr. 1 avskjærer enhver mulighet for å rettferdiggjøre slike begrensninger. For fastsatte aktivitetsplikter og den generelle plikten til å følge legens råd og avstå fra for eksempel reiser som kan forverre helsetilstanden eller forlenge arbeidsuførheten, har utvalget vanskelig for å se at Navs kontrollmuligheter kan rettferdiggjøre begrensninger i den sykmeldtes bevegelsesfrihet. De fleste aktivitetsplikter kontrolleres i form av fremmøte, og dette påvirkes ikke av hvor den sykmeldte oppholder seg i tidsrommet mellom disse aktivitetene. Eventuelle aktiviteter i egenregi (trening mv.) kontrolleres ikke på samme vis, men det gjelder uavhengig av om den sykmeldte befinner seg i Norge eller i utlandet. Det samme gjelder for spørsmålet om den sykmeldte avstår fra reiser som kan forverre helsetilstanden eller forlenge arbeidsuførheten. Med mindre lovgiver er beredt til å innføre en søknadsplikt som gjelder også for (forutsetningsvis lengre) reiser innenlands, kan ikke utvalget se at dette kontrollhensynet gir grunnlag for en søknadsplikt for reiser til andre EØS-stater. Muligheten for å innføre en slik generell søknads- eller eventuelt meldeplikt omtales noe nærmere i punkt 15.9.

I Meld. St. 40 (2016–2017) om eksport av norske velferdsytelser ved bosetting utenfor Norge, fremhever departementet at opphold i utlandet kan medføre praktiske vanskeligheter for arbeidet med å følge opp blant annet sykmeldte, jf. punkt 1.2.3:

«Når en sykmeldt arbeidstaker befinner seg langt unna arbeidsgiveren sin, blir imidlertid mange arbeidsgivere usikre på hva de kan kreve av den ansatte og hvordan de skal følge opp vedkommende. Resultatet blir i mange tilfeller mangelfulle eller dårlige oppfølgingsplaner, noe som igjen påvirker Arbeids- og velferdsetatens muligheter til å følge opp den sykmeldte.

[...]

Med unntak av Sverige, der Arbeids- og velferdsetaten har opparbeidet gode samarbeidsrelasjoner med Forsäkringskassan og Arbetsförmedlingen, er det generelt vanskelig å få satt i gang tiltak som kan avklare restarbeidsevnen eller tiltak som skal kvalifisere til et nytt yrke i det aktuelle bostedslandet.

Det er for eksempel vanskelig å få satt i gang tiltak som kan avklare restarbeidsevnen eller kvalifisere til et nytt yrke, eller å følge opp

<sup>16</sup> Avsnitt 147

<sup>17</sup> Avsnitt 139

<sup>18</sup> Avsnitt 119

<sup>19</sup> Avsnitt 143

<sup>20</sup> Henholdsvis punkt 4.2.4 i delutredningen og punkt 4.3.3 i den endelige utredningen

jobbsøkningsaktivitet i det aktuelle bostedslandet. Aktivitetskrav har begrenset effekt dersom de ikke følges opp. Individuell oppfølging er ressurskrevende, og erfaring viser at det er mer krevende å drive oppfølging og kontroll med personer som ikke oppholder seg i Norge.»

Mellom de nordiske statene er det inngått gjensidige avtaler om arbeidsrettet oppfølging. Gjennomføringsforordningen artikkel 8 nr. 2 gir EØS-statene anledning til å inngå slike avtaler innbyrdes. Gjennom avtalen kan aktuelle mottakere få tilgang til arbeidsrettede tiltak i den staten de oppholder seg. Slike samarbeidsavtaler kan i praksis være en forutsetning for å kunne gjennomføre for eksempel arbeidstrening som tiltak i en annen EØS-stat.

Departementets bekymringer i Meld. St. 40 (2016–2017) var knyttet til sykmeldte bosatt i andre stater. Utvalget antar at tilsvarende utfordringer gjør seg gjeldende for sykmeldte som i lengre tid oppholder seg i utlandet, men bare i mindre grad for sykmeldte som mellom avtalte aktiviteter i Norge benytter anledningen til kortere utenlandsopphold. Etter utvalgets syn krever uansett EØS-retten at løsningen på utfordringene knyttet til Navs oppfølging søkes i bedre og mer forpliktende aktivitetsplaner, og derfor ikke kan rettferdiggjøre flere begrensninger i bevegelsesfriheten enn de som måtte følge av disse, jf. nærmere i punkt 8.2.2.7. At slike begrensninger ikke kan gå lenger enn det som er nødvendig av hensyn til aktivitetsplanene, kommer også til uttrykk i EFTA-domstolens uttalelse i sak E-8/20 N.<sup>21</sup>

I Meld. St. 40 (2016–2017) fremhever departementet også utfordringer knyttet til kontroll med dokumentasjon av grunnvilkåret arbeidsuførhet som klart skyldes sykdom eller skade:

«Det er også en utfordring at både de formelle kravene til dokumentasjon av sykdom og praksisen rundt slik dokumentasjon varierer fra land til land. Konsekvensen er at det i mange saker viser seg vanskelig å få innhentet den medisinske dokumentasjonen som Arbeids- og velferdsetaten trenger for å kunne vurdere mottakerens rett til ytelse.»

Gjennomføringsforordningen har imidlertid detaljerte regler for medisinske undersøkelser av en sykmeldt person som krever eller får utbetalt sykepengene fra en annen EØS-stat, jf. artiklene 27

og 87, som omtales nærmere i punkt 8.2.2.9. Utvalget antar av denne grunn at heller ikke utfordringer knyttet til dokumentasjon av sykmeldte personers helsetilstand kan rettferdiggjøre generelle begrensninger av deres bevegelsesfrihet i EØS.

Tilbake står da hensynet til kontroll med at den sykmeldte ikke underslår eventuelle inntekter fra arbeid eller næringsvirksomhet i oppholdsstaten. Dette er et kontrollhensyn som etter utvalgets syn i prinsippet kan rettferdiggjøre at det trekkes et skille mellom reiser i Norge og reiser til andre EØS-stater. Det er vesensforskjell på Navs kontrollmuligheter innenfor og utenfor landets grenser. I delutredningen *Trygd, oppholdskrav og reiser i EØS-området* uttalte Granskningsutvalget at

«... lange eller gjentatte opphold utenfor de kompetente myndigheters jurisdiksjon [vil] kunne hindre kontrollen med at de økonomiske vilkårene for å motta ytelsen faktisk foreligger, for eksempel at eventuelle inntekter oppgis. Dette innebærer at en begrensning i muligheten til å reise utenlands står sterkere der det dreier seg om opphold av en viss varighet, men svakere der det dreier seg om kortere opphold.»<sup>22</sup>

Granskningsutvalget fulgte opp med følgende konkrete vurdering av oppholdskravet for sykepengene:

«Det er klart at oppholdskravet er begrunnet i hensyn EØS-retten anerkjenner. Etter det utvalget forstår, skjer Navs kontroll med medlemmets økonomiske forhold – typisk at de opplysninger som gis om inntekter i sykmeldingsperioden er korrekte – gjennom register-samkjøring, opplysninger fra andre etater som politi, Skatteetaten, Arbeidstilsynet og Tollvesenet, det daglige virke på Nav-kontorene og tips fra publikum, for å nevne noe. En rekke av kontrollmetodene er basert på at medlemmet befinner seg i Norge. Kontrollen må derfor legges annerledes an der vedkommende er utenlands, og det er nødvendig å vite hvor vedkommende er. Utvalget antar derfor at et krav om forutgående søknad for å ha rett til å motta sykepengene under opphold i utlandet av en viss varighet, som et utgangspunkt er forenlig med EØS-retten.»<sup>23</sup>

<sup>21</sup> Se blant annet avsnitt 112.

<sup>22</sup> Jf. *Trygd, oppholdskrav og reiser i EØS-området* (4. mars 2020), punkt 4.6

Utvalget erkjenner at det er stor forskjell på Navs kontrollmuligheter i Norge og i andre EØS-stater, og at dette øker risikoen for at Nav utbetaler sykepenger på feil grunnlag. Det bemerkes samtidig at arbeidsevnen til en sykmeldt person forutsetningsvis er vurdert av en lege, og også vurderes på nytt med jevne mellomrom. Selv om dette neppe er tilstrekkelig til å hindre misbruk i enkelttilfeller, er utvalget tvilende til om faren for misbruk kan rettferdiggjøre generelle begrensninger av bevegelsesfriheten til alle som mottar sykepenger fra folketrygden, selv om begrensningene bare skulle gjelde for lengre opphold. Utvalget viser til EFTA-domstolens uttalelser i sak E-8/20 *N* om at unntak fra prinsippet om at trygdeytelser skal kunne «eksporteres», må tolkes strengt,<sup>24</sup> og det utvalget oppfatter som en streng tilnærming til vurderingen av om oppholdskravet i folketrygdloven § 11-3 kunne rettferdiggjøres med kontrollhensyn.<sup>25</sup> Spørsmålet om faren for misbruk eventuelt kan rettferdiggjøre at det innføres begrensninger for lengre opphold i andre EØS-stater for sykmeldte med ikke ubetydelig restarbeidsevne, drøftes noe nærmere i punkt 15.9.

#### 8.2.2.9 Administrativt samarbeid – betydning for oppfølging og kontroll

Gjennomføringsforordningen artikkel 27 nr. 5, jf. nr. 10 pålegger trygdemyndighetene i oppholdsstaten å foreta nødvendig administrativ kontroll eller medisinsk undersøkelse av en sykmeldt person som krever eller får utbetalt sykepenger fra en annen EØS-stat, dersom trygdemyndighetene i sistnevnte stat anmoder om dette. Kontrollen og/eller undersøkelsen skal imidlertid skje i henhold til nasjonal lovgivning. Dersom en person som mottar sykepenger fra en annen EØS-stat har eller tar opphold i Norge, vil Nav være forpliktet til å etterkomme anmodninger fra utbetalingsstaten om administrativ kontroll eller medisinsk undersøkelse, men naturlig nok bare i den utstrekning norsk lov gir hjemmel for den aktuelle kontrollen eller undersøkelsen. Et praktisk eksempel kan være en norsk borger som arbeider i en annen EØS-stat, men som velger å reise hjem til familien i Norge etter å ha blitt syk. Påkrevde legeundersøkelser for å få bekreftet arbeidsuførhetenes omfang og forventede varighet skal i utgangspunktet skje i Norge, jf. gjennomføringsforordningens artiklene 27 nr. 1 og 5. Her som ellers er det i

utgangspunktet uten betydning om returen til Norge er midlertidig (opphold) eller mer permanent (flytting), jf. gjennomføringsforordningen artikkel 27 nr. 10.

Trygdemyndighetene i utbetalingsstaten kan imidlertid når som helst kreve at den sykmeldte blir undersøkt av en lege de selv utpeker, jf. gjennomføringsforordningen artikkel 27 nr. 6. Også her er utgangspunktet at det må være snakk om en lege i oppholdsstaten, jf. gjennomføringsforordningen artikkel 87 nr. 1. Unntak følger imidlertid av artikkel 87 nr. 2 andre ledd, som åpner for at Nav kan kreve at en mottaker av sykepenger fra Norge kommer til Norge for undersøkelse hos en utpekt lege. Dette gjelder under forutsetning av at den sykmeldtes helse tillater reisen, og at Nav dekker utgifter forbundet med den (inkludert utgifter til opphold i Norge). Alternativt kan Nav kreve at myndighetene i oppholdsstaten foretar en medisinsk undersøkelse etter Navs spesifikasjoner, jf. artikkel 87 nr. 1. Resultatene fra en slik undersøkelse vil være bindende for Nav.<sup>26</sup> Det er også Nav som må dekke oppholdsstatens kostnader knyttet til slike undersøkelser, jf. artikkel 87 nr. 6.

Søknad om sykepenger skal som hovedregel leveres Nav hver 14. dag. I EØS-rundskrivet R45-00 medgis det at det kan være vanskeligere å kreve en tilsvarende legeerklæring like ofte fra utlandet, og uttales: «Dersom NAV Oppfølging Utland som kompetent institusjon og i samråd med NAV-kontoret finner det betryggende ut fra sitt kjennskap til medlemmet og den aktuelle diagnosen, kan det etter skjønn godtas en lengre periode, f.eks. hver fjerde uke».<sup>27</sup>

Oppholdsstatens plikt til å etterkomme anmodninger om administrativ kontroll eller medisinsk undersøkelse hindrer ikke at utbetalingsstaten kan kreve at den sykmeldte deltar i aktiviteter som skal bidra til å få hen tilbake i arbeid, jf. gjennomføringsforordningen artikkel 27 nr. 4. Som nevnt i punkt 8.2.2.8 vil slike aktivitetsplikter kunne medføre at den sykmeldte må oppholde seg i Norge på nærmere angitt tidspunkter. Så lenge aktivitetspliktene er i overensstemmelse med proporsjonalitetsprinsippet, er dette i tråd med EØS-retten.

<sup>26</sup> Rekkevidden av denne bindingsvirkningen er noe uklart. Den kan vanskelig være til hinder for at Nav på et senere tidspunkt, når den sykmeldtes helse tillater det, krever at vedkommende kommer til Norge for undersøkelse hos en lege utpekt av Nav, jf. gjennomføringsforordningen artikkel 89 nr. 2 andre ledd.

<sup>27</sup> EØS-rundskrivet R45-00, punkt 8.7.1 (under deloverskriften «Søknad om sykepenger»)

<sup>23</sup> Ibid, punkt 7.2.

<sup>24</sup> Avsnitt 62

<sup>25</sup> Avsnitt 114 flg.

Gjennomføringsforordningen artikkel 87 nr. 5 åpner for at Nav og trygdemyndighetene i øvrige involverte EØS-stater kan bli enige om særlige bestemmelser og fremgangsmåter for helt eller delvis å bedre sykmeldtes arbeidsevne og deres deltakelse i eventuelle ordninger eller programmer som for dette formål foreligger i oppholdsstaten eller bostedsstaten. Eventuelle ordninger som begrenser de sykmeldtes bevegelsesfrihet i EØS må imidlertid være i tråd med proporsjonalitetsprinsippet dersom de skal være i samsvar med EØS-retten.

Utvalget understreker at det ikke har undersøkt nærmere om de føringer som ligger i gjennomføringsforordningen er gjennomførbare i praksis, se også omtale av Meld. St. 40 (2016–2017) i punkt 8.2.2.8.

### 8.3 Arbeidsavklaringspenger

#### 8.3.1 Folketrygdlovens regulering

Folketrygdloven kapittel 11 regulerer retten til arbeidsavklaringspenger. Formålet med ytelsen er å sikre inntekt for personer med nedsatt arbeidsevne som har behov for aktiv behandling eller arbeidsrettede tiltak, eller får annen oppfølging med sikte på å skaffe seg eller beholde arbeid, jf. folketrygdloven §§ 11-1, 11-5 og 11-6. Arbeidsavklaringspenger gis til personer mellom 18 og 67 år, jf. folketrygdloven § 11-4. I motsetning til hva som er tilfellet for sykepenger, stilles det ikke krav til tidligere yrkesaktivitet. Både personer som tidligere har vært i arbeid og personer uten noen erfaring fra arbeidslivet kan få tilkjent arbeidsavklaringspenger.

Det er et vilkår for rett til arbeidsavklaringspenger at arbeidsevnen er nedsatt med minst halvparten. Sykdom, skade eller lyte må være en vesentlig medvirkende årsak til den nedsatte arbeidsevnen.

Etter folketrygdloven § 11-2 kreves fem års medlemskap umiddelbart før krav om ytelsen settes frem. Det er likevel tilstrekkelig med ett år dersom vedkommende enten var medlem i trygden da arbeidsevnen ble nedsatt med minst halvparten og etter fylte 16 år har perioder med medlemskap som minst tilsvarer perioder uten medlemskap, eller etter fylte 16 år har vært medlem i trygden med unntak av maksimum fem år.

Etter folketrygdloven er det videre et vilkår for rett til fortsatt mottak at vedkommende er medlem i trygden og oppholder seg i Norge, jf. § 11-3. Det er gitt unntak for personer som får medisinsk behandling eller deltar på et arbeidsrettet tiltak i

utlandet i samsvar med gjeldende aktivitetsplan. Det kan også søkes om å få ytelsen under opphold i utlandet i inntil fire uker per kalenderår. Det er i så fall en forutsetning at dette er forenlig med fastsatt aktivitetsplan, og ikke hindrer oppfølging og kontroll.

En person som mottar arbeidsavklaringspenger skal bidra aktivt i prosessen med å komme i arbeid, og få jevnlig oppfølging fra Arbeids- og velferdsetaten. Aktivitetskravene fastsettes i en individuell aktivitetsplan, jf. folketrygdloven § 11-7. Arbeidsavklaringspenger kan stanses eller reduseres ved fravær fra fastsatt aktivitet, jf. folketrygdloven § 11-8. De kan videre reduseres dersom vedkommende uten rimelig grunn unnlater å følge bestemte aktivitetsplikter fastsatt i forskrift 13. desember 2017 nr. 2100 om arbeidsavklaringspenger, jf. folketrygdloven § 11-9. Ytelsen kan også stanses dersom det foreligger brudd på den lovbestemte meldeplikten, jf. folketrygdloven § 11-10.

Arbeidsavklaringspenger gis som utgangspunkt i inntil tre år. Stønadsperioden kan forlenges med inntil to år i enkelte tilfeller, jf. folketrygdloven § 11-12. Det kan gis arbeidsavklaringspenger til medlem som ikke har opparbeidet seg ny rett til sykepenger, til studenter, til et medlem som etablerer egen virksomhet og andre særlige grupper etter bestemmelsene i folketrygdloven §§ 11-13 til 11-18.

Arbeidsavklaringspenger beregnes på grunnlag av pensjonsgivende inntekt i året før arbeidsevnen ble nedsatt med minst halvparten. Grunnlaget for beregning av arbeidsavklaringspenger skal likevel fastsettes ut fra gjennomsnittet av den pensjonsgivende inntekten i de tre siste kalenderårene før samme tidspunkt, dersom dette gir et høyere grunnlag, jf. folketrygdloven § 11-19. Arbeidsavklaringspenger gis med 66 prosent av grunnlaget, jf. folketrygdloven § 11-20.<sup>28</sup> Ytelsens omfang er ment å skape økonomiske insentiver for retur til arbeidslivet.<sup>29</sup> Personer med lav eller ingen forutgående inntekt har rett på en minsteytelse, jf. folketrygdloven § 11-20. Minste årlige ytelse er 2 G. For medlem under 25 år er minste årlige ytelse 2/3 av 2 G. Det kan også gis et barnetillegg, der vilkårene for det er oppfylt.

Hvis vedkommende har tapt hele arbeidsevnen, ytes det som hovedregel fulle arbeidsavkla-

<sup>28</sup> Pensjonsgivende inntekt over 6 G i et kalenderår regnes ikke med i grunnlaget, jf. folketrygdloven § 11-19.

<sup>29</sup> Se Ot.prp. nr. 4 (2008–2009) *Om lov om endringer i folketrygdloven og i enkelte andre lover (arbeidsavklaringspenger, arbeidsevnevurderinger og aktivitetsplaner)*, punkt 4.8.2.4, «Nivå på ytelsen».

ringspenger. Der bare deler av arbeidsevnen er tapt, reduseres ytelsen forholdsmessig, jf. folketrygdloven § 11-23.

Dersom den nedsatte arbeidsevnen helt eller delvis skyldes en godkjent yrkesskade eller yrkes sykdom etter kapittel 13 i folketrygdloven, er det i folketrygdloven § 11-22 gitt unntak fra enkelte vilkår. Dette gjelder vilkåret om forutgående trygdetid for rett til arbeidsavklaringspenger etter § 11-2. Videre kan arbeidsavklaringspenger i slike tilfeller innvilges ved uføregrad ned til 30 prosent, og det er særlige regler om hvilken inntekt som skal legges til grunn for beregningen av ytelsen dersom dette er til gunst for vedkommende.

### 8.3.2 EØS-rettens betydning

#### 8.3.2.1 Klassifisering

Arbeidsavklaringspenger gis for å sikre inntekt ved nedsatt arbeidsevne på grunn av sykdom, skade eller lyte. Dette er en risiko som er omfattet av trygdeforordningen, jf. trygdeforordningen artikkel 3 nr. 1 bokstav a.

Arbeidsavklaringspenger klassifiseres som ytelse ved sykdom. Den omstendighet at ytelsen har funksjonelle likhetstrekk med arbeidsløshetsytelser, er i denne sammenheng uten betydning, jf. EFTA-domstolens avklaring i sak E-8/20 N, avsnittene 101-106. Det er gitt særskilte regler for slike ytelser i trygdeforordningen avdeling III kapittel 1.

Fra dette utgangspunktet må det likevel trolig gjøres unntak for mottak av arbeidsavklaringspenger i periode som arbeidssøker etter folketrygdloven § 11-17. Vilkåret for arbeidsavklaringspenger som arbeidssøker er at «medlemmet er satt i stand til å skaffe seg arbeid som han eller hun kan utføre», til forskjell fra det generelle inngangsvilkåret for arbeidsavklaringspenger i folketrygdloven § 11-5 om nedsatt arbeidsevne forårsaket av sykdom, skade eller lyte. Av § 11-17 andre punktum følger det at vilkårene i folketrygdloven §§ 4-5 og 4-8 om å være reell arbeidssøker og å melde seg som arbeidssøker til Nav gjelder tilsvarende. Av tredje punktum følger det at også bestemmelsene om tidsbegrenset bortfall av dagpenger i § 4-20 gjelder.

Forståelsen av arbeidsavklaringspenger i periode som arbeidssøker som en form for arbeidsløshetsytelse er lagt til grunn i forskrift om beregning av arbeidsavklaringspenger etter EØS-avtalen § 5, som lyder:

«Arbeidsavklaringspenger i perioden som arbeidssøker beregnes etter bestemmelsene i § 2 til § 4. En person som mottar arbeidsavklaringspenger i periode som arbeidssøker etter folketrygdloven § 11-17 skal følge reglene i forordning (EF) nr. 883/2004 artikkel 64.»<sup>30</sup>

EØS-rundskrivet presiserer at denne bestemmelsen innebærer at «arbeidsavklaringspenger i ventetid på arbeid behandles etter reglene for dagpenger i forhold til EØS-regelverket».<sup>31</sup>

Ut fra vilkårene i folketrygdloven § 11-17 er utvalgets syn at arbeidsavklaringspenger i periode som arbeidssøker må klassifiseres som en ytelse ved arbeidsløshet etter trygdeforordningen artikkel 3 nr. 1 bokstav h. Den omstendighet at ytelsen per i dag er omfattet av den generelle innrapporteringen av arbeidsavklaringspenger etter folketrygdloven kapittel 11 som en ytelse ved sykdom, er her uten betydning.<sup>32</sup> At arbeidsavklaringspenger i periode som arbeidssøker i realiteten er en ytelse ved arbeidsløshet, plassert midt i et kapittel som gjelder en ytelse ved sykdom, og med samme navn, viser imidlertid etter utvalgets syn behovet for en helhetlig gjennomgang av folketrygdlovens oppbygging, i lys av trygdeforordningens systematikk.

Arbeidsavklaringspenger i periode som arbeidssøker bør innrapporteres som en egen ytelse ved arbeidsledighet, jf. trygdeforordningen artikkel 9.

#### 8.3.2.2 Lovvalg

De generelle reglene om lovvalg er omtalt i kapittel 6. Disse innebærer at en person som hovedregel skal være underlagt lovgivningen i staten der han eller hun arbeider eller driver selvstendig virksomhet. Personer som ikke arbeider eller er i selvstendig virksomhet, skal som hovedregel være underlagt lovgivningen i bostedsstaten.

Arbeidsavklaringspenger gis både til personer som var yrkesaktive og ikke-yrkesaktive på det tidspunktet arbeidsevnen ble nedsatt.

For yrkesaktive personer innebærer lovvalgsreglene at de kan ha krav på arbeidsavklaringspenger fra folketrygden selv om de er bosatt i en

<sup>30</sup> Forskrift 13. desember 2017 nr. 2099 om beregning av arbeidsavklaringspenger etter EØS-avtalen § 5

<sup>31</sup> EØS-rundskrivet R45-00, punkt 11.4.7.

<sup>32</sup> Sml. sak C-275/96 *Kuusijärvi*, hvor EU-domstolen omklassifiserte de svenske foreldrepengene fra en ytelse til mor etter fødsel og til en familieytelse. I den konkrete saken var dette til fordel for Sverige, som også selv argumenterte for en slik omklassifisering.

annen EØS-stat. Det samme gjelder personer som var bosatt i Norge på det tidspunkt arbeidsevnen ble nedsatt, men som valgte å flytte til en annen EØS-stat mens de mottok arbeidsavklaringspenger fra Norge. Etter trygdeforordningen artikkel 11 nr. 2 likestilles mottak av arbeidsavklaringspenger fra Norge med arbeid i Norge, og Norge vil derfor fortsatt være lovvalgsstat i disse tilfellene.

Lovvalgsreglene for yrkesaktive personer medfører omvendt at personer bosatt i Norge, herunder norske statsborgere, som arbeider i en annen EØS-stat, ikke vil ha krav på arbeidsavklaringspenger fra folketrygden. Dette gjelder også personer som returnerer til Norge og bosetter seg her mens de mottar sykepenger eller andre kontantytelser ved sykdom fra en annen EØS-stat, jf. trygdeforordningen artikkel 11 nr. 2. Dersom de blir boende i Norge etter utløpet av den aktuelle sykepengeperioden, uten å gjenoppta arbeidet i den andre EØS-staten, vil de imidlertid kunne få Norge som lovvalgsstat i kraft av trygdeforordningen artikkel 11 nr. 3 bokstav e. Det kan da oppstå spørsmål om de likevel kan ha rett til arbeidsavklaringspenger fra Norge, fordi folketrygdloven ikke stiller noe krav om minst én dags arbeid i Norge for krav på denne ytelsen, se punkt 8.2.2.4.

Utvalget legger til grunn at lovvalgsregelen i trygdeforordningen artikkel 11 nr. 2 kommer til anvendelse også under mottak av arbeidsavklaringspenger.<sup>33</sup> Personer som mottar arbeidsavklaringspenger etter forutgående yrkesaktivitet, vil dermed være underlagt lovgivningen i Norge også dersom de endrer bosted til en annen EØS-stat.

For personer som krever arbeidsavklaringspenger uten at dette knyttes til forutgående yrkesaktivitet, er hovedregelen at de må være bosatt i

Norge for at Norge skal være kompetent stat, jf. trygdeforordningen artikkel 11 nr. 3 bokstav e. For disse personene kommer ikke lovvalgsregelen i trygdeforordningen artikkel 11 nr. 2 til anvendelse, ettersom de ikke mottar kontantytelser som følge av å ha utført lønnet arbeid eller drevet selvstendig virksomhet. Hvis de bosetter seg i en annen stat, vil lovvalget derfor gå over til den nye bosettingsstaten, jf. trygdeforordningen artikkel 11 nr. 3 bokstav e. Retten til arbeidsavklaringspenger beholdes likevel dersom de endrer bosted til en annen EØS-stat etter innvilgelsen av ytelsen, jf. trygdeforordningen artikkel 7.

Dersom en person som mottar arbeidsavklaringspenger som følge av lønnet arbeid eller selvstendig virksomhet har, eller får tilbake, evnen til å utføre noe inntektsgivende arbeid og finner deltidsjobb i en annen EØS-stat, antar utvalget at forordningens regler om arbeid i flere stater kommer til anvendelse, se generelt drøftelsene i punkt 6.8.<sup>34</sup> I praksis innebærer dette at en person bosatt i en annen EØS-stat kan arbeide inntil 25 prosent av full stilling i denne staten, uten at det endrer på Norges status som kompetent stat, jf. trygdeforordningen artikkel 13 og gjennomføringsforordningen artikkel 14 nr. 8. Dersom arbeidet i den nye bosettingsstaten øker ut over dette, endres lovvalget fra Norge til det nye bosettingsstaten. Hvorvidt dette betyr at retten til å motta (forutsetningsvis graderte) arbeidsavklaringspenger fra Norge bortfaller, er usikkert, se nærmere i punkt 8.3.2.6. Som påpekt der er en lovvalgsavtale etter forordningen artikkel 16 mellom de involverte statene en mulig løsning.

Tilnærmingen blir den samme i tilfeller hvor en mottaker av graderte arbeidsavklaringspenger bosatt i Norge begynner å pendle til en deltidsjobb i en annen EØS-stat. I disse tilfellene innebærer imidlertid lovvalgsreglene at deltidsarbeidet må komme opp i hele 75 prosent av full stilling før Norge mister statusen som kompetent stat. Ettersom utgangspunktet etter folketrygdloven § 11-23 fjerde ledd er at arbeidsevnen er nedsatt med minst 40 prosent, synes dette lite praktisk. Helt utelukket er det likevel ikke, ettersom folketrygdloven § 11-23 sjette ledd åpner for arbeidsavklaringspenger i kombinasjon med inntil 80 prosent arbeid i tilfeller hvor et medlem er «nær ved å komme i fullt arbeid».

<sup>33</sup> Trygdeforordningen artikkel 11 nr. 2 medfører at personer som mottar en kontantytelse «som følge av å ha utført lønnet arbeid eller drevet selvstendig virksomhet», skal anses å fortsatt utøve en slik aktivitet ved avgjørelsen av spørsmålet om lovvalg. Det kan reises spørsmål ved om arbeidsavklaringspenger er omfattet av denne regelen eller ikke. Det er ikke stilt krav om forutgående arbeid for rett til arbeidsavklaringspenger, og det kan således hevdes at ytelsen ikke gis «som følge av» å ha utført lønnet arbeid eller drevet næringsvirksomhet. Forutgående arbeid vil likevel ha betydning for utmålingen av ytelsen, dersom arbeidsinntekten har vært av et visst omfang. Det er i praksis lagt til grunn at arbeidsavklaringspenger er omfattet av trygdeforordningen artikkel 11 nr. 2. Utvalget antar at dette vil være til fordel for de aller fleste mottakerne, og har ikke gått nærmere inn på dette spørsmålet. I den videre teksten her er det lagt til grunn at arbeidsavklaringspenger som gis på bakgrunn av forutgående yrkesaktivitet omfattes av artikkel 11 nr. 2, mens arbeidsavklaringspenger til ikke-yrkesaktive faller utenfor.

<sup>34</sup> Dette er også lagt til grunn i EØS-rundskrivet R45-00, se punkt 11.2.3.1.

### 8.3.2.3 Likebehandling

De generelle reglene om likebehandling er omtalt i punkt 5.3. Det er, som utgangspunkt og klar hovedregel, ikke tillatt å forskjellsbehandle norske statsborgere og andre personer som er omfattet av trygdeforordningens regler, jf. trygdeforordningen artikkel 4. Som en forlengelse av dette krever artikkel 5 at en medlemstat likestiller ytelser, inntekter, faktiske forhold eller hendelser i hele EØS.

Folketrygdlovens regler om arbeidsavklaringspenger inneholder ingen vilkår som knytter rettsvirkninger til status som norsk statsborger.

Potensielle utfordringer knyttet til forbudet mot indirekte forskjellsbehandling gjelder først og fremst oppholdskravet i folketrygdloven § 11-3 og aktivitetsplikter oppstilt med grunnlag i § 11-7. I praksis konsumeres imidlertid artikkel 4 av artikkel 21 nr. 1, se nærmere i punktene 8.2.2.6 og 8.2.2.8. Ved vurderingen av begrensninger på retten til å motta arbeidsavklaringspenger under opphold i andre EØS-stater er det likevel grunn til å se hen til om de aktuelle begrensningene rammer EØS-utlendinger i større grad enn norske borgere.

### 8.3.2.4 Sammenlegging av tid – betydning for kravet til fem års medlemskap

De generelle reglene om sammenlegging er omtalt i punkt 5.5. Disse innebærer at opptjeningsperioder i andre stater som anvender trygdeforordningen i noen tilfeller skal legges sammen med opptjeningsperioder i Norge.

I folketrygdloven § 11-2 er det stilt vilkår om fem års forutgående medlemskap i trygden umiddelbart før krav om arbeidsavklaringspenger settes frem. Perioder med trygdetid tilbakelagt i andre EØS-stater skal tas med ved vurderingen av om dette vilkåret er oppfylt, jf. trygdeforordningen artikkel 6. Tilsvarende kan sammenlegging av trygdetid i andre EØS-stater benyttes for å oppfylle vilkårene i særreglene i folketrygdloven § 11-2 andre ledd, som gjør unntak fra kravet om fem års forutgående medlemskap i visse tilfeller. Dette må gjelde både for inngangskravet om minst ett års forutgående medlemskap i disse tilfellene, og de alternative kravene til «perioder med medlemskap som minst tilsvare perioder uten medlemskap» (bokstav a) og medlemskap i trygden med unntak av maksimum fem år (bokstav b). Utvalget omtaler dette noe nærmere i punkt 8.11.2.4 om uføretrygd, med utgangspunkt i de liknende sær-

reglene i folketrygdloven § 12-2 andre og tredje ledd.

Reglene om sammenlegging av tid innebærer imidlertid ikke at også et eventuelt krav om medlemskap i folketrygden på det tidspunkt da arbeidsevnen ble nedsatt som følge av sykdom, skade eller lyte, må fravikes. Det følger av punkt 11 i trygdeforordningens fortale at faktiske forhold eller hendelser som har funnet sted i én medlemsstat, ikke kan føre til at en annen medlemsstat blir ansvarlig («competent»). Denne skranken for forordningen artikkel 5 kan ikke omgås ved å knytte en slik virkning til artikkel 6 i stedet, se punkt 8.2.2.4 om sykepenger. Forordningen legger ikke opp til at en person som får arbeidsevnen nedsatt som følge av sykdom eller skade mens vedkommende er trygdedekket i én EØS-stat, i ettertid kan ta opphold i en annen EØS-stat med gunstigere ytelser og fremsette krav om utbetaling av disse som om vedkommende hele tiden hadde vært trygdedekket i denne staten.

Betydningen av denne skranken for krav på arbeidsavklaringspenger er imidlertid usikker, som en følge av hvordan retten til denne ytelsen er regulert i folketrygdloven. I motsetning til folketrygdloven § 8-2 om sykepenger stiller ikke folketrygdloven § 11-2 første ledd noe krav til arbeid eller likestilt aktivitet umiddelbart før arbeidsevnen ble nedsatt. Det som kreves, er minst fem års medlemskap umiddelbart før *krav om ytelsen settes fram*. Dette kravet vil i prinsippet kunne oppfylles av en EØS-utlending som tar opphold i Norge *etter* å ha fått arbeidsevnen nedsatt som følge av sykdom eller skade, som en følge av folketrygdlovens bosettingsbaserte medlemskap. I ytterste konsekvens kan man da fremsette et krav om arbeidsavklaringspenger fra Norge etter bare én dag som (ikke-yrkesaktivt) medlem av folketrygden, så lenge man har minst fem år forutgående trygdedekning fra andre EØS-stater. EØS-rundskrivet tilsier at Nav ikke stiller noe krav til at Norge var kompetent stat på det tidspunkt da arbeidsevnen ble nedsatt.<sup>35</sup> Slik folketrygdloven § 11-2 er utformet, må dette trolig være riktig. Utvalget tilføyer likevel at trygdeforordningen ikke kan være til hinder for en endring av folketrygdloven § 11-2 første ledd som innfører krav om arbeid eller likestilt aktivitet (mottak av sykepenger, dagpenger

<sup>35</sup> EØS-rundskrivet R45-00, punkt 11.3.1, eksempel 2. Eksempelet gjelder riktignok særregelen i folketrygdloven § 11-2 andre ledd bokstav b, men det kan ikke ha betydning for den prinsipielle vurderingen av at Peder ville kunne kreve arbeidsavklaringspenger fra Norge «[s]elv om Peter skulle ha vært medlem i et annet EØS-land da arbeidsevnen ble nedsatt».



### Boks 8.5 Eksempel på sammenlegging av tid

Olga jobber som renholder i Polen og er medlem i polsk trygdeordning. Etter mange år i arbeidslivet får hun fibromyalgi, og klarer derfor ikke lenger å jobbe. I Polen oppfyller hun ikke de nasjonale vilkårene for rett til en helse-relatert ytelse. Etter at hun sluttet i jobben, er hun ikke lenger trygdedekket i Polen.

Olgas ektemann tar jobb i Norge. Seks måneder etter at Olga sluttet i jobben, flytter hun til Norge med barna. Etter lovvalsreglene blir Norge kompetent stat også for henne og barna. Hele familien blir medlemmer i folketrygden.

Etter hovedregelen i folketrygdloven § 11-2 første ledd må Olga vente fem år før hun kan fremsette krav om arbeidsavklaringspenger. Dette kravet kan ikke oppfylles gjennom sammenlegging av trygdetiden hennes i Polen, fordi hun har hatt et opphold i trygdedekningen på seks måneder.

Olga var medlem i den polske trygdeordningen på det tidspunkt arbeidsevnen ble nedsatt

med minst halvparten og Nav legger til grunn at dette må vurderes av norske trygdemyndigheter som om det hadde skjedd mens hun var trygdedekket i Norge. Gjennom sammenlegging av trygdetid i Norge med perioder med medlemskap i Polen, oppfyller hun vilkåret i folketrygdloven om at perioder med medlemskap minst tilsvare perioder uten medlemskap. Etter unntaksbestemmelsen i folketrygdloven § 11-2 andre ledd kan Olga få rett til arbeidsavklaringspenger ett år etter at hun flyttet til Norge.

Dersom Olga ikke hadde hatt et opphold i trygdedekningen i Polen før hun flyttet til Norge, ville hun etter gjeldende praksis kunne krevd arbeidsavklaringspenger fra Norge fra første dag som medlem av folketrygden, selv om hun ikke var trygdedekket i Norge på det tidspunktet da arbeidsevnen hennes ble nedsatt, og selv om hun ikke på noe tidspunkt før søknadstidspunktet hadde noen tilknytning til Norge.

e.l.) i Norge umiddelbart før arbeidsevnen ble nedsatt, slik at det krav til «minst én dags arbeid i Norge» som gjelder for rett til sykepenger, får tilsvarende anvendelse for arbeidsavklaringspenger. Utvalget har imidlertid ikke sett på hvilke følger en slik endring kan få for visse kategorier av personer som i dag kan ha rett til arbeidsavklaringspenger uten å ha vært yrkesaktive på tidspunktet da arbeidsevnen ble nedsatt.

For unntaket i folketrygdloven § 11-2 andre ledd bokstav a fra vilkåret om fem års forutgående medlemskap gjelder det et krav til medlemskap på tidspunktet da arbeidsevnen ble nedsatt med minst halvparten. EØS-rundskrivet viser imidlertid at Nav legger til grunn at dette vilkåret vil være oppfylt dersom personen som søker om arbeidsavklaringspenger, var trygdedekket i en annen EØS-stat på det aktuelle tidspunkt.<sup>36</sup> Ettersom folketrygdloven ikke oppstiller noe krav til arbeid eller likestilt aktivitet i Norge umiddelbart før arbeidsevnen ble nedsatt for rett til arbeidsavklaringspenger, antar utvalget at dette må være riktig, jf. trygdeforordningen artikkel 5 bokstav b.

Ved yrkesskade er det etter folketrygdloven § 11-22 gjort unntak fra kravet om forutgående trygdetid. Siden det i slike tilfeller ikke er nødvendig med opptjeningstid, er det ikke behov for å anvende trygdeforordningens bestemmelser om sammenlegging når arbeidsuførheten skyldes yrkesskade eller yrkessykdom. Trygdeforordningens særlige regler om ytelser ved yrkesskade og yrkessykdom er nærmere omtalt i punkt 8.9.2.

I folketrygdloven § 11-31 er det bestemt at et medlem som har mottatt arbeidsavklaringspenger ut maksimal stønadperiode må vente i 52 uker før ny periode kan innvilges. Prinsippet om likestilling av ytelser i trygdeforordningen artikkel 5 bokstav a, innebærer at mottak av tilsvarende ytelse som arbeidsavklaringspenger etter lovgivningen i en annen EØS-stat får betydning for retten til arbeidsavklaringspenger i Norge.

#### 8.3.2.5 Sammenlegging av inntekter – betydning for beregningen av arbeidsavklaringspengene

I trygdeforordningen artikkel 21 nr. 2 og nr. 4 er det gitt særlige regler om beregningen av kontantytelser ved sykdom mv., når den kompetente sta-

<sup>36</sup> EØS-rundskrivet R45-00, punkt 11.3.1.

ten utmåler ytelsen basert på gjennomsnittlig inntekt eller en bestemt referanseperiode. Begge disse reglene er relevante for beregningsgrunnlaget for arbeidsavklaringspenger. Etter folketrygdloven § 11-19 er utgangspunktet at beregningen av arbeidsavklaringspenger fastsettes ut fra medlemmets pensjonsgivende inntekt i året før arbeidsevnen ble nedsatt med minst halvparten. Grunnlaget for beregningen skal likevel fastsettes ut fra gjennomsnittet av den pensjonsgivende inntekten i de tre siste kalenderårene før samme tidspunkt dersom dette gir et høyere grunnlag.

Gjennomføringen av beregningen etter forordningen er for Norges del nærmere regulert i forskrift 13. desember 2017 nr. 2099 om beregning av arbeidsavklaringspenger etter EØS-avtalen.

Dersom en mottaker av arbeidsavklaringspenger var yrkesaktiv dels i Norge og dels i en annen EØS-stat i året før arbeidsevnen ble nedsatt med minst halvparten, er det inntektsnivået i det tidsrommet da Norge var kompetent stat som skal styre beregningen. Det må derfor beregnes en hypotetisk årsinntekt ved å utstrekke inntektsnivået da Norge var kompetent stat til den samlede perioden personen var yrkesaktiv det aktuelle året. Trygdeforordningen artikkel 21 nr. 4 sikrer med dette at en EØS-utlending som etablerer seg i et høykostland som Norge, ikke risikerer at forutgående perioder med lavere inntekter fra arbeid i andre EØS-stater får negative konsekvenser for utmålingen av eventuelle arbeidsavklaringspenger fra Nav.

Tilnærmingen er den samme for den alternative beregningen ut fra gjennomsnittet av den pensjonsgivende inntekten i de tre siste kalenderårene. Beregningen av inntekt for arbeidsperioder i en annen EØS-stat gjøres også her ved å gange varigheten av arbeidsperioder i øvrige EØS-stater med personens inntektsnivå i Norge. Inntektsnivået i Norge fastsettes lik gjennomsnittet av pensjonsgivende inntekt i Norge i inntektsgrunnlagsårene, men slik at det bare er perioder hvor vedkommende har vært medlem av folketrygden som legges til grunn, jf. trygdeforordningen artikkel 21 nr. 2.

For personer som ikke har inntekt i Norge i inntektsgrunnlagsårene, legges inntektsnivået i Norge i året da arbeidsevnen ble nedsatt til grunn, jf. forskrift om beregning av arbeidsavklaringspenger etter EØS-avtalen § 3 tredje ledd. Dette kan innebære en fordel for søkere uten inntekt i Norge i inntektsgrunnlagsårene, men det er enklere å praktisere enn et forsøk på å nedjustere

### Boks 8.6 Eksempler på beregning

*Eksempel 1 – Beregning av arbeidsavklaringspenger for en person som har opptjening i ulike EØS-stater i det året arbeidsevnen ble nedsatt*

Javier begynte å jobbe i Norge 1. juli 2019. Han jobbet i full stilling i Norge frem til arbeidsevnen ble nedsatt med 50 prosent høsten 2019. Javier hadde en årslønn i Norge på 540 000 kroner i 2019. I første halvdel av 2019 jobbet imidlertid Javier to måneder i Spania. Denne perioden må telle med i beregningen av grunnlaget for arbeidsavklaringspengene, men med utgangspunkt i Javiers månedslønn i Norge. Beregningsgrunnlaget blir da en årsinntekt på 360 000 kroner (8 måneder x 45 000 kroner).

*Eksempel 2 – Beregning av arbeidsavklaringspenger for en person som bare har opptjening i Norge i ett av de tre siste kalenderårene*

I årene før Javier flyttet til Norge sommeren 2019, arbeidet han fulltid i Spania. Ved beregningen av gjennomsnittsinntekten hans for 2017 og 2018 må månedslønnen hans i Norge i 2019 justeres for endringer i grunnbeløpet i det enkelte opptjeningsår (folketrygdloven § 11-19), og deretter ganges med arbeidsperiodene i Spania:

2018: 43 171 kroner x 12 måneder = 518 052 kroner

2017: 42 036 kroner x 12 måneder = 504 432 kroner

Javiers inntektgrunnlag for 2019 er 360 000 kroner (se eksempel 1). Gjennomsnittet for de tre siste kalenderårene blir da 460 828 kroner. For Javier vil det være til gunst å få dette gjennomsnittet lagt til grunn for beregningen av arbeidsavklaringspenger, jf. folketrygdloven § 11-19 første ledd andre punktum.

inntektsnivået i året da arbeidsevnen ble nedsatt til et hypotetisk inntektsnivå i Norge året før.<sup>37</sup>

<sup>37</sup> Folketrygdloven § 11-19 åpner ikke for at et medlem som har høyere inntekter i året da arbeidsevnen ble nedsatt kan kreve at dette inntektsnivået legges til grunn for beregningen av arbeidsavklaringspenger.

For personer som i de relevante årene har arbeidet *samtidig* i flere EØS-stater, skal inntekt opptjent i de øvrige statene regnes med i beregningsgrunnlaget, jf. trygdeforordningen artikkel 13 nr. 5. Se omtalen av dette i punkt 8.2.2.5 om sykepenger.

For personer som utelukkende har inntekt fra andre EØS-stater, både i inntektsgrunnlagsårene og i året da arbeidsevnen ble nedsatt, er vurderingen vanskeligere. Dette er et særtilfelle uten noen parallell til beregningen av sykepenger, ettersom kravet til minst én dags arbeid i Norge for rett til sykepenger (folketrygdloven § 8-2) ikke er gitt tilsvarende anvendelse for arbeidsavklaringspenger. Spørsmålet er ikke uttrykkelig regulert i trygdeforordningen artikkel 21 nr. 2, som tvert imot forutsetter at det finnes noe inntekt fra den kompetente staten. Problemstillingen er heller ikke adressert i forskrift om beregning av arbeidsavklaringspenger etter EØS-avtalen eller i EØS-rundskrivet, noe som styrker utvalgets oppfatning av at arbeidsavklaringspenger ikke egentlig er ment som en ytelse for personer som var yrkesaktive i en annen EØS-stat på det tidspunkt da arbeidsevnen ble nedsatt som følge av sykdom eller skade. Når personer i denne kategorien likevel kan få krav på arbeidsavklaringspenger som følge av folketrygdens bosettingsbaserte medlemsordning, antar utvalget det må være riktig å betrakte dem som ikke-yrkesaktive personer som bare vil ha rett til en minsteytelse, jf. folketrygdloven § 11-20 første ledd andre punktum. Spørsmålet er imidlertid ikke opplagt fordi man i så fall setter trygdeforordningen artikkel 5 bokstav a til side som følge av en antitetisk tolkning av artikkel 21 nr. 2. Det kan hevdes at Nav i et slikt tilfelle tvert imot må beregne arbeidsavklaringspengene ut fra søkers faktiske inntekter fra andre EØS-stater i inntektsgrunnlagsårene, eventuelt at Nav må prøve å beregne en hypotetisk norsk inntekt for den aktuelle yrkesaktiviteten.<sup>38</sup> Det underliggende problemet er etter utvalgets syn at folketrygdloven § 11-2 ikke oppstiller noe krav til minst én dags arbeid i Norge umiddelbart forut for det tidspunkt da arbeidsevnen ble nedsatt, og med dette gir opphav til beregningsspørsmål som faller utenfor rekkevidden av trygdeforordningens artikkel 21 nr. 2.

<sup>38</sup> Etter mønster fra EU-domstolens fremgangsmåte i sak C-257/10 *Bergström*, hvor svenske myndigheter måtte beregne foreldrepengene hennes «under hensyntagen til inkomsten for en person, som har erfaring og kvalifikasjoner, der kan sammenlignes med den pågældendes, og som udover et tilsvarende erhverv på området i den medlemsstat, hvor der anmodes om ydelsen» (avsnitt 53).

### 8.3.2.6 Eksportabilitet – betydning for kravet til medlemskap i folketrygden

Etter folketrygdloven er medlemskap i folketrygden et grunnvilkår for rett til arbeidsavklaringspenger. Dette følger allerede av § 11-1, som fastsetter at formålet med arbeidsavklaringspenger er å sikre inntekt for *et medlem* som på grunn av sykdom, skade eller lyte har fått nedsatt arbeidsevnen.

Trygdeforordningens generelle regler om eksportabilitet er omtalt i punkt 5.6. Disse innebærer blant annet at en ytelse ikke kan reduseres eller stanses kun av den grunn at mottakeren er bosatt i en annen EØS-stat, med mindre forordningen selv gir regler om noe annet, jf. artiklene 7 og 21 nr. 1.

Den særlige lovvalgsregelen i trygdeforordningen artikkel 11 nr. 2 medfører at Norge normalt vil å være lovvalgsstat for en person som mottar norske arbeidsavklaringspenger etter å ha vært yrkesaktiv, selv om mottakeren bor eller senere flytter til en annen EØS-stat. I disse tilfellene er det derfor ikke behov for å gjøre unntak fra folketrygdlovens krav til medlemskap i folketrygden. Så lenge Norge er lovvalgsstat, plikter en mottaker av arbeidsavklaringspenger å betale trygdeavgift til Norge, både av arbeidsavklaringspengene fra Norge og eventuelle arbeidsinntekter fra den nye bosettingsstaten.

Dersom en slik mottaker av arbeidsavklaringspenger begynner å arbeide deltid i bosettingsstaten, i et omfang som gjør at forordningens lovvalgsregler utpeker bosettingsstaten som lovvalgsstat (anslagsvis 25 prosent av full stilling), må spørsmålet om fortsatt rett til (graderte) arbeidsavklaringspenger fra Norge karakteriseres som uavklart, se omtale i punkt 6.2.3. Dersom det legges til grunn at trygdeforordningen artikkel 21 nr. 1 gir en slik rett, må det her gjøres unntak fra kravet til medlemskap i folketrygden ettersom mottaker ikke lenger vil være trygdedekket i Norge. Et alternativ vil være en avtale mellom Norge og bosettingsstaten, jf. trygdeforordningen artikkel 16. Utvalget viser til, og slutter seg til, standpunktet i EØS-rundskrivet om at det er viktig at man i slike tilfeller finner løsninger som gjør at en person med restarbeidsevne kan utnytte denne.<sup>39</sup>

For personer som mottar arbeidsavklaringspenger uten å ha vært yrkesaktive på tidspunktet

<sup>39</sup> EØS-rundskrivet R45-00, punkt 8.8.2, som er gjengitt i punkt 6.2.3 ovenfor. Uttalelsen gjelder sykepenger, men gjør seg gjeldende også for arbeidsavklaringspenger.

arbeidsevnen ble nedsatt, endres derimot lovvalget ved bosetting i en annen EØS-stat, jf. trygdeforordningen artikkel 11 nr. 3 bokstav e. Deres medlemskap i folketrygden vil da opphøre, men som følge av trygdeforordningen artikkel 7 er dette uten betydning for retten til å fortsette å motta arbeidsavklaringspenger fra Norge, jf. den generelle omtalen av dette spørsmålet i punkt 6.2.3. Utvalget tilføyer at dette er i samsvar med gjeldende praksis, slik denne kommer til uttrykk i EØS-rundskrivet.<sup>40</sup>

### 8.3.2.7 Bevegelsesfrihet – betydning for aktivitetsplikter

Verken trygdeforordningene eller EØS-retten for øvrig er til hinder for at folketrygdlovens krav til arbeidsrelatert aktivitet (§ 11-7 første ledd), tilhørende medvirkningsplikter (§ 11-7 andre ledd, jf. arbeids- og velferdsforvaltningsloven § 14 a tredje ledd) og meldeplikter (§ 11-10) gjøres gjeldende for en mottaker av arbeidsavklaringspenger som er bosatt eller oppholder seg i en annen EØS-stat. Det er sikker rett at statene kan fastsette de materielle vilkårene for en ytelse, så lenge vilkårene gjelder likt innenfor EØS. Trygdeforordningen koordinerer medlemsstatenes nasjonale trygde rett, men harmoniserer den ikke. Forordningen artikkel 21 nr. 1 viser generelt til lovgivningen i den kompetente stat, og gjennomføringsforordningen artikkel 27 nr. 4 presiserer at en sykmelding fra en lege i utlandet ikke fritar fra plikter som følger av lovgivningen i den kompetente staten. I forlengelsen av dette slår bestemmelsen fast at «den kompetente institusjon kan eventuelt be arbeidstakeren delta i aktiviteter som skal bidra til å få ham/henne tilbake i arbeid». Som påpekt i punkt 2.4.4 anser utvalget det klart at EFTA-domstolens utlegning av trygdeforordningen artikkelene 7 og 21 nr. 1 i sak E-8/20 *N* ikke er ment å endre

<sup>40</sup> EØS-rundskrivet R45-00, punkt 11.5.2 (kursivering i kilde): «Mottakere av arbeidsavklaringspenger som ikke var yrkesaktive i Norge på tidspunktet arbeidsevnen ble nedsatt med minst halvparten (beregningstidspunktet) og som ikke får arbeidsavklaringspenger beregnet på bakgrunn av forutgående pensjonsgivende inntekt, skal ikke anses å motta arbeidsavklaringspenger som følge av yrkesaktivitet. Ved vurderingen av lovvalg skal denne gruppen ikke anses som yrkesaktive etter artikkel 11 med mindre de er i lønnet arbeid samtidig som de mottar ytelsen.

Dette innebærer at dersom disse personene bosetter seg i et annet EØS-land vil medlemskapet i folketrygden opphøre, ettersom de da skal være underlagt lovgivningen i bosettingslandet. Dette følger av forordning 883/2004 artikkel 11 nr. 3 bokstav e. Retten til arbeidsavklaringspenger vil vil til tross for dette ikke falle bort. Dette er fordi det følger av forordningens artikkel 7 at bosted ikke i seg selv er opphørsgrunn.»

på dette. Aktivitetspliktene i folketrygdloven § 11-7 første og andre ledd må anses som vilkår for (fortsatt) rett til arbeidsavklaringspenger i henhold til nasjonal lovgivning, og ikke som slike «ytterligere vilkår» som EFTA-domstolen har slått fast at artikkel 21 nr. 1 ikke tillater.

Hvis aktivitetsplikten innebærer at en mottaker av arbeidsavklaringspenger må oppholde seg i Norge, vil den utgjøre en restriksjon på den frie bevegeligheten i hele EØS som trygdeforordningen artikkelene 7 og 21 nr. 1 er ment å sikre, se nærmere omtale i punkt 2.4.4.

En forutsetning for at aktivitetsplikter som krever fysisk tilstedeværelse i Norge skal kunne rettferdiggjøres, er at de forfølger formål som EØS-retten anerkjenner som legitime. Ønsket om tilbakeføring til arbeidslivet henger uløselig sammen med ønsket om å forbedre mottakerens helsetilstand.<sup>41</sup> Etter utvalgets syn er dette utvilsomt legitime hensyn som kan rettferdiggjøre begrensninger i den frie bevegeligheten til mottakere av arbeidsavklaringspenger.<sup>42</sup>

Folketrygdloven § 11-7 forutsetter klart nok at Nav bare pålegger aktiviteter som er egnet for tilbakeføring til arbeidslivet, og utvalget ser ikke grunn til å problematisere dette.

Det er likevel grunn til å understreke at trygdeforordningen artikkelene 7 og 21 nr. 1 er til hinder for eventuelle aktivitetsplikter som har som formål å sørge for at mottakere av arbeidsavklaringspenger oppholder seg i Norge. Det reelle formålet må være tilbakeføring til arbeidslivet, og kravet om tilstedeværelse må være saklig begrunnet i de konkrete aktivitetspliktene som skal bidra til å realisere dette formålet. Det kan ikke være opphold i Norge som i seg selv er poenget, men fysisk nærvær på stedet der aktivitetene skal gjennomføres. Slike krav vil i praksis også kunne begrense bevegelsesfriheten internt i Norge og virker derfor ikke diskriminerende.

Aktivitetsplikter som krever fysisk tilstedeværelse i Norge, må videre være nødvendige for raskest mulig tilbakeføring til arbeidslivet, og de må heller ikke innebære noe helt urimelig inngrep i retten til å ta opphold i andre EØS-stater for lengre eller kortere perioder.<sup>43</sup> Spørsmålet om aktivitetsplikter som krever fysisk tilstedeværelse i Norge er nødvendige og forholdsmessige, krever

<sup>41</sup> Sml. EFTA-domstolens uttalelser i sak E-8/20 *N*, avsnitt 106, og utvalgets forståelse av disse i punkt 2.4.4 ovenfor.

<sup>42</sup> EFTA-domstolen synes implisitt å anerkjenne at individuelt tilpassede aktivitetsplikter kan begrunne restriksjoner på bevegelsesfriheten, se blant annet avsnitt 112.

<sup>43</sup> Se generelt Granskningsutvalget i NOU 2020: 9 *Blindsonen*, særlig punktene 5.1 og 5.4, samt delutredningen vedlegg 2.

konkrete vurderinger og kan derfor ikke besvares generelt. Aktivitetsplikter pålegges etter en konkret vurdering av mottakerens situasjon og hviler på faglige vurderinger fra Nav, helsepersonell og eventuelt også andre fagpersoner. Utvalget antar at EØS-rettens krav til rettslig etterprøving av slike vurderinger er beskjedne, forutsatt at Nav har vurdert om de aktuelle aktivitetspliktene faktisk krever fysisk tilstedeværelse i Norge. Men hvis målet om tilbakeføring til arbeidslivet kan oppnås like effektivt dersom de aktuelle aktivitetene gjennomføres i en annen EØS-stat, vil et krav om fysisk tilstedeværelse her i landet ikke kunne rettferdiggjøres.

Utvalget finner grunn til å påpeke at dette må gjelde selv om en mottaker av arbeidsavklaringspenger ikke (lenger) er bosatt i Norge. Arbeidsavklaringspengenes størrelse på 66 prosent av beregningsgrunnlaget (folketrygdloven § 11-20) tilsier imidlertid at aktivitetsplikter som krever fysisk tilstedeværelse i Norge, må ta hensyn til mottakers økonomi og kostnadene knyttet til reise og opphold i Norge. Reisekostnadene kan alternativt dekkes i form av en tilleggsstønad etter folketrygdloven kapittel 11 A, se generelt punkt 8.7.

Utvalget bemerker at den teknologiske utviklingen vil kunne gi opphav til flere spørsmål om nærmere angitte aktivitetsplikter kan oppfylles fra utlandet, for eksempel digitale møter med arbeidsgiver, Nav, helsepersonell eller andre fagpersoner. Dersom fysisk tilstedeværelse alt i alt må antas å bedre utsiktene til tilbakeføring til arbeidslivet, er utvalgets syn at EØS-retten tillater at det stilles krav om dette. Utvalget tilføyer at den teknologiske utviklingen må antas å bedre mulighetene for tettere oppfølging av mottakere av arbeidsavklaringspenger bosatt i andre EØS-stater.

Vanskelige spørsmål kan også oppstå i tilfeller hvor det ikke er tale om aktivitetsplikter, men om helsehjelp ved at en mottaker av arbeidsavklaringspenger ønsker å gjennomføre behandling eller rehabilitering i en annen EØS-stat. Dersom vedkommende er bosatt i en annen EØS-stat, eller ønsker å flytte dit, antar utvalget at trygdeforordningens regler om bosettingsstatens ansvar for helsehjelp<sup>44</sup> må bety at behandling og rehabilitering normalt skal skje der, altså slik at Nav ikke kan stille krav om behandling og rehabilitering som krever oppmøte i Norge, dersom tilsvarende behandling kan gjennomføres i utlandet. Et unntak vil likevel gjelde for tilfeller hvor Nav krever at

en person som har søkt om eller mottar arbeidsavklaringspenger reiser til Norge for å la seg undersøke av en lege utpekt av Nav, jf. gjennomføringsforordningen artikkel 87 nr. 2 andre ledd, som omtales nærmere i punkt 8.3.2.9.

For personer bosatt i Norge må utgangspunktet etter utvalgets syn være det motsatte, jf. forutsetningsvis trygdeforordningen artiklene 17 og 19. Behandling og rehabilitering med offentlig kostnadsdekning må i utgangspunktet skje i Norge. Unntak kan tenkes i tilfeller hvor pasientdirektivet eller annen EØS-rett gir mottakeren rett til å motta behandling i en annen EØS-stat, men utvalget ser ikke grunn til å gå nærmere inn på dette. Situasjonen blir en annen hvis en mottaker av arbeidsavklaringspenger skulle ønske å muliggjøre et lengre opphold i en annen EØS-stat ved selv å dekke kostnadene til behandling og rehabilitering der. Hvis behandlingsopplegget er minst like godt som det eksisterende tilbudet i Norge, vil det vanskelig kunne rettferdiggjøres å nekte utenlandsoppholdet, så langt oppholdet lar seg forene med aktivitetsplikter mv. Dersom utenlandsoppholdet vil kunne forverre helsetilstanden eller forlenge arbeidsuførheten, er det etter utvalgets syn likevel klart at Nav må kunne kreve at behandling og rehabilitering gjennomføres i Norge.

### 8.3.2.8 *Bevegelsesfrihet – betydning for krav til opphold i Norge*

Trygdeforordningen artiklene 7 og 21 nr. 1 innebærer at et krav om arbeidsavklaringspenger fra folketrygden ikke kan avslås utelukkende med den begrunnelse at mottakeren ønsker å oppholde seg, eller faktisk har oppholdt seg, i en annen EØS-stat, jf. nå EFTA-domstolens avgjørelse i sak E-8/20 N, avsnittene 139 og 143-149. Artiklene 7 og 21 nr. 1 gjelder også for familimedlemmer, med den følge at heller ikke krav på barnetillegg til en mottaker av arbeidsavklaringspenger som forsørger barn kan avslås med den begrunnelse at barnet oppholder seg i en annen EØS-stat.

Samtidig slår trygdeforordningen artikkel 21 nr. 1 fast at kontantytelser ved sykdom ytes «fra den kompetente institusjon i samsvar med lovgivningen den anvender». I sak E-8/20 N presiserte EFTA-domstolen at retten til å motta trygdeytelser under opphold i en annen EØS-stat er betinget av at kriteriene for rett til ytelser i nasjonal lovgivning er oppfylt, men slo ned på «ytterligere vilkår» som var spesifikt innrettet mot opphold i Norge.<sup>45</sup> Utvalget forstår dette slik at det må sondres mel-

<sup>44</sup> Trygdeforordningen artikkel 17

lom vilkår som knytter rettsvirkninger til opphold i Norge og vilkår som begrenser bevegelsesfriheten uten å knytte begrensningen til de indre landegrensene i EØS. Samme løsning følger etter utvalgets syn av EFTA-domstolens forståelse av forordningen artikkel 7, se omtalen i punkt 5.6. For norsk rett innebærer dette blant annet at folketrygdlovens krav til aktivitet (§ 11-7) også gjelder for mottakere av arbeidsavklaringspenger som er bosatt eller oppholder seg i andre EØS-stater, jf. punkt 8.3.2.7.

En annen bestemmelse som i visse tilfeller kan begrense bevegelsesfriheten til en mottaker av arbeidsavklaringspenger, er folketrygdloven § 21-8 andre ledd, som slår fast at en ytelse som for eksempel arbeidsavklaringspenger helt eller delvis kan holdes tilbake eller stanses «dersom medlemmet uten rimelig grunn unnlater å rette seg etter legens råd». Det samme gjelder dersom medlemmet «opptrer på en måte som han eller hun bør forstå kan forverre helsetilstanden eller forlenge arbeidsuførheten». Disse begrensningene gjelder for all reisevirksomhet, også innenlands i Norge, selv om de vel i praksis kan antas å få noe større betydning for lengre reiser til utlandet. Utvalget legger til grunn at disse generelle begrensningene av bevegelsesfriheten til mottakere av arbeidsavklaringspenger er forenlige med trygdeforordningen artiklene 7 og 21 nr. 1 så lenge de praktiseres på et vis som likebehandler innenlandsk og utenlandsk reisevirksomhet. Om det i en konkret sak skulle være et planlagt opphold i en annen EØS-stat som legen anser utilrådelig, er uten betydning så lenge legen ville grepet inn også mot en tilsvarende innenlandsreise.

Et vanskeligere spørsmål er om hensynet til Navs muligheter for oppfølging og kontroll kan rettferdiggjøre visse begrensninger i bevegelsesfriheten over landegrensene i EØS til en mottaker av arbeidsavklaringspenger og, i forlengelsen av dette, om Norge av denne grunn kan beholde en søknadsplikt knyttet til nærmere angitte typer av opphold i andre EØS-stater, jf. folketrygdloven § 11-3 andre ledd.

EFTA-domstolens uttalelse i sak E-8/20 N kan forstås dithen at svaret på dette spørsmålet uten videre er nei, med mindre søknadsplikten knyttes til et annet parameter enn opphold i en annen EØS-stat. EFTA-domstolens karakteristikk av trygdeforordningen artikkel 21 nr. 1 som opphav til en «ubetinget rett»<sup>45</sup> trekker klart i denne retning. Det samme gjør uttalelsen om at artikkel 7

innebærer at en EØS-stat ikke kan gjøre utbetaling av kontantytelser «betinget av kontinuerlig fysisk opphold».<sup>47</sup> Drøftelsen av EØS-avtalen artikkel 36 for situasjonen under den tidligere trygdeforordningen (forordning 1408/71) trekker i samme retning, der EFTA-domstolen nokså kategorisk slo fast at krav om forhåndsgodkjenning ikke kunne anses som et forholdsmessig virkemiddel for å ivareta de kontrollhensynene som var påberopt av norske myndigheter.<sup>48</sup>

Samtidig knyttes drøftelsene til det helt generelle oppholdskravet i folketrygdloven § 11-3, med dets relativt begrensede rom for unntak for utenlandsopphold på inntil fire uker per år. Også den oppmerksomheten som EFTA-domstolen i denne sammenheng vier EU-domstolens dom i sak C-430/15 *Tolley*, kan tale for at det ikke nødvendigvis er slik at enhver form for oppholdskrav rammes, men snarere krav som vil gjøre retten til å motta arbeidsavklaringspenger under opphold i en annen EØS-stat «formålsløs».<sup>49</sup> Dersom et oppholdskrav forbeholdes langvarige utenlandsopphold, kan det etter utvalgets syn vanskelig sies å gjøre artikkel 21 nr. 1 formålsløs. Det kan hevdes at et oppholdskrav som utformes slik at det kun rammer langvarige utenlandsopphold som mer generelt vil hindre nødvendig oppfølging av aktivitetsplikter, ikke kan sies å gjøre verken artikkel 7 eller artikkel 21 nr. 1 formålsløs. Det er imidlertid vanskelig å se at EFTA-domstolens uttalelse gir rom for slike mellomløsninger.

Dersom EFTA-domstolens utlegning av artiklene 7 og 21 nr. 1 forstås slik at de uten videre avskjærer begrensninger i bevegelsesfriheten til personer som mottar arbeidsavklaringspenger på en måte som er knyttet til landegrensene i EØS, er dette en tolkning av artikkel 21 nr. 1 som er markant strengere enn den tolkningen som Granskingsutvalget enstemmig la til grunn i sin delutredning *Trygd, oppholdskrav og reiser i EØS-området* og fulgte opp i NOU 2020: 9 *Blindsonen*.<sup>50</sup>

Ettersom utvalget er av den oppfatning at begrensninger i retten til å motta arbeidsavklaringspenger under opphold i andre EØS-stater uansett vanskelig lar seg rettferdiggjøre EØS-rettslig så lenge det ikke gjelder tilsvarende begrensninger på innenlandske reiser, er det ikke påkrevd for utvalget å ta endelig stilling til om artikkel 7 og/eller artikkel 21 nr. 1 avskjærer

<sup>47</sup> Avsnitt 139

<sup>48</sup> Avsnitt 119

<sup>49</sup> Avsnitt 143

<sup>50</sup> Henholdsvis punkt 4.2.4 i delutredningen og punkt 4.3.3 i den endelige utredningen.

<sup>45</sup> Avsnitt 143 lest i lys av avsnittene 138 og 145 flg.

<sup>46</sup> Avsnitt 147

enhver mulighet for å rettferdiggjøre slike begrensninger.

For fastsatte aktivitetsplikter og den generelle plikten til å følge legens råd og avstå fra reiser som kan forverre helsetilstanden eller forlenge arbeidsuførheten, har utvalget vanskelig for å se at Navs kontrollmuligheter kan rettferdiggjøre begrensninger i bevegelsesfriheten. De fleste aktivitetsplikter kontrolleres i form av fremmøte, og dette påvirkes ikke av hvor mottakeren oppholder seg i tidsrommet mellom disse aktivitetene. Eventuelle aktiviteter i egenregi (trening mv.) kontrolleres ikke på samme vis, men det gjelder uavhengig av om mottakeren befinner seg i Norge eller i utlandet. Det samme gjelder for spørsmålet om en mottaker av arbeidsavklaringspenger avstår fra reiser som kan forverre helsetilstanden eller forlenge arbeidsuførheten. Med mindre lovgiver er beredt til å innføre en søknadsplikt som gjelder også for (forutsetningsvis lengre) reiser innenlands, kan ikke utvalget se at dette kontrollhensynet gir grunnlag for en søknadsplikt for reiser til andre EØS-stater. Muligheten for å innføre en slik generell søknads- eller eventuelt meldeplikt omtales noe nærmere i punkt 15.9.

For spørsmålet om Navs mer generelle mulighet til å følge opp en mottaker av arbeidsavklaringspenger som oppholder seg i utlandet, viser utvalget til vurderingen av det tilsvarende spørsmålet i punkt 8.2.2.8 om sykepenger. Etter utvalgets syn krever EØS-retten at løsningen på utfordringene knyttet til Navs oppfølging søkes i bedre og mer forpliktende aktivitetsplaner, og derfor ikke kan rettferdiggjøre flere begrensninger i bevegelsesfriheten enn dem som måtte følge av disse, jf. punkt 8.3.2.7. At slike begrensninger ikke kan gå lenger enn det som er nødvendig av hensyn til aktivitetsplanene, kommer også til uttrykk i EFTA-domstolens uttalelse i sak E-8/20 N.<sup>51</sup>

Dette gjelder tilsvarende for utfordringene knyttet til kontroll med dokumentasjon av grunnvilkåret om nedsatt arbeidsevne. Også her viser utvalget til drøftelsene i punkt 8.2.2.8 om sykepenger.

Tilbake står da hensynet til kontroll med at mottakeren av ytelsen ikke underslår eventuelle inntekter fra arbeid eller næringsvirksomhet i oppholdslandet. Dette er et kontrollhensyn som nok i prinsippet kan rettferdiggjøre at det trekkes et skille mellom reiser i Norge og reiser til andre EØS-stater. Det er vesensforskjell på Navs kontrollmuligheter innenfor og utenfor landets gren-

ser. I delutredningen *Trygd, oppholdskrav og reiser i EØS-området* uttalte Granskningsutvalget at

«... lange eller gjentatte opphold utenfor de kompetente myndigheters jurisdiksjon [vil] kunne hindre kontrollen med at de økonomiske vilkårene for å motta ytelsen faktisk foreligger, for eksempel at eventuelle inntekter oppgis. Dette innebærer at en begrensning i muligheten til å reise utenlands står sterkere der det dreier seg om opphold av en viss varighet, men svakere der det dreier seg om kortere opphold».<sup>52</sup>

Utvalget er enig i dette, men vil samtidig bemerke at arbeidsevnen til en mottaker av arbeidsavklaringspenger forutsetningsvis er vurdert av en lege, og også vurderes på nytt med jevne mellomrom. Selv om dette neppe er tilstrekkelig til å hindre misbruk i enkelttilfeller, er utvalget tvilende til om faren for misbruk kan rettferdiggjøre generelle begrensninger av bevegelsesfriheten til alle som mottar arbeidsavklaringspenger fra folketrygden, selv om begrensningene bare skulle gjelde for lengre opphold. Utvalget viser til EFTA-domstolens uttalelser i sak E-8/20 N om at unntak fra prinsippet om at trygdeytelser skal kunne «eksporteres» må tolkes strengt,<sup>53</sup> og det utvalget oppfatter som en streng tilnærming til vurderingen av om oppholdskravet i folketrygdloven § 11-3 kunne rettferdiggjøres med kontrollhensyn.<sup>54</sup> Spørsmålet om faren for misbruk kan rettferdiggjøre at det innføres mer målrettede begrensninger for lenge opphold i andre EØS-stater for mottakere med ikke ubetydelig restarbeidsevne, drøftes noe nærmere i punkt 15.9.

Trygdeforordningen artikkel 21 nr. 1 får også betydning for oppholdskravet i folketrygdloven § 11-20 femte ledd for barn som gir opphav til barnetillegg. I tilfeller hvor barnet er bosatt eller oppholder seg i en annen EØS-stat sammen med forelderen som mottar arbeidsavklaringspenger, oppstår ingen særskilte spørsmål. Krav på barnetillegg kan imidlertid også tenkes i tilfeller hvor det bare er barnet som er bosatt eller oppholder seg i en annen EØS-stat, så lenge det er forelderen som mottar arbeidsavklaringspenger som forsørger barnet, jf. folketrygdloven § 11-20 tredje ledd. Vurderingstemaet minner om det som gjelder for utbetaling av barnetrygd og kontantstøtte til barn

<sup>52</sup> Jf. *Trygd, oppholdskrav og reiser i EØS-området* (4. mars 2020), punkt 4.6.

<sup>53</sup> Avsnitt 62

<sup>54</sup> Avsnitt 114 flg.

<sup>51</sup> Se blant annet avsnitt 112.

bosatt i andre EØS-stater, som utvalget omtaler nærmere i punktene 8.18 og 8.19. Dersom barnet i hovedsak forsørges av den forelderen som mottar arbeidsavklaringspenger, regnes barnet som et familiemedlem etter trygdeforordningen artikkel 21 nr. 1, jf. legaldefinisjonen i artikkel 1 bokstav i nr. 3. Et praktisk eksempel kan være et barn som bor med den andre forelderen eller andre familie-medlemmer i en annen EØS-stat.

#### 8.3.2.9 *Administrativt samarbeid – betydning for oppfølging og kontroll*

Se omtalen i punkt 8.2.2.9 om sykepenger, som gjelder tilsvarende for oppfølging og kontroll av mottakere av arbeidsavklaringspenger.

## **8.4 Omsorgspenger, opplæringspenger og pleiepenger**

### **8.4.1 Folketrygdlovens regulering**

#### 8.4.1.1 *Oversikt og felles vilkår*

Bestemmelsene om omsorgspenger, opplæringspenger og pleiepenger er samlet i folketrygdloven kapittel 9. Formålet med disse stønadene er å kompensere for bortfall av arbeidsinntekt i forbindelse med barns eller barnepassers sykdom, barns funksjonshemming og pleie av nærstående i livets slutfase.

For å ha rett til stønad etter kapittel 9 er det et vilkår at vedkommende er medlem i folketrygden og som hovedregel har vært i arbeid i minst fire uker umiddelbart før fraværet fra arbeidet, jf. folketrygdloven § 9-2. Det gis ikke stønad til personer over 70 år.

Medlemmet må ha tapt pensjonsgivende inntekt ved fravær fra arbeidet grunnet barns, barnepassers eller en nærståendes sykdom for å ha rett til stønad. Hovedregelen er at inntektsgrunnlaget, som for sykepenger, minst må utgjøre 0,5 G.

Det er i utgangspunktet et vilkår for rett til ytelser etter folketrygdloven kapittel 9 at medlemmet oppholder seg i Norge. Bestemmelsen i folketrygdloven § 8-9 om opphold i Norge gjelder tilsvarende for stønad etter dette kapitlet, jf. folketrygdloven § 9-4. Etter søknad kan et medlem få ytelser etter kapittel 9 i en begrenset periode under opphold i utlandet. Med en begrenset periode menes i kapittel 9 åtte uker i løpet av en tolv måneders periode.

#### 8.4.1.2 *Omsorgspenger*

Et medlem har rett til omsorgspenger dersom han eller hun er borte fra arbeidet på grunn av nødvendig tilsyn med og pleie av et sykt barn i hjemmet eller i helseinstitusjon, jf. folketrygdloven § 9-5, og i visse andre situasjoner. Retten til omsorgspenger gjelder til og med det kalenderåret barnet fyller tolv år, men likevel til fylte 18 år dersom barnet er kronisk sykt eller funksjonshemmet.

Det gis omsorgspenger til den enkelte arbeidstaker i opptil ti stønadsdager per år. Ved omsorg for mer enn to barn, ytes det omsorgspenger i opptil femten stønadsdager. Dersom arbeidstaker er alene om omsorgen, eller dersom vedkommende har kronisk syke eller funksjonshemmede barn, øker antall stønadsdager etter bestemmelsene i folketrygdloven § 9-6.

Arbeidsgiveren yter omsorgspengene dersom arbeidsforholdet har vart i minst fire uker. Omsorgspenger fra arbeidsgiveren beregnes etter de samme bestemmelsene som sykepenger og utgjør 100 prosent av sykepengegrunnlaget. Arbeidsgivere kan søke refusjon fra trygden dersom de har betalt omsorgspenger til en arbeidstaker i mer enn ti stønadsdager per år. Tilsvarende kan arbeidsgivere søke refusjon når arbeidstakeren har omsorg for et kronisk sykt eller funksjonshemmet barn over tolv år, jf. folketrygdloven § 9-8.

Der en arbeidstaker har vært i arbeid eller en likestilt situasjon i til sammen fire uker umiddelbart før fraværet, men ikke har rett til omsorgspenger fra arbeidsgiveren, yter trygden omsorgspenger. For selvstendig næringsdrivende og frilansere, ytes det ikke omsorgspenger fra trygden i de første ti fraværsdagene, med mindre de bare har omsorg for et kronisk sykt eller funksjonshemmet barn over tolv år.

Omsorgspenger til selvstendig næringsdrivende beregnes etter de samme bestemmelsene som sykepenger, likevel slik at det gis ytelse med 100 prosent av beregningsgrunnlaget inntil 6 G, jf. folketrygdloven § 9-9.

#### 8.4.1.3 *Pleiepenger og opplæringspenger*

Et medlem som har omsorg for barn under 18 år, har rett til pleiepenger når barnet på grunn av sykdom, skade eller lyte har behov for kontinuerlig tilsyn og pleie og medlemmet må være borte fra arbeidet. På visse vilkår kan to omsorgspersoner få pleiepenger samtidig og i noen tilfeller ytes pleiepenger uten hensyn til aldersgrensen på 18 år, jf. folketrygdloven § 9-10. Det kan ytes graderte plei-



epenger hvor det er etablert tilsyns- og avlastningsordning deler av tiden.

Til medlem som i hjemmet pleier en nærstående i livets slutfase, ytes det pleiepenge i opptil 60 dager.

Det kan ytes opplæringspenge til medlem som har omsorg for barn med funksjonshemming eller langvarig sykdom, og som gjennomgår opplæring ved en godkjent helseinstitusjon eller deltar på foreldrekurs ved et offentlig spesialpedagogisk kompetansesenter.

Trygden yter pleie- og opplæringspenge etter de samme bestemmelsene som sykepenge, likevel slik at det til selvstendig næringsdrivende gis ytelse med 100 prosent av beregningsgrunnlaget inntil 6 G.

## 8.4.2 EØS-rettens betydning

### 8.4.2.1 Klassifisering

Ytelsene i kapittel 9 gis for å kompensere for bortfall av arbeidsinntekt for yrkesaktive i forbindelse med barns eller barnepassers sykdom, barns funksjonshemming og pleie av nærstående i livets slutfase. Dette er en risiko som er omfattet av trygdeforordningen, jf. trygdeforordningen artikkel 3 nr. 1 bokstav a.

Ytelsene klassifiseres som ytelse ved sykdom, og det er gitt særskilte regler for slike ytelse i trygdeforordningen avdeling III kapittel 1.

### 8.4.2.2 Lovvalg

I likhet med sykepenge, forutsetter retten til ytelse etter folketrygdloven kapittel 9 yrkesaktivitet. De generelle reglene om lovvalg er omtalt i kapittel 6. For yrkesaktive innebærer disse at en person som hovedregel skal være underlagt lovgivningen i staten der han eller hun arbeider eller driver selvstendig virksomhet. Personer som er yrkesaktive i Norge kan følgelig ha krav på omsorgspenge, opplæringspenge og pleiepenge fra folketrygden selv om de er bosatt i en annen EØS-stat. Omvendt vil personer bosatt i Norge, herunder norske statsborgere, som pendler til arbeid i en annen EØS-stat, i de fleste tilfelle ikke ha krav på disse ytelsene. Om de har krav på liknende ytelse fra arbeidsstaten, avhenger av denne statens trygderegler.

Et viktig unntak for koblingen mellom arbeid i Norge og krav på omsorgspenge, opplæringspenge og pleiepenge fra folketrygden gjelder for utsendte arbeidere. Arbeidstakere utsendt til

Norge er underlagt lovgivningen i arbeidsgivers hjemstat, og har av denne grunn ikke krav på ytelse fra folketrygden. Omvendt vil arbeidere utsendt av norske arbeidsgivere for å utføre arbeid i andre EØS-stater beholde Norge som lovvalgsstat, og med det også retten til omsorgspenge, opplæringspenge og pleiepenge fra folketrygden.

Det følger av trygdeforordningen artikkel 11 nr. 2 at mottak av en kontantytelse som følge av lønnet arbeid eller selvstendig virksomhet likestilles med å utføre arbeid eller næringsvirksomhet. Dette innebærer at en person som mottar omsorgspenge, opplæringspenge eller pleiepenge fra Norge kan flytte til (eller bli boende i) en annen EØS-stat uten at dette i seg selv får betydning for personens medlemskap i folketrygden. Dersom mottaker i et slikt tilfelle begynner å arbeide (forutsetningsvis på deltid) i oppholdsstaten, kommer forordningens regler om arbeid i flere stater til anvendelse, se drøftelsene i punkt 6.8. I praksis innebærer dette at en person som har flyttet til en annen EØS-stat kan arbeide inntil om lag 25 prosent av full stilling i denne staten, uten at det endrer på Norges status som kompetent stat, jf. trygdeforordningen artikkel 13 og gjennomføringsforordningen artikkel 14 nr. 8. Dersom arbeidet i den nye bosettingsstaten øker ut over dette, endres som utgangspunkt lovvalget fra Norge til den nye bosettingsstaten. Hvorvidt dette betyr at retten til å motta omsorgspenge, opplæringspenge eller pleiepenge fra Norge bortfaller, er usikkert, se nærmere i punkt 8.4.2.6. Som påpekt der er en lovvalgsavtale etter forordningen artikkel 16 mellom de involverte medlemsstatene en nærliggende løsning.

### 8.4.2.3 Likebehandling

De generelle reglene om likebehandling er omtalt i punkt 5.3 og punkt 5.4. Det er, som utgangspunkt og klar hovedregel, ikke tillatt å forskjellsbehandle norske statsborgere og andre personer som er omfattet av trygdeforordningens regler, jf. trygdeforordningen artikkel 4. Som en forlenning av dette krever artikkel 5 at en medlemstat likestiller ytelse, inntekter, faktiske forhold eller hendelser i hele EØS.

Folketrygdlovens regler om omsorgspenge, opplæringspenge og pleiepenge inneholder ingen vilkår som knytter rettsvirkninger til status som norsk statsborger. Reglene inneholder heller ingen krav til at faktiske forhold som kan gi rett til disse ytelsene må ha inntruffet i Norge.

Potensielle utfordringer knyttet til forbudet mot indirekte forskjellsbehandling gjelder først og fremst oppholdskravet i folketrygdloven § 9-4, men trygdeforordningen artikkel 4 konsumeres i denne sammenheng i praksis av trygdeforordningen artikkel 21 nr. 1, se nærmere i punkt 8.4.2.6.

#### 8.4.2.4 *Sammenlegging av tid – betydning for opptjeningstid*

Kravene til opptjeningstid for rett til omsorgspenger, opplæringspenger og pleiepenger etter folketrygdloven kapittel 9 er de samme som for sykepenger, jf. folketrygdloven § 9-2. Ettersom ytelsene klassifiseres som ytelser ved sykdom under trygdeforordningen, er også trygdeforordningens betydning for opptjeningsreglene de samme. Utvalget viser til omtalen av dette i punkt 8.2.2.4.

#### 8.4.2.5 *Sammenlegging av inntekter – betydning for beregningen*

Omsorgspenger, opplæringspenger og pleiepenger etter folketrygdloven beregnes etter samme regler som gjelder for beregning av sykepenger, jf. §§ 9-9 og 9-15. Ettersom ytelsene klassifiseres som ytelser ved sykdom under trygdeforordningen, er også forordningens betydning for opptjeningsreglene de samme. Utvalget viser til omtalen av dette i punkt 8.2.2.5.

#### 8.4.2.6 *Eksportabilitet – betydning for kravet til medlemskap i folketrygden*

Medlemskap i folketrygden er et grunnvilkår for rett til omsorgspenger, opplæringspenger og pleiepenger, jf. allerede folketrygdloven § 9-3 om at retten tilkommer et *medlem* som har tapt pensjonsgivende inntekt ved fravær fra arbeidet på grunn av et barns, en barnepassers eller en nærstående sykdom.

Trygdeforordningens generelle regler om eksportabilitet er omtalt i punkt 5.6. Disse innebærer blant annet at en ytelse ikke kan reduseres eller stanses fordi mottakeren er bosatt i en annen EØS-stat, med mindre trygdeforordningen selv gir regler om noe annet, jf. artikkel 7.

Den særlige lovvalgsregelen i trygdeforordningen artikkel 11 nr. 2 medfører at Norge normalt vil å være lovvalgsstat for en mottaker av omsorgspenger, opplæringspenger eller pleiepenger etter folketrygdloven kapittel 9, selv om mottakeren bor eller senere flytter til en annen EØS-stat. I disse tilfellene er det derfor ikke behov for å

gjøre unntak fra folketrygdlovens krav til medlemskap i folketrygden. Så lenge Norge er lovvalgsstat, plikter ytelsesmottaker å betale trygdeavgift til Norge, både av de aktuelle ytelsene fra Norge og eventuelle arbeidsinntekter fra den nye bosettingsstaten.

Dersom en mottaker av omsorgspenger, opplæringspenger eller pleiepenger begynner å arbeide deltid i bosettingsstaten, i et omfang som gjør at forordningens lovvalgsregler utpeker bosettingsstaten som lovvalgsstat (anslagsvis 25 prosent av full stilling), må spørsmålet om fortsatt rett til ytelser fra Norge karakteriseres som uavklart, se omtale i punkt 6.2.3. Dersom det legges til grunn at trygdeforordningen artikkel 21 nr. 1 gir en slik rett, må det her gjøres unntak fra kravet til medlemskap i folketrygden ettersom mottaker ikke lenger vil være trygdedekket i Norge. Et alternativ vil være en avtale mellom Norge og bosettingsstaten, jf. trygdeforordningen artikkel 16. Utvalget viser til, og slutter seg til, standpunktet i EØS-rundskrivet om at det er viktig at man i slike tilfeller finner løsninger som gjør at personer med restarbeidsevne får anledning til å utnytte denne.<sup>55</sup>

#### 8.4.2.7 *Bevegelsesfrihet – betydning for kravet til opphold i Norge*

Det følger av folketrygdloven § 9-4 at det som utgangspunkt og hovedregel er et vilkår for rett til omsorgspenger, opplæringspenger og pleiepenger at mottakeren oppholder seg i Norge. Også for disse ytelsene innebærer trygdeforordningen artiklene 7 og 21 nr. 1 at dette oppholdskravet må fravikes i tilfeller hvor mottaker bor eller oppholder seg i andre EØS-stater, jf. EFTA-domstolens avgjørelse i sak E-8/20 N. Utvalget viser generelt til omtalen av dette i punkt 8.2.2.88.2.2.8 om sykepenger.

Til ytelsene etter folketrygdloven kapittel 9 er det ikke knyttet aktivitetsplikter. Samtidig forutsetter både reglene om omsorgspenger og pleiepenger selvfølgelig at mottaker faktisk er sammen med det barnet eller den nærstående som mottakeren har omsorg for eller skal pleie, jf. folketrygdloven §§ 9-5, 9-10 og 9-13. Trygdeforordningen artikkel 7 og/eller artikkel 21 nr. 1 endrer ikke på dette.

Mottak av opplæringspenger etter folketrygdloven § 9-14 under opphold i en annen EØS-stat

<sup>55</sup> EØS-rundskrivet R45-00, punkt 8.8.2, som er gjengitt i punkt 6.2.3. Uttalelsen gjelder sykepenger, men gjør seg gjeldende også for ytelser etter folketrygdloven kapittel 9.

synes i praksis forbeholdt tilfeller av bosetting eller i det minste langvarige opphold i vedkommende stat. Dersom oppholdsstaten har et opplærings tilbud som tilsvarer det tilbudet som finnes i Norge, vil det ikke være anledning til å kreve at opplæringen gjennomføres i Norge.

For omsorgs- og pleiepenge er det ikke upraktisk med også kortere opphold i andre EØS-stater.

Bosetting eller opphold i andre EØS-stater med barn som har behov for kontinuerlig tilsyn og pleie (folketrygdloven § 9-10) eller nærstående i livets slutfase (folketrygdloven § 9-13) kan også gi opphav til spørsmål om helsetjenester i oppholdsstaten og eventuelt også tilsyns- og avlastningsordninger som omtalt i folketrygdloven § 9-11. Utvalget går ikke nærmere inn på disse spørsmålene.

Gjennomføringsforordningen artikkel 28 inneholder regler for kontroll av helsetilstanden til en pleietrengende person som er bosatt eller oppholder seg i en annen EØS-stat, se nærmere i punkt 8.4.2.8. Etter utvalgets syn tilsier eksistensen av disse reglene at en EØS-stat ikke kan rettferdiggjøre eventuelle begrensninger i bevegelsesfriheten til en mottaker av pleiepenge i utfordringer knyttet til dokumentasjon av den pleietrengendes helsetilstand.

#### 8.4.2.8 Administrativt samarbeid – betydning for oppfølging og kontroll

Gjennomføringsforordningen artikkel 28 inneholder regler for kontroll av helsetilstanden til en pleietrengende person som er bosatt eller oppholder seg i en annen medlemsstat enn den kompetente medlemsstat. Etter artikkel 28 nr. 2 vil Nav kunne be myndighetene i oppholdsstaten om å undersøke tilstanden til den pleietrengende. Aktuelle vilkår etter folketrygdloven §§ 9-10 flg. kan være om et barn har behov for «kontinuerlig tilsyn og pleie» (§ 9-10 andre ledd), om det foreligger en «livstruende eller annen svært alvorlig sykdom eller skade» (§ 9-10 tredje ledd) eller om en nærstående befinner seg i livets slutfase (§9-13).

Reglene for gjennomføring av undersøkelser og dokumentasjonen av resultatene er de samme som for sykmeldte, jf. gjennomføringsforordningen artikkel 87. Det vises til omtalen i punkt 8.2.2.9.

## 8.5 Grunn- og hjelpestønad

### 8.5.1 Folketrygdlovens regulering

Grunn- og hjelpestønad er regulert i folketrygdloven kapittel 6. Formålet med stønadene er å gi økonomisk kompensasjon for visse ekstrautgifter og for særskilt tilsyn eller pleie på grunn av varig sykdom, skade eller lyte.

Det er et vilkår for rett til stønad at personen er medlem i folketrygden. Vedkommende må etter å ha fått hensiktsmessig behandling fremdeles ha varig sykdom, skade eller lyte. Hvis det er klart at vedkommende ikke vil bli helbredet, kan stønad gis selv om behandlingen ikke er avsluttet.

Grunnstønad gis etter egne satser der et medlem på grunn av varig sykdom, skade eller lyte, har nødvendige ekstrautgifter knyttet til bestemte forhold. Disse er angitt i folketrygdloven § 6-3, og må knytte seg til drift av tekniske hjelpemidler, transport, hold av førerhund, fordyret kosthold ved nødvendig spesialdiett, slitasje på klær og sengetøy eller til hold av servicehund. Det er et vilkår at ekstrautgiftene minst svarer til laveste sats.

Hjelpestønad gis til et medlem som på grunn av varig sykdom, skade eller lyte har behov for særskilt tilsyn og pleie, og det foreligger et privat pleieforhold. Hjelpestønad gis også ved tilsyn og pleie av barn som er plassert i fosterhjem etter omsorgsovertakelse, jf. folketrygdloven § 6-4. Hjelpestønad gis etter bestemte satser og hjelpebehovet må ha et omfang som kan svare til et vederlag på minst samme nivå som den fastsatte satsen.

Det kan gis hjelpestønad til barn når disse har omsorgs- og pleiebehov som friske barn ellers ikke har. Det kan videre gis forhøyet hjelpestønad til barn under 18 år som har vesentlig større behov for tilsyn, pleie og annen hjelp enn det som ordinær hjelpestønad dekker, forutsatt at dette gir barnet bedre muligheter til å bli boende i familie-hjemmet, jf. folketrygdloven § 6-5.

Når det gis grunn- eller hjelpestønad samtidig med en ytelse som reduseres på grunn av manglende trygdetid, skal grunn- eller hjelpestønaden reduseres tilsvarende, jf. folketrygdloven § 6-6. I folketrygden er det i hovedsak uføretrygd og enkelte pensjonsytelser som avkortes ved mindre enn full trygdetid.

Det skal gjøres en revurdering dersom det skjer vesentlige endringer i forhold som har betydning for retten til grunn- eller hjelpestønad, jf. folketrygdloven § 6-7. Forhøyet hjelpestønad skal alltid revurderes når det er gått tre år siden forrige vedtak.

Retten til grunn- og hjelpestønad vil etter bestemmelsene i folketrygdloven § 6-8 kunne falle bort under opphold i institusjon eller andre lovregulerte boformer, for eksempel når et medlem oppholder seg i en institusjon etter helse- og omsorgstjenesteloven.<sup>56</sup>

Ved yrkesskade etter folketrygdloven kapittel 13 er det gitt unntak i folketrygdloven § 6-9 for så vidt gjelder kravet om medlemskap såfremt vedkommende var medlem på skadetidspunktet.

## 8.5.2 EØS-rettens betydning

### 8.5.2.1 Klassifisering

Grunn- og hjelpestønad gis for å kompensere for visse ekstrautgifter og for særskilt tilsyn eller pleie på grunn av varig sykdom, skade eller lyte. Dette er en risiko som er omfattet av trygdeforordningen, jf. trygdeforordningen artikkel 3 nr. 1 bokstav a.

Ytelsene klassifiseres som ytelser ved sykdom, og det er gitt særskilte regler for slike ytelser i trygdeforordningen avdeling III kapittel 1.

### 8.5.2.2 Lovvalg

Om norsk lovgivning kommer til anvendelse vil avhenge av de ordinære lovvalgsreglene i trygdeforordningen, se kapittel 6. For personer som er yrkesaktive i Norge innebærer dette at de kan ha rett til grunn- og hjelpestønad fra folketrygden selv om de er bosatt i en annen EØS-stat. Likestilt med yrkesaktivitet er mottak av kontantytelser som følge av yrkesaktivitet, jf. trygdeforordningen artikkel 11 nr. 2. En person som er bosatt i en annen EØS-stat, og som mottar for eksempel sykepenger fra Norge, kan følgelig ha rett til grunn- og hjelpestønad fra folketrygden. Lovvalgsregelen i trygdeforordningen artikkel 11 nr. 2 kommer ikke til anvendelse på uføre-, alders- eller etterlattepensjoner eller pensjoner i forbindelse med yrkesskader eller yrkessykdommer, jf. bestemmelsens andre punktum.

Folketrygdloven stiller ikke vilkår om yrkesaktivitet for rett til grunn- eller hjelpestønad. For personer som ikke er yrkesaktive, er hovedregelen at de må være bosatt i Norge for at norsk lov skal komme til anvendelse, jf. trygdeforordningen artikkel 11 nr. 3 bokstav e. Retten til ytelsene beholdes likevel dersom mottaker senere endrer

bosted til en annen EØS-stat, jf. trygdeforordningen artikkel 7.

For pensjonister fører særregelen i trygdeforordningen artikkel 29, jf. artikkel 21 nr. 1, til at de etter omstendighetene kan ha rett på grunn- eller hjelpestønad fra Norge selv om behovet oppstår etter at de har flyttet til en annen EØS-stat og har bosettingsstaten som lovvalgsstat.

### 8.5.2.3 Likebehandling

De generelle reglene om likebehandling er omtalt i punkt 5.3. Det er ikke tillatt å forskjellsbehandle norske statsborgere og andre personer som er omfattet av trygdeforordningens regler, jf. trygdeforordningen artikkel 4. Som en forlengelse av dette krever artikkel 5 at en medlemstat likestiller ytelser, inntekter, faktiske forhold eller hendelser i hele EØS.

Folketrygdlovens regler om grunn- og hjelpestønad inneholder ingen vilkår som knytter rettsvirkninger til status som norsk statsborger. Reglene inneholder heller ingen krav til at faktiske forhold som kan gi rett til disse ytelsene må ha inntruffet mens personen er medlem i folketrygden.

Etter folketrygdloven §§ 6-3 fjerde ledd og 6-4 er det et vilkår for rett til grunnstønad og hjelpestønad at de aktuelle ekstrautgiftene minst svarer til laveste sats. Satsene fastsettes årlig av Stortinget.

For grunnstønad er minstesatsen for tiden på 686 kroner per måned og 8232 kroner per år.<sup>57</sup> For en potensiell mottaker av grunnstønad som er bosatt i en EØS-stat med vesentlig lavere kostnadsnivå enn Norge, kan dette bety at ekstrautgifter som relativt sett overskrider den tålegrensen som ligger innbakt i denne minstesatsen, ikke kvalifiserer til støtte fra folketrygden. Utvalget antar at dette er regler som primært vil ramme EØS-utlendinger fra visse medlemsstater, og som av denne grunn etter omstendighetene vil kunne rammes av trygdeforordningen artikkel 4.

Grunnstønad gis ut fra nærmere fastsatte sats, hvor innplasseringen avhenger av de faktiske kostnadene. I praksis vil dette kunne føre til at en mottaker av grunnstønad som er bosatt i en EØS-stat med vesentlig lavere kostnadsnivå enn Norge, vil få stønad etter en lavere sats enn om vedkommende var bosatt i Norge. Så lenge dette kan forklares med dokumenterbare forskjeller i de fak-

<sup>56</sup> Lov 25. juni 2011 nr. 30 om kommunale helse- og omsorgstjenester m.m

<sup>57</sup> Se rundskriv v1-06-03, Vedlegg 1 til ftrl § 6-3: Grunnstønad etter lov om folketrygd, <https://lovdata.no/nav/rundskriv/v1-06-03>, sist besøkt 6. juni 2021.

tiske utgiftene som stønaden skal dekke, antar utvalget at dette er forenlig med trygdeforordningen artikkel 4.

Også hjelpestønad gis ut fra nærmere fastsatte satser, men her avhenger innplasseringen av omfanget av behovet for tilsyn, pleie og annen hjelp, jf. folketrygdloven § 6-5.

Artikkel 4 kan også være relevant for kravene til dokumentasjon av faktiske forhold som kan gi rett til disse ytelsene, se nærmere i punkt 8.5.2.7.

#### 8.5.2.4 *Sammenlegging av tid*

Det er ikke krav til forutgående medlemskap i folketrygden for rett til grunn- og hjelpestønad, eller krav til forutgående periode med opptjening. Det er følgelig ikke behov for å anvende trygdeforordningens bestemmelser om sammenlegging for å få rett til disse ytelsene.

Hvis mottakeren av grunn- og hjelpestønad samtidig er mottaker av en annen ytelse som reduseres på grunn av manglende trygdetid, skal imidlertid grunn- og hjelpestønaden reduseres tilsvarende, jf. folketrygdloven § 6-6.

I disse tilfellene vil trygdeforordningens bestemmelser om sammenlegging indirekte komme til anvendelse på beregningen av grunn- og hjelpestønad, ettersom de får anvendelse på den underliggende vurderingen av om den samtidige ytelsen skal reduseres på grunn av manglende trygdetid.

#### 8.5.2.5 *Eksportabilitet – betydning for kravet til medlemskap i folketrygden*

Det fremkommer av bestemmelsene i folketrygdloven kapittel 6 at medlemskap i folketrygden er en forutsetning for grunn- og hjelpestønad.

Trygdeforordningen artikkel 7 innebærer at vilkåret om medlemskap i folketrygden for å beholde retten til grunn- og hjelpestønad kan måtte fravikes ved bosetting i en annen EØS-stat.

Som for sykepengen, arbeidsavklaringspengen og omsorgspengen er det bare behov for å fravike kravet til medlemskap i tilfeller hvor bosetting i en annen EØS-stat leder til at Norge ikke lenger er lovvalgsstat.

For pensjonister som mottar pensjon fra Norge sørger trygdeforordningen artikkel 29 nr. 1 andre punktum for at artikkel 21 kommer til anvendelse. En utflyttet pensjonist kan av denne grunn ha rett til grunn- eller hjelpestønad fra Norge selv om behovet for ytelsen først oppstår etter at de har flyttet til en annen EØS-stat og har den nye bosettingsstaten som lovvalgsstat.

#### 8.5.2.6 *Bevegelsesfrihet*

Det er ingen særskilte krav til opphold i Norge for grunn- og hjelpestønad. Ved bosetting i en annen EØS-stat kan kravet til medlemskap i folketrygden måtte fravikes, jf. punkt 8.5.2.5.

#### 8.5.2.7 *Administrativt samarbeid – betydning for oppfølging og kontroll mv.*

Grunn- og hjelpestønad regnes som pleieytelser, og er nærmere regulert i gjennomføringsforordningen artikkel 28. Bestemmelsen inneholder regler for kontroll av helsetilstanden til en pleietrengende person som er bosatt eller oppholder seg i en annen medlemsstat enn den kompetente medlemsstat. Etter artikkel 28 nr. 2 vil Nav kunne be myndighetene i oppholdsstaten om å undersøke tilstanden til vedkommende, for å kontrollere om vilkårene for grunn- og hjelpestønad er oppfylt. Aktuelle vilkår kan være inngangsvilkåret «varig sykdom, skade eller lyte» (§ 6-2), en diagnose som medfører fordyret kosthold (§ 6-3 første ledd bokstav f og andre ledd), behov for særskilt tilsyn og pleie (§ 6-4) og medlemmets fysiske og psykiske funksjonsevne (§ 6-5).

Reglene for gjennomføring av undersøkelsene og dokumentasjonen av resultatene er de samme som for sykemeldte, jf. gjennomføringsforordningen artikkel 87. Det vises til omtalen i punkt 8.2.2.9.

Hvis en mottaker av grunn- eller hjelpestønad bosatt i en annen EØS-stat samtidig har mottatt naturalytelser fra bosettingsstaten som skal dekke et tilsvarende behov, kan stønadene bli redusert i henhold til trygdeforordningen artikkel 34. Stønadene reduseres med et beløp som tilsvarer refusjonsbeløpet for naturalytelsen i bosettingsstaten, under forutsetning av at Norge er ansvarlig for å refundere bosettingsstatens kostnader til helsetjenester for arbeidstakeren og hans familiemedlemmer.

## 8.6 **Hjelpemidler mv.**

### 8.6.1 **Folketrygdlovens regulering**

Folketrygdloven kapittel 10 omhandler stønad for å kompensere for utgifter til bedring av arbeidsevnen og funksjonsevnen i dagliglivet for personer som har sykdom, skade eller lyte, jf. folketrygdloven § 10-1.

Hjelpemidler benyttes i det videre som samlebetegnelse for alle ytelser gitt etter folketrygdloven kapittel 10. Dette inkluderer både tekniske

hjelpemidler og tiltak som ytes i henhold til dette kapittelet.

For stønad til hjelpemidler til bedring av funksjonsevnen i arbeidslivet kreves det at medlemmet på grunn av sykdom, skade eller lyte har fått sin evne til å utføre inntektsgivende arbeid varig nedsatt, eller har fått sine muligheter til å velge yrke eller arbeidsplass vesentlig begrenset. For stønad til hjelpemidler til bedring av funksjonsevnen i dagliglivet, kreves det at medlemmet har fått sin funksjonsevne i dagliglivet vesentlig og varig nedsatt av samme grunn. I begge tilfeller er det et vilkår at det aktuelle hjelpemiddelet og/eller tiltaket er nødvendig og hensiktsmessig for å bedre arbeidsevnen og/eller funksjonsevnen i dagliglivet.

Hvilke utgifter som dekkes og hvilke formål de er ment å oppfylle er nærmere regulert i folketrygdloven § 10-7, og forskrifter gitt med hjemmel i bestemmelsen.<sup>58</sup>

Stønad kan gis i form av utlån, tilskudd eller lån til de ulike hjelpemidlene som er opplistet i folketrygdloven § 10-7. Dette kan være tekniske eller ortopediske hjelpemidler, høreapparat, førerhund, tolketjenester og tilskudd eller rente- og avdragsfrie lån til anskaffelse av bil. Det gis også stønad i form av tilpasningskurs for døve, hørselshemmede og døvblinde og dekning av utgifter til opphold på folkehøgskole. Tekniske hjelpemidler (for eksempel rullestol), førerhund, bil gruppe 2 (stønad gitt i form av rente- og avdragsfritt lån) er hjelpemiddelsentralens eiendom og skal leveres tilbake når det ikke lenger er i bruk. Høreapparat, bil gruppe 1 (stønad gitt i form av tilskudd) og ortopediske hjelpemidler blir medlemmets eiendom. Med enkelte unntak gis det som utgangspunkt ikke stønad til hjelpemidler etter folketrygdloven kapittel 10 dersom behandling er det primære formålet med hjelpemiddelet. Behandlingshjelpemidler dekkes gjennom spesialisthelsetjenesten.

## 8.6.2 EØS-rettsens betydning

### 8.6.2.1 Klassifisering

Som påpekt i punkt 7.4.2 har ikke Norge meldt inn stønader etter folketrygdloven kapittel 10 som trygdeytelser som faller innenfor trygdeforordningens anvendelsesområde, jf. forordningen

artikkel 9. Etter utvalgets syn må imidlertid i hvert fall en del ytelser etter kapittel 10 regnes som trygdeytelser ved sykdom etter trygdeforordningen artikkel 3 nr. 1 bokstav a, se drøftelsen i punkt 7.4.2.

Ytelsene som gis etter folketrygdloven kapittel 10, regnes som naturalytelser etter trygdeforordningen selv om de i noen tilfeller ytes i form av tilskudd eller lån. Dette følger motsetningsvis av EU-domstolens definisjon av kontantytelser som periodiske ytelser som utgjør erstatning for tapte inntekter eller økonomisk støtte, slik at personer som er blitt syke, og eventuelt deres familiemedlemmer, kan opprettholde levestandarden.<sup>59</sup> Det er derfor uten EØS-rettslig betydning om folketrygden tildeler fysiske hjelpemidler (til lån eller eie) eller yter tilskudd for at mottakeren selv kan anskaffe dem.<sup>60</sup>

Trygdeforordningens system innebærer imidlertid at det også må vurderes om hver enkel ytelse faller inn under definisjonen i trygdeforordningen artikkel 1 bokstav va punkt (i), eller ikke. For hjelpemidler som omfattes av definisjonen, kommer reglene i trygdeforordningen avdeling III kapittel 1 om ytelser ved sykdom mv. til anvendelse. For hjelpemidler som ikke omfattes av definisjonen, kommer bare trygdeforordningens generelle regler i avdeling I til anvendelse.

Den praktiske betydningen av at ytelser etter folketrygdloven kapittel 10 anses omfattet av trygdeforordningen, begrenses også av den omstendighet at reglene om eksportabilitet i trygdeforordningen artikkel 7 bare gjelder for kontantytelser, ikke for naturalytelser, se omtalen av trygdeforordningen artikkel 7 i punkt 5.6.

### 8.6.2.2 Lovvalg

De generelle reglene om lovvalg er omtalt i kapittel 6. Disse innebærer at en person som hovedregel skal være underlagt lovgivningen i staten der han eller hun arbeider eller driver selvstendig virksomhet. Personer som ikke arbeider eller er i selvstendig virksomhet, skal som hovedregel være underlagt lovgivningen i bostedsstaten.

Ytelser etter folketrygdloven kapittel 10 gis både til personer som er yrkesaktive og ikke-yrkesaktive. En annen sak er at enkelte av ytelsene bare er aktuelle for personer med tilknytning til arbeidslivet, jf. folketrygdloven § 10-5 om stønad til bedring av funksjonsevnen i arbeidslivet.

<sup>58</sup> Forskrift 15. april 1997 nr. 318, forskrift 15. april 1997 nr. 319, forskrift 15. april 1997 nr. 320, forskrift 15. april 1997 nr. 321, forskrift 18. april 1997 nr. 336, forskrift 18. april 1997 nr. 337, forskrift 7. mars 2003 nr. 290, forskrift 25. juni 2014 nr. 865

<sup>59</sup> Se for eksempel sak C-466/04 *Herrera*, avsnitt 33.

<sup>60</sup> Se allerede sak 61/65 *Vaassen-Göbbels*.

Personer som er yrkesaktive i Norge, er som hovedregel underlagt norsk trygdlov. Det innebærer at de kan ha krav på stønad til visse hjelpemidler fra folketrygden selv om de er bosatt i en annen EØS-stat, enten gitt av bosettingsstaten på vegne av Norge eller gitt direkte av norske myndigheter, se punkt 8.6.2.7. Personer bosatt i Norge som pendler til arbeid i en annen EØS-stat er underlagt denne statens lovgivning. De vil kunne ha krav på ytelse etter folketrygdloven kapittel 10, men bare ytelse omfattet av legaldefinisjonen i forordningen artikkel 1 bokstav va punkt (i) og for lovvalgsstatens regning, se punkt 8.6.2.7. Det samme gjelder arbeidstakere utstasjonert i Norge av en arbeidsgiver etablert i en annen EØS-stat.

Personer som ikke er yrkesaktive, må som hovedregel være bosatt i Norge eller motta en kontantytelse som følge av arbeid for å være underlagt norsk lovgivning, og for å kunne kreve stønad etter folketrygdloven kapittel 10. For pensjonister som mottar pensjon fra Norge og som har bosatt seg i en annen EØS-stat hvor de ikke har rett til naturaltelser etter bosettingsstatens lovgivning, eller hvor de ikke har noen pensjonsrettigheter, vil imidlertid særreglene i trygdeforordningen artiklene 24 og 25 kunne føre til at Norge må dekke kostandene til hjelpemidler, altså selv om lovvalget har gått over til den nye bosettingsstaten. Også her begrenses imidlertid retten til ytelse for Navs regning av legaldefinisjonen i forordningen artikkel 1 bokstav va punkt (i).

#### 8.6.2.3 Likebehandling

De generelle reglene om likebehandling er omtalt i punkt 5.3. Det er ikke tillatt å forskjellsbehandle norske statsborgere og andre personer som er omfattet av trygdeforordningens regler, jf. trygdeforordningen artikkel 4. Som en forlengelse av dette krever artikkel 5 at en medlemstat likestiller ytelse, inntekter, faktiske forhold eller hendelser i hele EØS.

Folketrygdlovens regler om hjelpemidler inneholder ingen vilkår som knytter rettsvirkninger til status som norsk statsborger. Reglene inneholder heller ingen krav til at faktiske forhold som kan gi rett til disse ytelsene må ha inntruffet i Norge.

Potensielle utfordringer knyttet til forbudet mot indirekte forskjellsbehandling gjelder først og fremst oppholdskravet i folketrygdloven § 10-3, se nærmere i punkt 8.6.2.6. Artikkel 4 kan også være relevant for andre bestemmelser i kapittel 10 i tilfeller hvor den potensielle mottakeren er en EØS-utlending bosatt i en annen EØS-stat. Dette gjel-

der særlig der bestemmelsene åpner for skjønnsmessige vurderinger, slik tilfellet er i eksempelvis folketrygdloven § 10-5 andre ledd. Det er her klart at skjønnsfriheten må praktiseres i tråd med de EØS-rettslige forpliktelsene.

#### 8.6.2.4 Sammenlegging av tid

Det er ikke krav til forutgående medlemskap i folketrygden eller krav om å ha hatt en viss periode med yrkesaktivitet for rett til hjelpemidler. Det er følgelig ikke behov for å anvende trygdeforordningens bestemmelser om sammenlegging av opptjeningsperioder.

#### 8.6.2.5 Sammenlegging av inntekter

Stønad til hjelpemidler er ikke knyttet til tidligere inntekter. Det er følgelig ikke behov for å anvende trygdeforordningens bestemmelser om sammenlegging av inntekter.

#### 8.6.2.6 Eksportabilitet – betydning for kravet til medlemskap i folketrygden

Medlemskap i folketrygden er et grunnvilkår for rett til ytelse etter folketrygdloven kapittel 10, jf. allerede folketrygdloven § 10-1 om at formålet med ytelsene er å kompensere for bestemte utgifter til bedring av arbeidsevnen og funksjonsevnen i dagliglivet for *medlemmer* som har sykdom, skade eller lyte.

Ettersom ytelse etter folketrygdloven kapittel 10 må klassifiseres som naturaltelser, kommer verken trygdeforordningen artikkel 7 eller artikkel 21 nr. 1 til anvendelse. Unntak fra kravet til medlemskap i folketrygden er imidlertid aktuelt for tilfellene som nevnt i forordningen artikkel 33 om proteser og større hjelpemidler. Dette er en særregel for hjelpemidler som i stor grad er individuelt tilpasset og gjerne har lang bestillingstid. Artikkel 33 fastsetter at en person som har fått innvilget en slik naturaltelse, skal ha rett til å motta den selv om den tilstås etter at han eller hun allerede har fått trygdedekning etter annen medlemsstats lovgivning. Et praktisk eksempel er en person som flytter til eller tar arbeid i en annen EØS-stat mens en protese er i produksjon i Norge. Den administrative kommisjon har utarbeidet en liste over ytelse som omfattes av denne bestemmelsen.<sup>61</sup>

Kravet til medlemskap i folketrygden må også fravikes for pensjonister som har bosatt seg i en

<sup>61</sup> Jf. beslutning S8 av 15. juni 2011.

annen EØS-stat hvor de enten ikke har rett til naturalytelser etter bosettingsstatens lovgivning, eller hvor de ikke har noen pensjonsrettigheter. Etter særreglene i trygdeforordningen artiklene 24 og 25 kan Norge i slike tilfeller måtte dekke kostnadene til ytelse etter folketrygdloven kapittel 10 som vedkommende pensjonist ville hatt rett på dersom han eller hun var bosatt i Norge og medlem i folketrygden, men likevel bare dersom ytelsene også faller inn under legaldefinisjonen i forordningen artikkel 1 bokstav va punkt (i).

#### 8.6.2.7 Bevegelsesfrihet – betydning for kravet om opphold i Norge

Det følger av folketrygdloven § 10-3 første ledd at det er et vilkår for rett til ytelse etter kapittel 10 at mottakeren oppholder seg i Norge. Bestemmelsens andre ledd første punktum gjør unntak for tilfellene hvor et medlem av folketrygden har rett til stønad til helsetjenester i utlandet i henhold til folketrygdloven § 5-24, men unntaket er begrenset til utgifter til høreapparat og ortopediske hjelpemidler med mer som nevnt i § 10-7 første ledd bokstav i. For andre typer hjelpemidler som er nevnt i § 10-7 kan det gjøres unntak fra oppholdskravet dersom særlige grunner gjør det rimelig.

For medlemmer av folketrygden som er bosatt i en annen EØS-stat, følger det av trygdeforordningen artikkel 17 at naturalytelser i utgangspunktet skal ytes av *bostedsstaten*. Ytelsene skjer på vegne av den kompetente stat, men ut fra lovgivningen i bostedsstaten, som om mottakeren hadde trygdedekning i bostedsstaten. I praksis betyr dette at et medlem i folketrygden bosatt i en annen EØS-stat ikke kan kreve hjelpemidler etter folketrygdloven kapittel 10, men derimot må kreve dette etter bostedsstatens lovgivning. Retten til å kreve hjelpemidler fra bosettingsstaten for folketrygdens regning begrenses imidlertid også av legaldefinisjonen i forordningen artikkel 1 bokstav va punkt (i). Det må være snakk om hjelpemidler knyttet til «legehjelp og legemidler», samt «tjenester knyttet til legehjelpen».<sup>62</sup> I tillegg omfattes naturalytelser ved langvarig pleie.<sup>63</sup>

<sup>62</sup> Engelsk: «medical care and products and services ancillary to that care», dansk: «lægebehandling og produkter og tjenesteydelser i forbindelse med denne behandling», svensk: «sjukvård och sjukvårdsprodukter samt sidotjänster till denna vård».

<sup>63</sup> Engelsk: «long-term care benefits in kind», dansk: «naturalydelse ved plejebehov af ubegrenset varighed», svensk: «förmåner vid långvarigt vårdbehov».

Under opphold i Norge følger det imidlertid av trygdeforordningen artikkel 18 at en person som har Norge som kompetent stat har rett til ytelse fra folketrygden som om vedkommende var bosatt i Norge. I vurderingen av retten til hjelpemidler etter folketrygdloven kapittel 10 kan Nav følgelig ikke legge vekt på at medlemmet ikke er bosatt i Norge. Samtidig antar utvalget at sammenhengen mellom hovedregelen i forordningen artikkel 17 (naturalytelser fra bostedsstaten) og artikkel 18 (naturalytelser fra den kompetente staten under opphold i denne) forutsetter at det bare er naturalytelser som kommer til nytte under oppholdet i Norge som kan kreves på dette grunnlag. Et medlem som trenger et tilpasset motorkjøretøy eller annet transportmiddel for å komme seg fra sitt midlertidige bosted i Norge og til arbeidsplassen, vil kunne ha krav på dette, men ikke om behovet er knyttet til dagliglivet hjemme i bosettingsstaten.

For utvalget fremstår det noe uklart om legaldefinisjonen av naturalytelser i forordningen artikkel 1 bokstav va punkt (i) også kommer til anvendelse ved opphold i den kompetente stat, som omtalt i forordningen artikkel 18. Dersom det legges til grunn at svaret på dette spørsmålet er ja, og at et medlem bosatt i en annen EØS-stat av denne grunn ikke får tilgang på hele spekteret av hjelpemidler i folketrygdloven kapittel 10, må det for EØS-utlendingers vedkommende uansett vurderes om dette er forenlig med forbudet mot forskjellsbehandling i forordningen artikkel 4. Utvalget går ikke nærmere inn på dette.

Ved opphold i andre EØS-stater enn bosettingsstaten (regulert av artikkel 17) eller den kompetente staten (regulert av artikkel 18), er retten til naturalytelser begrenset til det som fra et medisinsk standpunkt er nødvendig av hensyn til ytelsenes art og oppholdets varighet.<sup>64</sup> Denne type naturalytelser vil etter norske regler typisk være å anse som behandlingsytelser, og dekkes som hovedregel ikke etter folketrygdloven kapittel 10.

Med unntak av trygdeforordningen artikkel 33 om proteser og større hjelpemidler synes trygdeforordningens regler om rett til naturalytelser under opphold i andre EØS-stater enn bosettingsstaten primært innrettet på stedbundne ytelser.<sup>65</sup> Det er ingen bestemmelser i avdeling III kapittel 1 som regulerer retten til å ta med seg mobile natu-

<sup>64</sup> Beslutning nr. S3 fra Den administrative kommisjon av 12. juni 2009 inneholder en ikke-uttømmende liste med naturalytelser som er omfattet, blant annet astmabehandling, oksygenbehandling, dialysebehandling med videre



ralytelser til andre EØS-stater. Artikkel 33 vil etter sin ordlyd bare regulere hjelpemidler som er innvilget, men ikke utlevert, slik at hjelpemidler som er utlevert til mottakeren ikke er omfattet av regelen. Dette betyr likevel ikke at oppholdskravet i folketrygdloven § 10-3 første ledd er EØS-rettslig uproblematisk. Et forbud mot å ta med seg mobile naturalytelser som for eksempel en førerhund, en tilpasset motorvogn eller et høreapparat til en annen EØS-stat vil utgjøre en restriksjon på den frie bevegeligheten i EØS. Det er uten betydning i denne sammenheng om det aktuelle hjelpemiddelet er omfattet av legaldefinisjonen i artikkel 1 bokstav va punkt (i), så lenge det er snakk om et hjelpemiddel som er omfattet av forordningen som sådan. Utvalget antar at det skal mye til for å kunne rettferdiggjøre restriksjoner på adgangen til å ta med mobile hjelpemidler på kortere eller lengre opphold i andre EØS-stater. Dette må særlig gjelde for opphold i bosettingsstaten.

Det følger av rundskrivet til folketrygdloven kapittel 10<sup>66</sup> at kjøretøy som er helt eller delvis finansiert av arbeids- og velferdsetaten kan tas med på opphold i utlandet i inntil tre måneder. Ved lengre opphold kan det gis dispensasjon etter folketrygdloven § 10-3 siste ledd dersom det foreligger «særlige grunner». Utvalget antar at folketrygdloven med dette legger til rette for at oppholdskravet i § 10-3 kan praktiseres i tråd med EØS-rettens krav, altså slik at det ikke er behov for å sette bestemmelsen til side i disse tilfellene. Utvalget tilføyer imidlertid at også eventuelle søknads- og dokumentasjonskrav må kunne rettferdiggjøres EØS-rettslig.

For pensjonister bosatt i andre EØS-stater som krever at Nav skal dekke kostnadene knyttet til naturalytelser i bosettingsstaten i henhold til særreglene i trygdeforordningen artikkelene 24 og 25, er det uten videre klart at bosettingskravet i folketrygdloven § 10-3 ikke kan gjøres gjeldende. Både artikkelene 24 og 25 krever at slike tilfeller vurderes som om vedkommende pensjonist var bosatt i Norge. Også i disse tilfellene begrenses imidlertid retten til naturalytelser for Navs regning av legal-

definisjonen av naturalytelser i forordningen artikkel 1 bokstav va punkt (i).

#### 8.6.2.8 Administrativt samarbeid

I tilfeller hvor en annen EØS-stat i henhold til trygdeforordningen artikkel 17 leverer ytelse til et medlem av folketrygden som etter norsk rett hører inn under folketrygdloven kapittel 10, er det Norge som må dekke kostnadene. I trygdeforordningen artikkel 35 og gjennomføringsforordningen avdeling IV er det gitt nærmere regler om refusjon av utgifter mellom de statene som involveres i å yte naturalytelser etter trygdeforordningens regler om dette. Utvalget går ikke nærmere inn på disse.<sup>67</sup>

## 8.7 Tilleggsstønader til arbeidsrettede tiltak

### 8.7.1 Folketrygdlovens regulering

Formålet med tilleggsstønader etter folketrygdloven kapittel 11 A er å kompensere for bestemte utgifter som et medlem har i forbindelse med gjennomføringen av et arbeidsrettet tiltak, jf. folketrygdloven § 11 A-1.

Hva som menes med et arbeidsrettet tiltak, er ikke definert i kapittel 11 A, eller i forarbeidene til kapitlet. Arbeidsrettede tiltak er imidlertid definert i forskrift om arbeidsavklaringspenger.<sup>68</sup> Det fremkommer av et høringsnotat om endringer i denne forskriften at departementet har ment at de arbeidsrettede tiltakene i forskriften § 2, er de samme «arbeidsrettede tiltakene» som det vises til i folketrygdloven kapittel 11 A om tilleggsstønader til arbeidsrettede tiltak.<sup>69</sup>

<sup>65</sup> Dette har vært kritisert i litteraturen, se for eksempel Schreiber i *Kasseler Kommentar Sozialversicherungsrecht* (Beck online, april 2021), merknader til trygdeforordningen artikkel 17, avsnitt 22: «... primärrechtlich nicht unbedingt bei faktisch exportierbaren Sachleistungen und einem Interesse an einer solchen Inanspruchnahme wegen eines erheblichen Leistungsgefälles zwischen zuständigem Staat und Wohnortstaat.»

<sup>66</sup> Rundskriv R10-00, *Rundskriv til ftrl kap. 10: Stønad for å kompensere for utgifter til bedring av arbeidsevnen og funksjonsevnen i dagliglivet*

<sup>67</sup> Spørsmål om refusjon av utgifter mellom stater og institusjoner ble behandlet i sak E-2/18 *Concordia Schweizerische Kranken- und Unfallversicherung*. En spansk statsborger som hadde bodd og arbeidet i Liechtenstein, og var forsikret med rett til naturalytelser ved sykdom der, bosatte seg på nytt i Spania. Forsikringstilbyderen i Liechtenstein ble ansett som kompetent institusjon etter trygdeforordningen, og anførte at mannen måtte kreve naturalytelsene dekket av myndighetene i Spania før han kunne kreve utgiftene dekket av forsikringsselskapet i Liechtenstein. EFTA-domstolen kom til at de aktuelle naturalytelsene ikke var omfattet av de offentlige trygdeytelsene i Spania, og at mannen dermed måtte kreve utleggene dekket av forsikringsselskapet i Liechtenstein etter trygdeforordningen artikkel 24 nr. 1.

<sup>68</sup> Forskrift 13. desember 2017 nr. 2100 om arbeidsavklaringspenger

<sup>69</sup> Arbeids- og sosialdepartementets høringsnotat datert 4. september 2017, «Høring om forslag til endringer i forskrift om arbeidsavklaringspenger»

I forskrift om arbeidsavklaringspenger § 2 er arbeidsrettede tiltak angitt slik:

- «a) tiltak etter forskrift 11. desember 2015 nr. 1598 om arbeidsmarkedstiltak (tiltaksforskriften), med unntak av varig tilrettelagt arbeid i forskriften kapittel 14,
- b) etablering av egen virksomhet, se folketrygdloven § 11-15, og
- c) andre aktiviteter i regi av offentlige eller private virksomheter, herunder frivillige aktører, som er egnet til å styrke medlemmets mulighet for overgang til arbeid.

Forsøk med hjemmel i § 12 i lov om arbeidsmarkedstjenester (arbeidsmarkedsloven) kan anses som et arbeidsrettet tiltak, dersom det framgår av forskriften at deltakeren har rett på arbeidsavklaringspenger.»

Det innebærer at et «arbeidsrettet tiltak» i stor grad vil innebære deltakelse på et arbeidsmarkedstiltak. For arbeidsmarkedstiltak etter forskriften § 2 bokstav a, fremgår vilkår for innvilgelse og tildeling av forskrift 11. desember 2015 nr. 1598 om arbeidsmarkedstiltak (tiltaksforskriften), hjemlet i arbeidsmarkedsloven. Godkjennelse av etablering av egen virksomhet etter forskriften § 2 bokstav b, innvilges etter folketrygdloven § 11-15, som gir rett til arbeidsavklaringspenger under etablering av egen virksomhet, når etableringen antas å føre til at medlemmet blir selvforsørget.

Det er et vilkår for rett til tilleggsstønader etter folketrygdloven kapittel 11 A at arbeidsevnen er nedsatt i en slik grad at mottaker hindres i å beholde eller skaffe seg inntektsgivende arbeid, jf. folketrygdloven § 11 A-3. Sykdom, skade eller lyte må være en vesentlig medvirkende årsak til den nedsatte arbeidsevnen. Det er ikke krav om forutgående trygdetid eller opphold i Norge for rett til tilleggsstønader etter kapittel 11 A.

Det er gitt en egen forskrift om tilleggsstønader.<sup>70</sup> Denne regulerer ikke bare tilleggsstønader etter folketrygdloven kapittel 11 A, men også tilleggsstønader etter folketrygdloven §§ 15-11, 16-9 og 17-9, samt reisestønad til deltakere i arbeidsmarkedstiltak etter arbeidsmarkedsloven § 13. Tilleggsstønadsforskriften § 1 angir hvilke grupper som kan få tilleggsstønad etter forskriften. De nærmere vilkårene som må være oppfylt for de ulike gruppene, og hvilke tilleggsstønader de kan

<sup>70</sup> Se forskrift 2. juli 2015 om stønader til dekning av utgifter knyttet til å komme i eller å beholde arbeid (tilleggsstønadsforskriften)

### Boks 8.7 Eksempel på nasjonale regler

Torbjørn oppfyller vilkårene for rett til arbeidsavklaringspenger. Han har nedsatt arbeidsevne med minst 50 prosent, jf. folketrygdloven § 11-5, og har behov for arbeidsrettet tiltak jf. folketrygdloven § 11-6 første ledd bokstav b. Nav finner, med utgangspunkt i Torbjørns ønsker og utfordringer og arbeidsmarkedet for øvrig, at det vil være hensiktsmessig at han gjennomfører et treårig bachelorstudium i sykepleie. Utdanningen innvilges som et arbeidsmarkedstiltak, jf. tiltaksforskriften § 7-2 c. Nav innvilger stønad til læremidler, daglig reise og barnetilsyn jf. folketrygdloven kapittel 11 A og tilleggsstønadsforskriften.

få, vil fremgå av de relevante lovene forskriften er hjemlet i, og vil således være ulik fra gruppe til gruppe. I tillegg til stønad til «arbeidsrettet tiltak» etter kapittel 11 A, regulerer forskriften også tilleggsstønader i forbindelse med utdanning etter folketrygdloven kapitlene 15 til 17. Deltakere i arbeidsmarkedstiltak kan med grunnlag i tilleggsstønadsforskriften bare få reisestønad.

Det kan gis tilleggsstønad til dekning av utgifter til læremidler eller utgifter til daglige reiser, hjemreiser (der tiltaket er langt unna), ekstrautgifter til bolig og barnetilsyn knyttet til den aktiviteten mottaker gjennomfører for å komme i arbeid, jf. § 11 A-4.

Det er ikke et krav om samtidig mottak av en inntektssikringsytelse for rett til tilleggsstønad. Flertallet av de som mottar stønaden får den innvilget i forbindelse med gjennomføring av et arbeidsrettet tiltak som del av aktivitetsplanen under perioden med arbeidsavklaringspenger. Stønadene kan også gis til personer som mottar andre ytelser til livsopphold, som for eksempel uføretrygd og kvalifiseringsstønad, eller til personer som ikke mottar andre ytelser.

## 8.7.2 EØS-rettens betydning

### 8.7.2.1 Klassifisering

Tilleggsstønader etter folketrygdloven kapittel 11 A skal kompensere for bestemte utgifter i forbindelse med gjennomføringen av et arbeidsrettet tiltak for personer med nedsatt arbeidsevne. Det er et vilkår at sykdom, skade eller lyte er vesentlig medvirkende til den nedsatte arbeidsevnen. Som

påpekt i punkt 7.4.3 har Nav lagt til grunn at stønadene i folketrygdloven kapittel 11 A er omfattet av trygdeforordningens virkeområde.

Kravet til sykdom, skade eller lyte tilsier at tilleggsstønadene klassifiseres som ytelser ved sykdom, jf. trygdeforordningen artikkel 3 nr. 1 bokstav a. Det er gitt særskilte regler for slike ytelser i trygdeforordningen avdeling III kapittel 1.

#### 8.7.2.2 Lovvalg

De generelle reglene om lovvalg er omtalt i kapittel 6. Disse innebærer at en person som hovedregel skal være underlagt lovgivningen i staten der han eller hun arbeider eller driver selvstendig virksomhet. Personer som ikke arbeider eller er i selvstendig virksomhet, skal som hovedregel være underlagt lovgivningen i bostedsstaten.

Lovvalsreglene innebærer at også personer bosatt i andre EØS-stater kan ha rett til tilleggsstønader etter folketrygdloven kapittel 11 A. Et eksempel er personer som mottar kontantytelser som følge av tidligere aktivitet som arbeidstakere eller selvstendig næringsdrivende, og som etter trygdeforordningen artikkel 11 nr. 2 skal anses som om de fortsatt utøver aktiviteten så lenge de mottar denne ytelsen. En person som mottar arbeidsavklaringspenger fra folketrygden vil kunne fremme krav om tilleggsstønader selv om vedkommende er bosatt i eller velger å flytte til en annen EØS-stat.

#### **Boks 8.8 Eksempel på lovvalg**

Anna flyttet til Norge for å jobbe som renholder. Etter et par år får hun innvilget arbeidsavklaringspenger. Hun ønsker å flytte tilbake til Spania blant annet fordi det vil være lettere å fungere i arbeidslivet når hun kan benytte sitt morsmål. I samsvar med aktivitetsplanen skal Anna gjennomføre ettårig arbeidstrening i ordinært arbeidsliv, som resepsjonist på et hotell i Malaga. Aktiviteten er godkjent av Nav som et arbeidsrettet tiltak. Fordi Anna mottar arbeidsavklaringspenger fra Norge som følge av forutgående arbeid, er hun underlagt norsk lovgivning. Hun vil derfor kunne ha krav på tilleggsstønad etter folketrygdloven kapittel 11 A i anledning arbeidstreningen i Spania.

Som for sykepenges og arbeidsavklaringspenger kan trygdeforordningen artikkel 7 og/eller artikkel 21 nr. 1 etter omstendighetene medføre at retten til en innvilget tilleggsstønad fra folketrygden er i behold også i et tilfelle hvor lovvalget går over til en annen EØS-stat, se nærmere i punkt 8.2.2.2 om sykepenges og punkt 8.3.2.2 om arbeidsavklaringspenger.

#### 8.7.2.3 Likebehandling

De generelle reglene om likebehandling er omtalt i punkt 5.3. Det er ikke tillatt å forskjellsbehandle norske statsborgere og andre personer som er omfattet av trygdeforordningens regler, jf. trygdeforordningen artikkel 4. Som en forlengelse av dette krever artikkel 5 at en medlemstat likestiller ytelser, inntekter, faktiske forhold eller hendelser i hele EØS.

Folketrygdlovens regler om tilleggsstønader inneholder ingen vilkår som knytter rettsvirkninger til status som norsk statsborger.

Koblingen mellom tilleggsstønad og gjennomføringen av et arbeidsrettet tiltak innebærer i praksis at det er tildeling av et arbeidsrettet tiltak som er styrende for retten til å motta stønad etter folketrygdloven kapittel 11 A. Klart mest praktisk synes arbeidsmarkedstiltak etter arbeidsmarkedsloven § 12, og da særlig til mottakere av arbeidsavklaringspenger hvor det aktuelle tiltaket inntas i aktivitetsplanen i henhold til folketrygdloven § 11-7. Som påpekt i punkt 7.4.6 er utvalget av den oppfatning at arbeidsmarkedstiltak er en naturaltelse som faller utenfor trygdeforordningen. Dette betyr ikke at det ikke er noen EØS-rettslige føringer for tildeling av disse tiltakene, men det synes i praksis begrenset til det generelle forbudet mot nasjonalitetsbasert forskjellsbehandling som er nedfelt blant annet i EØS-avtalen artikkel 4. Trygdeforordningens krav til likebehandling knyttet særskilt til tilleggsstønad tilfører derfor neppe noe ut over at vurderingen av om det kan være hensiktsmessig å tilby et arbeidsrettet tiltak i en annen EØS-stat, ikke kan avslås under henvisning til at man i så fall må utbetale tilleggsstønad til en person som er bosatt eller oppholder seg utenfor Norge.

Så langt utvalget har kunnet bringe på det rene innvilges arbeidsrettede tiltak i andre EØS-stater i tilfeller hvor dette vurderes som hensiktsmessig for at en person underlagt norsk lovgivning skal kunne skaffe seg eller beholde arbeid, og i slike tilfeller innvilges også tilleggsstønad etter kapittel 11 A for å dekke tilknyttede utgifter.

#### 8.7.2.4 Sammenlegging av tid

Det er ikke krav til periode med forutgående medlemskap i folketrygden eller krav om en viss periode med arbeid for rett til tilleggsstønad. Det er følgelig ikke behov for å anvende trygdeforordningens bestemmelser om sammenlegging.

#### 8.7.2.5 Eksportabilitet og bevegelsesfrihet

Etter folketrygdloven er medlemskap i folketrygden et grunnvilkår for rett til tilleggsstønad, jf. allerede § 11-1 A om at formålet er å kompensere for bestemte utgifter som et *medlem* har i forbindelse med gjennomføringen av et arbeidsrettet tiltak. Trygdeforordningen artiklene 7 og 21 nr. 1 innebærer at vilkåret om medlemskap i folketrygden for å beholde tilleggsstønad fra Norge, kan måtte fravikes ved bosetting i en annen EØS-stat. Dette er imidlertid lite praktisk. I langt de fleste tilfeller vil lovvalgsregelen i trygdeforordningen artikkel 11 nr. 2 sørge for at Norge fortsetter å være lovvalgsstat i tilfeller hvor en mottaker av tilleggsstønad er bosatt i en annen EØS-stat, med den følge at vedkommende fortsetter å være medlem av folketrygden. Et eksempel er en mottaker av arbeidsavklaringspenger som bor eller bosetter

#### **Boks 8.9 Eksempel på eksport av tilleggsstønad**

Silvia mottar arbeidsavklaringspenger fra folketrygden. Hun flytter til Polen. Som mottaker av arbeidsavklaringspenger er Silvia underlagt norsk lovgivning. I samsvar med aktivitetsplanen skal hun ta opp fag på videregående nivå i Polen. Aktiviteten er godkjent som et arbeidsrettet tiltak, jf. tiltaksforskriften. Silvia kan ha rett til tilleggsstønad til arbeidsrettet tiltak etter folketrygdloven kapittel 11A og tilleggsstønadsforskriften.

Oleg mottar arbeidsavklaringspenger fra folketrygden. Han flytter til Polen. Som mottaker av arbeidsavklaringspenger er Oleg underlagt norsk lovgivning. Nav vurderer at det ikke er nødvendig og hensiktsmessig at Oleg tar opp fag på videregående nivå i Polen. Fordi Oleg ikke har fått godkjent aktiviteten som et arbeidsrettet tiltak oppfyller han ikke vilkårene for tilleggsstønad etter folketrygdloven kapittel 11A og tilleggsstønadsforskriften.

seg i en annen EØS-stat, og som får tilleggsstønad fra folketrygden som en følge av at Nav har innvilget arbeidsrettede tiltak i bosettingsstaten.

Det er ikke krav om opphold i Norge for rett til tilleggsstønad etter kapittel 11 A. Det er derfor ikke behov for å anvende trygdeforordningen artikkel 21 nr. 1 i disse tilfellene. En annen sak er at begrensninger av bevegelsesfriheten naturlig nok kan følge av den omstendighet at et arbeidsrettet tiltak for en person bosatt i Norge normalt vil finne sted i Norge. For personer som også mottar andre ytelser fra folketrygden, slik som sykepenger eller arbeidsavklaringspenger, vil bevegelsesfriheten også kunne begrenses av de vilkår som er knyttet til disse ytelsene. Et praktisk eksempel vil være en aktivitetsplan i henhold til folketrygdloven § 11-7, se nærmere punkt 8.3.2.7.

## **8.8 Ytelser ved svangerskap, fødsel og adopsjon**

### **8.8.1 Folketrygdlovens regulering**

#### *8.8.1.1 Oversikt*

Ytelser ved svangerskap, fødsel og adopsjon er regulert i folketrygdloven kapittel 14. Formålet med ytelser etter dette kapitlet er å sikre inntekt for foreldre i situasjoner som nevnt, se folketrygdloven § 14-1. Kapitlet omfatter svangerskapspenge, foreldrepenger og engangsstønad ved fødsel og adopsjon. Retten til ytelsene forutsetter medlemskap i folketrygden, se folketrygdloven § 14-2.

#### *8.8.1.2 Svangerskapspenge*

En arbeidstaker har rett til svangerskapspenge dersom hun etter lov eller forskrift blir pålagt å slutte sitt arbeid fordi hun er gravid, og det ikke finnes annet passende arbeid i bedriften, jf. folketrygdloven § 14-4. Selvstendig næringsdrivende eller frilanser vil også kunne ha rett til svangerskapspenge. Ytelsen betales fra det tidspunktet medlemmet må slutte i arbeidet, og frem til tre uker før fødselen.

Det er vilkår at fraværet medfører tap av pensjonsgivende inntekt. Videre må vedkommende ha vært i arbeid i minst fire uker umiddelbart før hun måtte slutte i arbeidet. Inntektsgrunnlaget for svangerskapspenge må på årsbasis utgjøre minst 0,5 G.

Svangerskapspenge beregnes etter de samme bestemmelsene som sykepenger fra trygden, se punkt 8.2. Det tas ikke hensyn til inntekt over 6 G. For selvstendig næringsdrivende ytes

det likevel svangerskapsenger med 100 prosent av beregningsgrunnlaget.

### 8.8.1.3 Foreldrepenger

Foreldrepenger kan ytes til barnets mor og far ved fødsel, eller ved adopsjon av barn under 15 år, jf. folketrygdloven § 14-5. Retten til foreldrepenger opptjenes gjennom yrkesaktivitet eller tidsrom likestilt med yrkesaktivitet, jf. § 14-6. Det er et vilkår for foreldrepenger at vedkommende har vært yrkesaktiv med pensjonsgivende inntekt i minst seks av de ti siste månedene før uttak av foreldrepenger. Tidsrom likestilt med yrkesaktivitet fremgår av bestemmelsens andre og tredje ledd. Ved adopsjon må moren ha opptjent slik rett til foreldrepenger ved omsorgsovertakelsen.

Foreldrepenger beregnes som hovedregel etter de samme reglene som sykepenge fra trygden, jf. folketrygdloven § 14-7. Foreldrepenger til selvstendig næringsdrivende ytes likevel med 100 prosent av beregningsgrunnlaget. Beregningsgrunnlaget må utgjøre minst 0,5 G. Det ytes ikke foreldrepenger av inntekt over 6 G. Foreldrepenger ytes for fem dager i uken.

Stønadsperioden ved fødsel er 49 uker med full sats eller 59 uker med redusert sats. Etter fødsel, samt ved adopsjon, er stønadsperioden 46 uker med full sats eller 56 uker med redusert sats, jf. folketrygdloven § 14-9. Full sats betyr at foreldrepenger utbetales med 100 prosent av beregningsgrunnlaget, mens redusert sats innebærer at foreldrepenger utbetales med 80 prosent av beregningsgrunnlaget. Ved fødsel eller adopsjon av flere barn samtidig utvides stønadsperiodene avhengig av antall barn. Får foreldrene tvillinger eller adopterer to barn samtidig, får de enten 17 eller 21 uker ekstra, avhengig av om de har 100 eller 80 prosent dekning av foreldrepenger. De ekstra ukene legges til fellesperioden. Får foreldrene tre eller flere barn, eller adopterer tre eller flere barn samtidig, får foreldrene 46 uker ekstra ved 100 prosent dekningsgrad og 56 uker ekstra ved 80 prosent dekningsgrad. Også her er det fellesperioden som utvides.

Stønadsperioden kan deles mellom foreldrene hvis begge oppfyller vilkårene for rett til foreldrepenger, jf. folketrygdloven § 14-9 femte ledd. Hvis foreldrene velger full sats, er 15 uker forbeholdt hver av dem, kalt henholdsvis fedrekvote og mødrekvote. Ved redusert sats økes disse kvotene til 19 uker. Mødre som føder, må ta ut 6 uker av mødrekvoten rett etter fødselen. I tillegg til mødrekvoten på 15 uker ved full sats og 19 uker ved redusert sats, har mødre rett til 3 uker før fød-

sel. Fellesdelen, som foreldrene fritt kan fordele mellom seg, er på 16 eller 18 uker, avhengig av om foreldrene velger full eller redusert sats.

Det er egne generelle bestemmelser om uttak av foreldrepenger i folketrygdloven § 14-10, blant annet om når foreldrepenger tidligst kan tas ut. Det er også et vilkår for uttak av foreldrepenger at mottakeren ikke er i arbeid. For arbeidstakere betyr sistnevnte at forelderen må få permisjon fra sin arbeidsgiver etter reglene i arbeidsmiljøloven. Foreldrepenger må i utgangspunktet tas ut sammenhengende fra det tidspunktet uttaket starter, det vil si at en av foreldrene må motta stønad på ethvert tidspunkt for å unngå å tape foreldrengerettigheter, se folketrygdloven § 14-10 siste ledd. Videre fremgår det at foreldrepenger må tas ut innen tre år etter fødselen eller omsorgsovertakelsen. Hvis foreldrene venter et nytt barn, faller stønadsdagene for det første barnet bort når stønadsperioden for det neste barnet starter. Det vises til folketrygdloven § 14-10 tredje ledd.

Det er også egne bestemmelser om uttak av henholdsvis mødre- og fedrekvotene i folketrygdloven § 14-12. Dersom far skal ta ut foreldrepenger utover fedrekvoten, stilles krav om at mor er i arbeid eller tar offentlig godkjent utdanning på heltid, jf. folketrygdloven § 14-13. Det stilles ikke tilsvarende aktivitetskrav til far for at mor skal få rett til å ta ut foreldrepenger.

Der bare far har opptjent rett til foreldrepenger, er det særlige regler som regulerer uttak av foreldrepenger, jf. folketrygdloven § 14-14. I disse tilfellene fordeles ikke stønadsperioden mellom foreldrene. Far har rett til hele stønadsperioden etter fødsel, fratrukket den delen av stønadsperioden som er forbeholdt moren etter fødselen. Det er videre en forutsetning at mor oppfyller aktivitetskravet i hele stønadsperioden. Dette innebærer at far kan ta ut foreldrepenger i opptil 40 uker ved full sats og 50 uker ved redusert sats dersom mor er i aktivitet.

Det er også egne regler der mor eller far er alene om omsorgen for barnet og ved samlivsbrudd, jf. folketrygdloven § 14-15.

Det er adgang til å ta ut graderte foreldrepenger ved delvis arbeid, jf. folketrygdloven § 14-16. Uttaket skal tilsvare differansen mellom 100 prosent stilling og mottakers stillingsbrøk. Ettersom foreldrene i en slik situasjon ikke mottar fulle foreldrepenger, kan ytelsen gis i en lengre periode.

Det er på visse vilkår adgang til å utsette uttak av foreldrepenger, jf. folketrygdloven § 14-11. Utsettelse kan skje ved heltidsarbeid, lovbestemt ferie, og i nærmere bestemte situasjoner knyttet til sykdom eller skade hos stønadsmottaker eller

barnet. Ved utsettelse på grunn av heltidsarbeid må det foreligge skriftlig avtale med arbeidsgiver eller med Nav (gjelder selvstendig næringsdrivende og frilanser). I Prop. 127 L (2020–2021) *Endringer i folketrygdloven (fri utsettelse av foreldrepenger)*, som ble lagt frem for Stortinget 26. mars 2021, foreslås det å gi foreldre fri adgang til å utsette foreldrepengeuttaket frem til barnet fyller tre år. Forslaget går ut på at alle foreldre skal gis mulighet til å utsette uttaket av foreldrepenger til et tidspunkt som passer bedre, uavhengig av årsak. Dette kan for eksempel være aktuelt for foreldre som arbeider deltid, studerer, deltar på arbeidsmarkedstiltak eller lignende. Hovedmålet med forslaget er å gi foreldrene større fleksibilitet og mulighet til å velge når de vil ta ut foreldrepenger. Forslaget vil også hindre nye tilfeller av at foreldre mister opptjente rettigheter fordi søknaden om utsatt uttak av ytelsen er fremsatt for sent.

Enkelte EU-direktiver stiller minimumskrav til ytelser ved svangerskap og fødsel, herunder de norske svangerskaps- og fødselspengene. Disse direktivene omhandler ikke koordinering av trygdeytelser, og faller utenfor utvalgets mandat.<sup>71</sup>

#### 8.8.1.4 Engangsstønad ved fødsel og adopsjon

Engangsstønad ved fødsel og adopsjon etter folketrygdloven § 14-17 er ført opp i trygdeforordningens vedlegg I avsnitt II, se EØS-avtalen vedlegg VI, del I, nr. 1, bokstav c. Engangsstønaden er med dette unntatt fra forordningens virkeområde, se legaldefinisjonen av familieytelser i forordningen artikkel 1 bokstav z og angivelsen av forordningens anvendelsesområde i artikkel 3 nr. 1 bokstav j. Utvalget bemerker at dette ikke betyr at stønaden er unntatt fra det generelle forbudet mot nasjonalitetsbestemt forskjellsbehandling i EØS-avtalens hoveddel artikkel 4 eller de alminnelige reglene om fri bevegelighet av arbeidstakere, selvstendig næringsdrivende og tjenesteytere- og mottakere, jf. EØS-avtalen artikkel 28, 31 og 36, jf. omtalen i punkt 2.4.

### 8.8.2 EØS-rettens betydning

#### 8.8.2.1 Klassifisering

Svangerskaps- og foreldrepenger gis for å sikre inntekt for foreldre i forbindelse med fødsel og adopsjon. Dette er en risiko som er omfattet av

trygdeforordningen, jf. forordningen artikkel 3 nr. 1 bokstav b.

Ytelser klassifiseres som ytelser til mor ved svangerskap og fødsel og de tilsvarende ytelser til far, og det er gitt særskilte regler for slike ytelser i trygdeforordningen avdeling III kapittel 1.

Klassifiseringen av foreldrepengene er ikke åpenbar. Innrapporteringen av liknende ytelser varierer mellom statene. De svenske foreldrepengene til yrkesaktive har vekselvis blitt klassifisert som en familieytelse og som en ytelse til mor og far ved fødsel. Under den tidligere trygdeforordningen var de svenske foreldrepengene opprinnelig innrapportert som en ytelse til mor og far ved fødsel, men i sak C-275/96 *Kuusijärvi* snudde svenske myndigheter og fikk EU-domstolen med på at det var snakk om en familieytelse.<sup>72</sup> Da forordningen ble erstattet av dagens forordning, innrapporterte Sverige foreldrepengene igjen som ytelser ved svangerskap og fødsel. Denne klassifiseringen ble imidlertid overprøvd av Högsta forvaltningsdomstolen i en sak fra 2019,<sup>73</sup> og *föräldrapenning på sjukpenningnivå* anses nå igjen som omfattet av forordningens regler for familieytelser.<sup>74</sup> De liknende ytelsene i Danmark og Finland klassifiseres fremdeles som ytelser ved svangerskap og fødsel.<sup>75</sup>

I Kommisjonens forslag fra 2016 om endringer i trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen er ytelser som skal erstatte tapt inntekt i forbindelse med omsorg for barn, klassifisert som familieytelser, men medlemslandene gis mulighet til å unnta disse ytelsene fra de ordinære bestemmelsene om koordinering av slike ytelser.<sup>76</sup> Kommisjonen erkjenner at ytelsene har en spesiell

<sup>72</sup> Se avsnittene 55 flg. I den konkrete saken var dette fordelaktig for Sverige ettersom *Kuusijärvi*-saken ikke kunne kreve en familieytelse utbetalt fra Sverige etter å ha flyttet til Finland. I sak C-257/10 *Bergström* ble klassifiseringen som familieytelse opprettholdt uten noen nærmere undersøkelser, se avsnitt 37.

<sup>73</sup> HFD 2019 ref. 5, se avsnittene 4 til 6 og 23 til 28. Det fremgår av dommen at årsaken til reklassifiseringen ved innføring av ny trygdeforordning var at svenske myndigheter mente den nye forordningens regulering av ytelser ved svangerskap og fødsel innebar at den svenske foreldrepengetytelsen hørte hjemme i denne kategorien. Högsta forvaltningsdomstolen vurderte det imidlertid slik at kategorien familieytelser ikke var blitt endret ved den nye forordningen, og at ytelsen dermed fremdeles må reguleres av disse reglene.

<sup>74</sup> Forsäkringskassan, *Vägledning EU-familjeförmåner*, 2004:8 Version 16 (27. Mai 2021) side 12.

<sup>75</sup> Danmark har for 2018 rapportert inn «Lov om ret til orlov og dagpenge ved barsel» som en ytelse ved morskap og farskap. Finland har for 2018 rapportert inn «Health Insurance Act (21.12.2004/1224)» som en ytelse ved morskap og farskap, hvor foreldrepenger er regulert i lovens kapittel 9.

<sup>71</sup> Se kort omtale av svangerskapsdirektivet og det såkalte Work/Life-Balance-direktivet i punkt 1.4 og 2.1.

karakter og derfor bør behandles som individuelle rettigheter. Det er grunn til å anta at Kommisjonen har hatt de nordiske medlemsstatenes ordninger for øyet i utformingen av forslaget. Forhandlingene i og mellom Rådet og Europaparlamentet har trukket ut i tid, jf. generelt i punkt 15.2.2. Så langt utvalget er kjent med, er imidlertid ikke den nye klassifiseringen av foreldrepengene omstridt. Slik utvalget ser det, er det naturlig å avvente utfallet av lovgivningsprosessen på EU-plan. På denne bakgrunn har utvalget ikke prioritert å foreta noen nærmere vurdering av den nåværende klassifiseringen av foreldrepengene etter folketrygdloven kapittel 14 del II som en ytelse ved svangerskap og fødsel.

### 8.8.2.2 Lovvalg

Svangerskapspengene og foreldrepenger er ytelser som skal kompensere for bortfall av inntekt, og er slik knyttet til å ha utført lønnet arbeid eller drevet selvstendig virksomhet. Ut fra hovedregelen om at arbeidstakere er underlagt arbeidsstatens lovgivning, jf. trygdeforordningen artikkel 11 nr. 3 bokstav a, er det normalt bare personer som har et arbeidsforhold i Norge på tidspunktet umiddelbart forut for uttak av ytelsene som har rett til dem. Tilsvarende gjelder selvstendig næringsdrivende. Personer bosatt i Norge, herunder norske statsborgere, som pendler til arbeid i en annen EØS-stat, vil som hovedregel ikke ha krav på svangerskapspengene eller foreldrepenger fra folketrygden. Om de har krav på tilsvarende eller liknende ytelser fra arbeidsstaten, avhenger av denne statens lovgivning.

Et praktisk viktig unntak for koblingen mellom arbeid i Norge og krav på svangerskapspengene og/eller foreldrepenger fra folketrygden gjelder for utsendte arbeidstakere. Utsendte arbeidstakere er i utgangspunktet underlagt lovgivningen i arbeidsgivers hjemstat og må rette krav om slike ytelser til denne statens trygdemyndigheter, jf. trygdeforordningen artikkel 12 nr. 1. Reglene for utsendte arbeidstakere innebærer samtidig at arbeidstakere utsendt av norske arbeidsgivere for å utføre arbeid i andre EØS-stater, beholder Norge som lovvalgsstat, og med det retten til svangerskapspengene og foreldrepenger fra folketrygden.

Svangerskapspengene og foreldrepenger ytes som følge av lønnet arbeid eller selvstendig næringsvirksomhet. Det følger av trygdeforord-

ningen artikkel 11 nr. 2 at mottak av slike ytelser likestilles med å utføre arbeid eller næringsvirksomhet, noe som innebærer at en person som mottar svangerskapspengene eller foreldrepenger fra Norge, kan flytte til (eller bli boende i) en annen EØS-stat uten at dette i seg selv får betydning for retten til disse ytelsene.

Det er adgang til å ta ut graderte foreldrepenger ved delvis arbeid, jf. folketrygdloven § 14-16. Dersom en forelder som mottar foreldrepenger fra Norge begynner å arbeide delvis i en annen EØS-stat, vil forordningens regler om arbeid i flere stater komme til anvendelse, se punkt 6.8.<sup>77</sup> Barne- og familiedepartementet varslet i mai 2021 en omlegging av praksis som, etter det utvalget forstår, vil bringe praksis i overensstemmelse med utvalgets forståelse av forordningens krav på dette punkt.<sup>78</sup> Som hovedregel innebærer dette at en person som har flyttet til en annen EØS-stat, kan arbeide inntil om lag 25 prosent av full stilling i denne staten, uten at det endrer på Norges status som lovvalgsstat, jf. trygdeforordningen artikkel 13 og gjennomføringsforordningen artikkel 14 nr. 8. Dersom en mottaker av foreldrepenger fra Norge blir boende i Norge, men pendler til deltidsarbeid i en annen EØS-stat, kan uttaket av foreldrepenger reduseres helt ned til 25 prosent før lovvalget endres fra Norge og til arbeidsstaten. Dersom arbeidet i en annen EØS-stat øker ut over dette, endres lovvalget fra Norge til den nye bosettingsstaten. Hvorvidt dette betyr at retten til å motta (forutsetningsvis graderte) foreldrepenger fra Norge bortfaller, er usikkert, se nærmere i punkt 8.8.2.6. Som påpekt der er en avtale etter forordningen artikkel 16 mellom de involverte medlemsstatene en mulig løsning.

### 8.8.2.3 Likebehandling

De generelle reglene om likebehandling er omtalt i punkt 5.3. Det er ikke tillatt å forskjellsbehandle norske statsborgere og andre personer som er omfattet av trygdeforordningens regler, jf. trygdeforordningen artikkel 4. Som en forlengelse av dette krever artikkel 5 at en medlemstat likestiller ytelser, inntekter, faktiske forhold eller hendelser i hele EØS.

<sup>76</sup> KOM (2016) 815, utkast til nytt avsnitt 35a i fortalen og ny artikkel 68b.

<sup>77</sup> I prinsippet vil dette gjelde tilsvarende for svangerskapspengene, men det synes lite praktisk at gravid kvinne som mottar denne ytelsen skulle begynne å arbeide deltid i en annen EØS-stat.

<sup>78</sup> Brev av 20. mai 2021 fra Barne- og familiedepartementet til Arbeids- og velferdsdirektoratet om oppfølging av Navs praktisering av EØS-regelverket

Folketrygdlovens regler om foreldrepenger inneholder ingen vilkår som knytter rettsvirkninger til status som norsk statsborger.

Etter folketrygdloven § 14-13 stilles det krav om at mor er i aktivitet for at far skal ha rett til å få utbetalt foreldrepenger utover fedrekvoten. Mor kan ta arbeid, være i utdanning, eller fylle andre av vilkårene nevnt i bestemmelsen.<sup>79</sup> Aktivitetskravet for mor gjelder etter folketrygdloven § 14-14 også i tilfeller der mor ikke har rett til foreldrepenger, og er et vilkår for at far i et slikt tilfelle skal få utbetalt foreldrepenger overhodet. Det gjelder ikke noe unntak for en periode tilsvarende fedrekvoten i disse tilfellene.

Etter utvalgets syn må trygdeforordningen artikkel 5 komme til anvendelse i disse situasjonene.

For det første må mor kunne gjennomføre de påkrevde aktivitetene også i andre EØS-stater. Artikkel 5 bokstav b innebærer at dersom faktiske forhold tillegges rettsvirkninger etter nasjonale regler, må det også tas hensyn til tilsvarende faktiske forhold som finner sted i andre stater. Gjennomføring av arbeid eller utdanning vil være nettopp slike faktiske forhold. Ved anvendelsen av folketrygdloven § 14-13 må offentlig godkjent utdanning i en annen EØS-stat regnes som «offentlig godkjent utdanning» (bokstav b og c), innleggelse i helseinstitusjon i en annen EØS-stat må likestilles med innleggelse i en norsk helseinstitusjon (bokstav e) mv.

Det fremgår ikke klart av rundskrivet til folketrygdloven kapittel 14 om mors aktivitet i andre stater etter fødsel godkjennes som aktivitet etter

#### **Boks 8.10 Eksempel på oppfylling av aktivitetskrav**

Aria og Elias har nylig fått barn. Elias arbeider i Norge, men familien er bosatt i Finland.

Elias har opptjent rett til foreldrepenger gjennom arbeid i Norge. Han kan kreve foreldrepenger fra Norge utbetalt i Finland dersom det dokumenteres at Aria oppfyller aktivitetskravet i folketrygdloven § 14-13 gjennom arbeid eller studier i Finland eller i en annen EØS-stat.

folketrygdloven § 14-13 som grunnlag for fars uttak av foreldrepenger.<sup>80</sup> I brev til utvalget fra Barne- og familiedepartementet datert 15. desember 2020 er det imidlertid opplyst at så er tilfellet.

For det andre er forordningen artikkel 5 av betydning for unntaket fra aktivitetskravet regulert i folketrygdloven § 14-12 andre ledd. Unntaket innebærer at mor ikke behøver å oppfylle aktivitetskravet under fars uttak av fedrekvoten i tilfeller hvor begge foreldre fyller vilkårene for rett til foreldrepenger. Trygdeforordningen artikkel 5 bokstav a innebærer at dersom mottak av en trygdeytelse er tillagt en bestemt rettsvirkning etter nasjonale regler, må det også tas hensyn til mottak av tilsvarende ytelser etter andre staters lovgivning. Etter folketrygdloven § 14-12 andre ledd er det knyttet rettsvirkninger til den omstendighet at også mor har rett til foreldrepenger. Dersom mor har rett til foreldrepenger, kan far ta ut en fedrekvote på 75 stønadsdager (15 uker) uten hensyn til om vilkårene i § 14-13 første ledd er oppfylt, altså selv om også mor er hjemme i den aktuelle perioden, jf. § 14-13 sjette ledd. Vurderingen av om dette vilkåret er oppfylt, må derfor etter utvalgets syn også ta hensyn til om mor har opptjent rett til en tilsvarende ytelse som foreldrepenger i en annen EØS-stat.

Etter utvalgets syn vil vilkåret «rett til foreldrepenger» i folketrygdloven § 14-12 første ledd også måtte anses oppfylt i et tilfelle hvor mors yrkesaktivitet i en annen EØS-stat tilsier at hun ville hatt rett til foreldrepenger fra folketrygden dersom hun hadde hatt Norge som lovvalgsstat, jf. forordningen artikkel 5 bokstav b. Dette kan være aktuelt som et supplement til bokstav a i et tilfelle hvor årsaken til at mor ikke har opparbeidet en tilsvarende ytelse i en annen EØS-stat, er at denne staten ikke har noen tilsvarende ytelse.

Foreldrepenger er en selvstendig opptjent rettighet, og det er kun far som i tilfeller som omtalt her har opptjent rett til foreldrepenger fra Norge. Samtidig tilsier forordningen artikkel 5 at fars og mors uttak av foreldrepenger i disse tilfellene må samordnes, jf. også artikkel 10 om hindring av sammenfall av ytelser, og fortalen avsnitt 12 om at likestilling av ytelser, inntekter og hendelser etter artikkel 5 ikke må føre til sammenfall av ytelser av samme art for samme tidsrom. Om mor har krav på en tilsvarende ytelse fra en annen EØS-stat, kan ikke far kreve at Nav legger til grunn at det bare er han som har opptjent rett til foreldrepenger ved beregningen av hans stønadsperiode.<sup>81</sup>

<sup>79</sup> Fedrekvoten er 75 stønadsdager (15 uker) når foreldrene velger full sats og 95 stønadsdager (19 uker) ved redusert sats, jf. folketrygdloven § 14-12 første ledd.

<sup>80</sup> Se EØS-rundskrivet R45-00 kapittel 14 og rundskriv R14-00 punkt II. *Foreldrepenger*.



### Boks 8.11 Eksempel på fars rett til foreldrepenger

Aria og Elias har nylig fått barn. Elias arbeider i Norge, mens Aria arbeider i Finland. Elias har opptjent rett til foreldrepenger fra Norge, mens Aria har opptjent rett til foreldrepenger fra Finland.

Aria tar ut finske foreldrepenger i et halvt år (26 uker, inkludert tre uker før fødselen). Elias kan kreve foreldrepenger fra Norge for en periode på inntil 15 uker uten at Nav kan kreve at Aria går ut i arbeid eller på annet vis fyller vilkårene i folketrygdloven § 14-13 første ledd. Etter utløpet av denne perioden avhenger Elias rett til foreldrepenger fra Norge av at Aria oppfyller et av de alternative vilkårene i § 14-13 første ledd. Hvis hun gjør det, kan Elias kreve foreldrepenger for ytterligere åtte uker med full sats, slik at han samlet tar ut 23 uker.

Samordning av ytelser fra flere EØS-stater tilsier også at selv om det bare skulle være mor som har opptjent rett til foreldrepenger etter folketrygdloven, kan hun ikke kreve utbetalt hele stønadperioden på 49 uker (full sats) dersom far samtidig mottar en tilsvarende ytelse fra en annen EØS-stat. I mangel av nærmere regulering i folketrygdloven er det imidlertid mulig at far her kan *velge* å la være å ta ut foreldrepenger, og slik sørge for at mor får rett til full stønadperiode fra Norge – den forskjellsbehandling dette innebærer, vil være til gunst for personer som har gjort bruk av sin rett til fri bevegelighet i EØS.<sup>82</sup>

#### 8.8.2.4 Sammenlegging av tid – betydning for opptjeningsstid

Når folketrygdloven stiller krav om forutgående arbeid i en nærmere bestemt periode for rett til en ytelse, skal tilsvarende perioder tilbakelagt i trygdeordningen i enhver EØS-stat tas i betraktning, jf. trygdeforordningen artikkel 6. Gjennomføringsforordningen artikkel 12 gir nærmere regler om dette. Reglene om sammenlegging av perioder med arbeid suppleres av trygdeforordningen artikkel 5 bokstav a, som krever likebehandling med hensyn til ytelser, inntekter, faktiske forhold eller hendelser i Norge og EØS for øvrig. Se nærmere den generelle fremstillingen av disse reglene i punktene 5.4 og 5.5.

For rett til svangerskapsenger etter folketrygdloven § 14-4 gjelder samme krav til opptjeningsstid som for sykepenger (fire ukers forutgående arbeid), se bestemmelsens tredje ledd andre punktum. Utvalget viser til omtalen av dette i punkt 8.2.2.4 om sykepenger.

For rett til foreldrepenger etter folketrygdloven § 14-6 kreves yrkesaktivitet med pensjonsgivende inntekt i minst seks av de siste ti månedene før uttaket av foreldrepenger starter. Likestilt med yrkesaktivitet er tidsrom da det er gitt en ytelse til livsopphold i form av dagpenger, sykepenger, stønad ved barns sykdom, arbeidsavklaringspenger, svangerskapsenger eller foreldrepenger, ventelønn, etterlønn, avtjening av militærtjeneste mv. Ved adopsjon må adoptivmor ha opptjent rett til foreldrepenger ved omsorgsovertakelsen.

Trygdeforordningen innebærer at opptjeningsvilkårene i folketrygdloven § 14-6 kan oppfylles ved sammenlegging av opptjeningsperioder fra andre EØS-stater. Et klart eksempel er tilfeller hvor vedkommende har en forutgående periode med arbeid i en annen EØS-stat, jf. forordningen artikkel 6. Det samme gjelder imidlertid for en person som har mottatt ytelser i en annen EØS-stat som etter denne statens lovgivning likestilles med tid med lønnet arbeid, se omtalen i punkt 5.5.

Ettersom folketrygdlovens krav til opptjeningsstid knytter seg til tidsrommet forut for vedkommendes uttak av foreldrepenger (folketrygdloven § 14-6), og ikke for eksempel fødselen, er det fullt mulig å opptjene rett til foreldrepenger fra Norge etter fødselen. Forordningens regler om sammenlegging av tid gjelder også her. Dersom mor eller far allerede har tatt ut tilsvarende ytelse i en annen EØS-stat, må imidlertid ytelsene samordnes, jf. trygdeforordningen artikkel 5 og 10.

<sup>81</sup> Etter folketrygdloven § 14-14 kan far ha rett til en stønadperiode på opptil 40 uker med full sats i tilfeller hvor det bare er han som har opptjent rett til foreldrepenger.

<sup>82</sup> Dette er tilsynelatende løsningen i Danmark, jf. Beskæftigelsesministeriet, *VEJ nr. 9254 af 31/05/2010, del V-Vejledning om barseldagpenge*, punkt 8.7, som gir følgende eksempel: «Et forældrepar bor i København, moderen er beskæftiget i Danmark, faderen er beskæftiget i Sverige. Moderen vil gerne holde orlov i 46 uger efter fødslen. Det kan hun, hvis parret kan dokumentere, at faderen ikke modtager föräldrapenninge fra Sverige i perioden mellem den 14. uge og den 46. uge efter fødslen.»

### Boks 8.12 Eksempel på sammenlegging av tid

Maria er svensk og har arbeidet i Sverige i flere år. Hun flytter så til Norge for å arbeide for en norsk arbeidsgiver. Hun går da over fra å være dekket i svensk trygdeordning, til å bli medlem i folketrygden. Maria er gravid når hun flytter til Norge og arbeider her i to måneder før hun går ut i foreldrepermisjon. Det følger av folketrygdloven § 14-6 at Maria må ha vært yrkesaktiv med pensjonsgivende inntekt i minst seks av de ti siste månedene før uttak av foreldrepenger tar til. Maria har kun hatt to måneder med pensjonsgivende inntekt i Norge. Hun kan imidlertid legge sammen opptjeningsstid fra Sverige med norsk opptjeningsstid for å fylle vilkåret om yrkesaktivitet i minst seks av de ti siste månedene. Maria fyller dermed vilkårene for å få foreldrepenger fra Norge selv om hun ikke har arbeidet i Norge i hele opptjeningsperioden.

Maria beholder foreldrepengene selv om hun etter uttaket av foreldrepenger velger å flytte tilbake til familien i Sverige, se punkt 8.8.2.6. Dette gjelder også om hun skulle velge å flytte til Sverige alt før fødselen, så lenge hun før flyttingen har fremsatt krav om foreldrepenger fra Norge.

Et vanskelig spørsmål er om trygdeforordningen artikkel 6, eventuelt artikkel 5, tilsier at Nav ikke kan kreve at siste opptjeningsstat før uttak av foreldrepenger er Norge. Av EØS-rundskrivet fremgår det at Nav opererer med et slikt krav:

«Periodene i ulike EØS-land kan legges sammen hvis det siste arbeidsforholdet før foreldrepengerperioden starter var i Norge. Vedkommende må ha tiltrådt stillingen og arbeidet minimum en dag i Norge. Arbeidsforholdet må være reelt.»<sup>83</sup>

Standpunktet er ikke nærmere begrunnet, men må bygge på at folketrygdloven § 14-6 i utgangspunktet forutsetter opptjening i Norge, og en oppfatning av at trygdeforordningens regler om sammenlegging av tid ikke er til hinder for et krav om at opptjeningsperioden fullføres her til lands.

<sup>83</sup> Se EØS-rundskrivet R45-00, punkt 14.5, «Sammenlegging av opptjeningsperioder».

### Boks 8.13 Eksempel på sammenlegging av tid og rett til foreldrepenger fra flere stater<sup>1</sup>

Carlos og Theresa flytter fra Spania til Norge 10 uker etter barnets fødsel. Theresa mottar en ytelse som tilsvarer norske foreldrepenger fra Spania og beholder denne etter flytting til Norge, jf. trygdeforordningen artikkel 7. Carlos begynner å jobbe i Norge. Han var yrkesaktiv i Spania og fyller av den grunn vilkårene for foreldrepenger fra folketrygden alt etter én dags arbeid i Norge. Når barnet er blitt et halvt år, tar Carlos ut foreldrepenger fra Norge, mens Theresa begynner i ny jobb. Også Theresa var yrkesaktiv i Spania før fødselen, og også hun oppfyller av den grunn vilkårene for foreldrepenger fra Norge etter én dags arbeid (også perioden med mottak av foreldrepenger fra Spania teller med, jf. folketrygdloven § 14-6 andre ledd). Etter at Carlos har vært hjemme med barnet i 15 uker, ønsker de å dele den resterende stønadperioden likt mellom seg, jf. folketrygdloven § 14-16. Etter fratrekk for perioden da Theresa mottok foreldrepenger fra Spania, utgjør den resterende stønadperioden åtte uker med full sats.

<sup>1</sup> Eksempelen er inspirert av eksempelet gitt i Beskæftigelsesministeriet, *VEJ nr. 9254 af 31/05/2010, del V-Vejledning om barseldagpenge*, punkt 8.5 om *Ansøgere, der under barselorloven tager ophold i Danmark*, men endret for å passe i en norsk sammenheng.

Under henvisning til EU-domstolens tilnærming i sak C-257/10 *Bergström* har det vært reist spørsmål ved om en slik forståelse er holdbar.<sup>84</sup>

*Bergström*-saken gjaldt en svensk kvinne som hadde bodd og arbeidet i Sveits over flere år. Mens hun ennå bodde i Sveits, fikk hun og ektemannen en datter. Da familien om lag fem måneder senere flyttet hjem til Sverige, var *Bergström* hjemmeværende med datteren, mens ektemannen begynte å arbeide. Hun søkte deretter, da barnet var blitt ett år gammelt, om «föräldrapenning på sjukpenningnivå» fra Sverige. For å ha krav på denne ytelsen kreves en forutgående periode med yrkesaktivitet på 240 dager før fødselen. Hoved-

<sup>84</sup> Imran Haider, *Folketrygdlovens inntektsbegreper*, punkt 10.5; Ikdahl, Franklin og Hennig, *Ikke stykkevis og delt – rapport om Arbeids- og velferdsetatens EØS-rettslige forpliktelser* (2019), side 11.

spørsmålet i saken var om Bergström kunne oppfylle dette vilkåret utelukkende ved sitt arbeid i Sveits, eller om det måtte foreligge en periode med yrkesaktivitet i Sverige som denne perioden kunne legges sammen med. EU-domstolen konkluderte i avsnitt 44 som følger:

«Den kompetente institusjon i en medlemsstat kan således ikke med henblik på tildeling af en familieydelse kræve, at der ud over en beskæftigelsesperiode eller en periode med selvstændig erhvervsvirksomhed i en anden stat – i det foreliggende tilfælde Schweiz – er tilbagelagt en yderligere forsikringsperiode på dens eget område.»

Rettsgrunnlaget i *Bergström*-saken var artikkel 72 i den gamle trygdeforordningen, som regulerte sammenlegging av opptjeningsperioder for familieytelser. Den generelle bestemmelsen om sammenlegging i artikkel 6 i den nye trygdeforordning er imidlertid utformet på samme vis. Det er derfor i utgangspunktet nærliggende å anta at EU-domstolens avvisning av at sammenlegging av tid nødvendigvis forutsetter at det er en periode i den kompetente staten å legge opptjeningsstid fra andre medlemsstater sammen med vil ha overføringsverdi til trygdeforordningen artikkel 6.

Når utvalget likevel er tvilende til om *Bergström*-dommen gir grunnlag for en slik slutning, skyldes det den omstendighet at de svenske foreldrepengene på dette tidspunktet ble klassifisert som en familieytelse. EU-domstolen påpekte dette innledningsvis i dommen, baserte seg på en særregel om sammenlegging av opptjeningsperioder for familieytelser (artikkel 72 i den dagjeldende trygdeforordningen) og presiserte at det var snakk om en familieytelse i drøftelsen.<sup>85</sup> Dette ble også påpekt av EU-domstolen i den etterfølgende sak C-619/11 *Dumont de Chassart*, da Belgia la opp til omkamp om *Bergström*-dommen. Også denne saken gjaldt en familieytelse (en særskilt stønad til foreldreløse barn), noe EU-domstolen fremhevet da belgiske myndigheter argumenterte med at den dagjeldende gjennomføringsforordningens regulering av sammenlegging av opptjeningsperioder forutsatte at det er en periode i den kompetente stat å sammenlegges med.<sup>86</sup> Selv om EU-domstolen ikke hadde foranledning til å påpeke det verken i *Bergström*-saken eller *Dumont de Chassart*-saken, er det vesensforskjell på nasjonale krav til et arbeidsforhold i den kompetente staten i tilfeller hvor det kreves individuelle

ytelser (sykepenger, ytelser til mor ved svangerskap og fødsel og de tilsvarende ytelser til far mv.) og i tilfeller hvor det er snakk om familieytelser. EU-domstolens formålsbetraktninger knyttet til vandrende arbeidstakere og deres familiemedlemmer var treffende i *Bergström*-saken, ettersom Bergströms mann var en vandrende arbeidstaker og Bergström (og barnet) hans familiemedlemmer.<sup>87</sup> De passer mindre godt i saker som gjelder individuelle ytelser, og hvor den som krever en slik ytelse, ikke tar opphold i staten for å arbeide eller utøve næringsvirksomhet. Dersom *Bergström*-dommen leses i lys av senere rettspraksis om familieytelser, slik som sak C-378/14 *Trapkowski* og sak C-32/18 *Moser*, synes det som om Sverige ville ha måttet utbetale foreldrepenger til Bergström selv om hun hadde blitt boende i Sveits, så lenge mannen begynte å arbeide i Sverige.<sup>88</sup> Når retten til eksport av familieytelser ikke kan begrenses ved et krav til at familiemedlemmene tar opphold i den kompetente staten, sier det nærmest seg selv at de heller ikke kan kreve at de finner arbeid der.

En ytterligere grunn til at utvalget er usikker på *Bergström*-dommens rekkevidde, skyldes at avsnitt 11 i den någjeldende trygdeforordningens fortale om at faktiske forhold eller hendelser som har funnet sted i én medlemsstat, ikke kan føre til at en annen medlemsstat blir ansvarlig («competent»). I *Bergström*-saken problematiserte ikke EU-domstolen hvilken betydning en sonndring mellom sammenlegging for å oppnå medlemskap og for å oppfylle opptjeningsperioder kan få. Det ble kort nevnt at svensk lovgivning kom til anvendelse ettersom Bergström hadde bosatt seg i Sverige, jf. nå trygdeforordningen artikkel 11 nr. 3 bokstav e, men ikke problematisert om det var et vilkår for hennes rett til en familieytelse.<sup>89</sup> Det ble

<sup>85</sup> Se avsnitt 37, 44 og 45, samt slutningens punkt 1.

<sup>86</sup> Belgia viste til artikkel 15 nr. 1 bokstav a i den tidligere gjennomføringsforordningen, som brukte formuleringen «added to» (dansk: lægges til) i stedet for formuleringen «take into account» (dansk: medregner), som var brukt i dagjeldende trygdeforordning artikkel 72 og som EU-domstolen tolket i *Bergström*-saken. Denne bestemmelsen kom imidlertid ikke til anvendelse på familieytelser, og EU-domstolen kunne derfor nøye seg med å påpeke dette (avsnitt 57). De to ulike formuleringene gjenfinnes nå i henholdsvis artikkel 12 nr. 2 i den nye gjennomføringsforordningen og artikkel 6 i trygdeforordningen, og nå med generell anvendelse også for familieytelser.

<sup>87</sup> Se avsnitt 42 og 43 i *Bergström*-dommen.

<sup>88</sup> Se omtalen av artikkel 67 i trygdeforordningen i punkt 8.18 om barnetrygd.

<sup>89</sup> Av de senere dommene i sak C-378/14 *Trapkowski* og sak C-32/18 *Moser* følger det klart at svaret på dette spørsmålet er nei: det er ikke noe vilkår for krav på familieytelser at alle familiemedlemmene er underlagt den kompetente statens lovgivning.

heller ikke problematisert at årsaken til at hun samtidig ble medlem av den svenske trygdeordningen, er at Sverige har et bosettingsbasert system. Dersom de svenske foreldrepengene hadde vært klassifisert som en ytelse til mor ved fødsel, og Sverige i stedet hadde hatt arbeidsbasert medlemskap i den aktuelle trygdeordningen, forstår utvalget fortalen avsnitt 11 slik at Bergström ikke ville vunnet frem. Dette fører til den paradoksale situasjon at Norge tilsynelatende uansett kan opprettholde et krav til at siste opptjeningsstat før uttak av foreldrepenger er Norge, dersom foreldrepenger skilles ut i en egen «forsikringskasse», med en egen, arbeidsbasert medlemsordning.

Så langt utvalget har kunnet bringe på det rene, praktiserer Danmark et krav til at siste opptjeningsstat før uttak av *barseldagpenge* er i Danmark, jf. *Vejledning om ret til orlov og dagpenge ved barsel* (2020), punkt 7.3:

«Hvis en kvindelig lønmodtager forud for en fødsel tager ophold i Danmark for at føde her, er retten til barseldagpenge fra Danmark betinget af, at hun ved orlovsperiodens start opfylder barselslovens beskæftigelseskrav, jf. barselslovens § 27. Ved opgørelse af barselslovens beskæftigelseskrav vil beskæftigelse i et andet EU/EØS-land skulle tælles med, jf. Artikel 6 i EF-forordning 883/2004 af 29. april 2004 om koordinering af de sociale sikringsordninger. Retten til barseldagpenge fra Danmark forudsætter imidlertid, at den pågældende senest umiddelbart forud for orlovens start har været beskæftiget i Danmark.»<sup>90</sup>

Utvalget tilføyer at en rettstilstand hvor medlemsstater med bosettingsbasert medlemskap må utbetale betydelige inntektsrelaterte ytelser til personer som aldri har hatt noen yrkestilknytning til vedkommende medlemsstat, vil kunne åpne for et resultat som vanskelig kan sies å være i tråd med trygdeforordningens formål. I ytterste konsekvens vil mobile EØS-borgere kunne velge å arbeide i en medlemsstat med lav trygdeavgift (og tilsvarende lavt nivå på ytelsene), for så å bosette seg i en medlemsstat med høyt nivå på ytelsene kort tid før fødselen. Etter å ha påbegynt stønadperioden, kan mottakeren flytte tilbake til det tidligere arbeids- og bosettingslandet med ytelsene i behold, jf. trygdeforordningen artikkel 7. Selv om rene omgåelsestilfeller vil bli rammet av kravet til reell bosetting i ytelsesstaten på søk-

nadstidspunktet, vil muligheten for slike tilpasninger på sikt kunne påvirke «medlemsstaternes sociale sikringsordninger i nedadgående retning», slik EU-domstolen nylig formulerte det i sak C-610/18 *AFMB*.

Utvalget mener på dette grunnlaget at EU-domstolens tilnærming i *Bergström*-saken ikke bør gis generell anvendelse, men begrenses til å gjelde for familieytelser. Samtidig erkjenner utvalget at standpunktet er beheftet med usikkerhet, ettersom det forutsetter at EU-domstolens tilnærming til «sammenlegging» av opptjeningsstat i artikkel 72 i den gamle trygdeforordningen *Bergström*-dommen ikke gis anvendelse for forståelsen av den langt på vei likelydende sammenleggingsregelen i dagens trygdeforordning artikkel 6.

#### 8.8.2.5 Sammenlegging av inntekter – betydning for beregning av svangerskaps- og foreldrepenger

Svangerskaps- og foreldrepenger beregnes etter reglene for sykepenge i folketrygdloven kapittel 8, jf. folketrygdloven §§ 14-4 og 14-7. Trygdeforordningens betydning for disse reglene er omtalt under punkt 8.2.2.5.

#### 8.8.2.6 Eksportabilitet – betydning for kravet til medlemskap i folketrygden

Etter folketrygdloven er medlemskap i folketrygden et grunnvilkår for rett til svangerskaps- og foreldrepenger, jf. allerede § 14-2.

Trygdeforordningens generelle regler om eksportabilitet er omtalt i punkt 5.6. Disse innebærer blant annet at en ytelse ikke kan reduseres eller stanses fordi mottakeren er bosatt i en annen EØS-stat, med mindre forordningen selv gir regler om noe annet, jf. artiklene 7 og 21 nr. 1.

Den særlige lovvalgsregelen i trygdeforordningen artikkel 11 nr. 2 medfører at Norge normalt vil å være lovvalgsstat for en mottaker av norske foreldrepenger, selv om mottakeren bor eller senere flytter til en annen EØS-stat. I disse tilfellene er det derfor ikke behov for å gjøre unntak fra folketrygdlovens krav til medlemskap i folketrygden. Så lenge Norge er lovvalgsstat, plikter en mottaker av foreldrepenger å betale trygdeavgift til Norge, både av foreldrepengene fra Norge og eventuelle arbeidsinntekter fra den nye bosettingsstaten.

Dersom en mottaker av foreldrepenger begynner å arbeide deltid i bosettingsstaten, i et omfang som gjør at forordningens lovvalgsregler utpeker

<sup>90</sup> Beskæftigelsesministeriet, VEJ nr 10065 af 29/12/2020, *Vejledning om ret til orlov og dagpenge ved barsel*.

bosettingsstaten som lovvalgsstat (anslagsvis 25 prosent av full stilling), må spørsmålet om fortsatt rett til (graderte) foreldrepenger fra Norge karakteriseres som uavklart, se omtale i punkt 6.2.3. Dersom det legges til grunn at trygdeforordningen artikkel 21 nr. 1 gir en slik rett, må det her gjøres unntak fra kravet til medlemskap i folketrygden ettersom mottaker ikke lenger vil være trygdedekket i Norge. Et alternativ vil være en avtale mellom Norge og bosettingsstaten, jf. trygdeforordningen artikkel 16. Utvalget viser til, og slutter seg til, EØS-rundskrivets omtale av den tilsvarende problematikken knyttet til sykepenger, hvor det understrekes at det er viktig at man finner løsninger som gjør at en delvis sykmeldt person kan utnytte sin restarbeidsevne.<sup>91</sup> Dette gjelder etter utvalgets syn tilsvarende for en mottaker av foreldrepenger som ønsker å kombinere uttak av graderte foreldrepenger fra Norge med yrkesaktivitet i en annen EØS-stat.

#### 8.8.2.7 Bevegelsesfrihet – særlig om graderte foreldrepenger og utsettelse av uttak av foreldrepenger

Folketrygdloven kapittel 14 oppstiller ikke noe krav om opphold i Norge for mottakere av svangerskaps- eller foreldrepenger. Svangerskaps- og foreldrepenger utbetales både til personer bosatt i andre EØS-stater og til personer som midlertidig oppholder seg i andre EØS-stater.

Et hinder for fri bevegelse av arbeidere (og selvstendig næringsdrivende) følger imidlertid av praksis knyttet til uttak av graderte foreldrepenger etter folketrygdloven § 14-16. Ifølge EØS-rundskrivet til folketrygdloven kan det ikke tas ut graderte foreldrepenger «i utlandet».<sup>92</sup> Standpunktet er begrunnet med at dersom den som mottar foreldrepenger begynner å arbeide helt eller delvis i utlandet, opphører som hovedregel retten til foreldrepenger fordi Norge ikke lenger er kompetent stat.

Utvalget deler ikke denne forståelsen av forordningens lovvalgsregler. Som nevnt i punkt 8.8.2.2 må uttak av foreldrepenger likestilles med yrkesaktivitet (trygdeforordningen artikkel 11 nr. 2), og det er da forordningens regler om lovvalg ved arbeid i flere EØS-stater som avgjør om Norge fortsatt vil være kompetent stat i disse tilfellene.

Som hovedregel innebærer dette at en person som har flyttet til en annen EØS-stat kan arbeide

inntil 25 prosent av full stilling i denne staten, uten at det endrer på Norges status som lovvalgsstat, jf. trygdeforordningen artikkel 13 og gjennomføringsforordningen artikkel 14 nr. 8. Dersom en mottaker av foreldrepenger fra Norge blir boende i Norge, men pendler til deltidsarbeid i en annen EØS-stat, kan uttaket av foreldrepenger reduseres helt ned til 25 prosent før lovvalget endres fra Norge og til arbeidsstaten. Så lenge Norge fremdeles er lovvalgsstat, kan ikke utvalget se at trygdeforordningen artikkel 7 og/eller artikkel 21 nr. 1 tillater avslag på en søknad om gradert uttak av foreldrepenger fra en forelder som har begynt å arbeide deltid i en annen EØS-stat.

Spørsmålet er vanskeligere dersom arbeidet i en annen EØS-stat øker til et omfang som gjør at lovvalget endres fra Norge til den nye bosettingsstaten, se omtale i punkt 8.8.2.6 og mer generelt i punkt 6.2.3.

Et annet hinder for fri bevegelse er knyttet til utsettelse av uttak av foreldrepenger i tilfeller hvor mottaker er i inntektsgivende arbeid på heltid, jf. folketrygdloven § 14-11 bokstav b. I EØS-rundskrivet til folketrygdloven er det lagt til grunn at foreldrepengeperioden ikke kan utsettes etter folketrygdloven § 14-11 på grunn av arbeid på heltid i utlandet.<sup>93</sup> Etter utvalgets syn er dette ikke i samsvar med forordningen artikkel 5 bokstav b, som krever likestilling av rettsstiftende faktiske forhold inntrådt i Norge og i andre EØS-stater.<sup>94</sup> En mottaker av foreldrepenger som kan dokumentere inntektsgivende arbeid på heltid i en annen EØS-stat, må derfor ha krav på utsatt uttak av foreldrepenger etter folketrygdloven § 14-11. Utvalget antar at forordningen artikkel 5 bokstav b innebærer at uttaket av foreldrepenger fra Norge må kunne gjenopptas etter at arbeidet har opphørt i tilfeller hvor Norge igjen blir lovvalgsstat for vedkommende. En annen løsning vil innebære at det knyttes negative rettsvirkninger til faktiske forhold inntruffet i en annen medlemsstat (arbeid) som ikke ville fått slike konsekvenser dersom de hadde funnet sted i Norge.<sup>95</sup> Løsningen er mer tvilsom dersom det fremmes krav om gjenopptatt uttak av foreldrepenger fra Norge uten at vedkommende har fått tilbake Norge som

<sup>91</sup> EØS-rundskrivet R45-00 punkt 8.8.2, som er gjengitt i punkt 6.2.3.

<sup>92</sup> EØS-rundskrivet R45-00, punkt 14.5.

<sup>93</sup> EØS-rundskrivet R45-00, punkt 14.5.

<sup>94</sup> Jf. også Franklin, Hennig og Ikdahl, *Ikke stykkevis og delt – rapport om Arbeids- og velferdsetatens EØS-rettslige forpliktelser*, punkt 4.4.

<sup>95</sup> Dette synes å være i tråd med svensk praksis, jf. Gränshinderdatabasen, *Bortfall av föräldrapenning vid tidsbegränsat arbete*, serienr. 14-084 (besøkt 27.4.2020): «I Sverige kan en förälder återfå rätten till föräldrapenning om denne är försäkrad i Sverige.»

lovvalgsstat. Utvalget er usikker på om trygdeforordningen artikkel 7 eller artikkel 21 nr. 1, eller eventuelt EØS-avtalen artikkel 28, krever at retten til eksport av foreldrepenger kan vekkes til live igjen på denne måten, men har ikke hatt kapasitet til å undersøke spørsmålet nærmere.

Kort tid før det avsluttet sitt arbeid, ble det kjent at Barne- og familiedepartementet har instruert Arbeids- og velferdsdirektoratet om at søknader om utsatt uttak av foreldrepenger på grunn av arbeid på heltid eller om gradert uttak av foreldrepenger på grunn av arbeid på deltid i en annen EØS-stat, kan innvilges.<sup>96</sup> Instruksjonen bringer praksis nærmere de krav som etter utvalgets syn følger av trygdeforordningen. Den nye instruksjonen etterlater samtidig flere spørsmål ubesvart, herunder knyttet til om retten til foreldrepenger skal bestå også i tilfeller hvor lovvalget går over til en annen stat, om Norge igjen må bli lovvalgsstat før utbetalingen av foreldrepenger kan gjenopptas og om foreldrepengene fra Norge avkortes eller stanses dersom mottakeren på grunn av sitt arbeid underlagt en annen stats lovgivning opptjener rett til en tilsvarende ytelse som foreldrepenger i denne staten.

## 8.9 Yrkesskadedekning

### 8.9.1 Folketrygdlovens regulering

Yrkesskadedekning reguleres i folketrygdloven kapittel 13. Yrkesskadedekningen gir særskilte rettigheter utover det som følger av folketrygdens ordinære stønadssystem for personer som utsettes for en yrkesskade.<sup>97</sup>

Med yrkesskade menes en personskade, en sykdom, eller et dødsfall som skyldes en arbeidsulykke som skjer mens medlemmet er yrkesskadedekket, jf. folketrygdloven § 13-3. Belastningslidelser og psykiske lidelser som skyldes påkjenninger og belastninger over tid, omfattes stort sett ikke av reglene om yrkesskade. Visse yrkessykdommer likestilles med yrkesskader, jf. folketrygdloven § 13-4.

Arbeidstakere som er medlemmer i folketrygden, er yrkesskadedekket. Dekningen gjelder for yrkesskader som oppstår mens arbeidstakeren er

i arbeid på arbeidsteden. Som hovedregel dekkes bare skader som oppstår i arbeidstiden, jf. folketrygdloven § 13-6. Enkelte andre grupper er omfattet, som for eksempel fiskere, lottakere og fangstmenn, elever, studenter og militærpersoner, se nærmere i folketrygdloven §§ 13-7 til 13-12.

Selvstendig næringsdrivende og frilansere under 67 år kan mot en særskilt premie tegne frivillig yrkesskadestrygd etter bestemmelsene i folketrygdloven § 13-13.

Personer som har fått godkjent en skade eller sykdom som yrkesskade eller yrkessykdom, har rett til de samme ytelsene som andre medlemmer i folketrygden, men ytelsene gis etter særskilt gunstige bestemmelser. Bestemmelsene som gjør unntak fra de vilkårene for rett til ytelser som ellers gjelder, er – med unntak for stønad ved helsetjenester – inntatt som den siste paragrafen i de respektive stønadskapitlene. Særbestemmelsene for beregning av uførepensjon står i folketrygdloven § 3-30.

Folketrygdloven har følgende særbestemmelser om yrkesskadedekning i de respektive stønadskapitlene:

- stønad ved helsetjenester i § 5-25
- grunn- og hjelpestønad i § 6-9
- stønad ved gravferd i § 7-5
- sykepenger i § 8-55
- arbeidsavklaringspenger i § 11-22
- uføretrygd i § 12-17
- pensjon til gjenlevende ektefelle i § 17-12
- barnpensjon i § 18-11
- alderspensjon i § 19-20

Dersom medlemmet har fått en yrkesskade med varig og betydelig medisinsk skadefølge, har vedkommende dessuten rett til en løpende årlig menerstatning, jf. folketrygdloven § 13-17. Høyeste årlige menerstatning utgjør 0,75 G. Dersom medlemmet ønsker det, kan han eller hun få utbetalt kapitalverdien av menerstatningen som et engangsbeløp.

### 8.9.2 EØS-rettens betydning

#### 8.9.2.1 Klassifisering

Yrkesskader er en risiko som er omfattet av trygdeforordningens virkeområde, jf. artikkel 3 nr. 1 bokstav f. Bestemmelser om ytelser ved yrkesskade og yrkessykdom finnes i trygdeforordningen avdeling III, kapittel 2, artiklene 36 til 41.

Som nevnt ovenfor, har folketrygdloven særskilte bestemmelser om yrkesskaderettigheter i

<sup>96</sup> Brev av 20. mai 2021 fra Barne- og familiedepartementet til Arbeids- og velferdsdirektoratet om oppfølging av Navs praktisering av EØS-regelverket

<sup>97</sup> Også lov 16. juni 1989 nr. 65 om yrkesskedeforsikring har betydning for den enkeltes yrkesskadedekning. Denne loven pålegger arbeidsgivere å tegne yrkesskedeforsikring for sine arbeidstakere. Utvalget går ikke nærmere inn på denne loven, se punkt 1.4 ovenfor.

de respektive ytelseskapitlene. For omtale av hvordan EØS-retten virker inn på norsk trygde-lovgivning med hensyn til de aktuelle ytelsene i yrkesskadesammenheng, viser utvalget derfor generelt til fremstillingen av de respektive ytelsene.

### 8.9.2.2 Lovvalg

De generelle reglene om lovvalg er omtalt i kapittel 6. Disse innebærer at en person som hovedregel skal være underlagt lovgivningen i staten der han eller hun arbeider eller driver selvstendig virksomhet. Personer som ikke arbeider eller er i selvstendig virksomhet, skal som hovedregel være underlagt lovgivningen i bostedsstaten.

Arbeidstakere fra andre EØS-stater vil ved arbeid i Norge bli pliktig trygdedekket og herunder omfattet av yrkesskadedekningen. En selvstendig næringsdrivende fra en annen EØS-stat som arbeider i Norge, må imidlertid på samme måte som norske selvstendige næringsdrivende, ha tegnet frivillig yrkesskadetrygd for å bli omfattet av reglene om yrkesskade.

En norsk arbeidstaker som er utsendt av arbeidsgiveren for å arbeide i en annen EØS-stat, og som derfor er medlem av norsk folketrygd, vil ved en eventuell yrkesskade ha yrkesskaderettigheter.

Norske studenter i utlandet vil, dersom de under studieoppholdet beholder Norge som lovvalgsstat, være yrkesskadedekket for eventuelle yrkesskader som de blir påført på undervisningsstedet i undervisningstiden, se folketrygdloven § 13-10.

Trygdeforordningen artikkel 38 har bestemmelser som sikrer at yrkesskadeytelse normalt bare gis etter én stats lovgivning. Når en person som har pådratt seg en yrkessykdom har hatt arbeid i to stater, og arbeidet i begge stater etter sin art kan forårsake den aktuelle sykdommen, skal ytelsene som vedkommende eller de etterlatte kan gjøre krav på, «utelukkende gis etter lovgivningen i den siste staten hvis vilkår er oppfylt».

Dette innebærer ikke nødvendigvis at det er siste arbeidsstat som er kompetent stat. Som følge av at forordningen ikke harmoniserer ytelsene, vil to stater kunne ha forskjellige vilkår for at noe skal regnes for yrkessykdom. Hvis en person først har arbeidet i stat A med asbest, og deretter i stat B med asbest, og så utvikler mesoteliom, kan det være at vilkårene for yrkessykdom i stat A er oppfylt, mens vilkårene i stat B ikke er det. I et slikt tilfelle vil artikkel 38 innebære at det er stat A som skal gi ytelsene.

Et spesielt tilfelle med hensyn til slike forskjeller i yrkesskadelovgivning, gjelder Nederland, som har avvirket sin yrkesskadeordning.

Også i tilfeller der to stater har identisk yrkesskadelovgivning, kan det være at det ikke er den staten der vedkommende sist utførte arbeid, som skal gi ytelse, på grunn av trygdeforordningens system med utsendte arbeidstakere. Den typiske situasjonen er at en person først arbeider i stat A og deretter blir sendt av arbeidsgiveren til stat B for å jobbe der. Vedkommende skal da være trygdedekket i stat A. I dette tilfelle er stat B siste stat der arbeid ble utført, mens trygdelovgivningen i stat A er «... lovgivningen i den siste staten hvis vilkår er oppfylt».

### 8.9.2.3 Likebehandling

De generelle reglene om likebehandling er omtalt i punkt 5.3. Det er ikke tillatt å forskjellsbehandle norske statsborgere og andre personer som er omfattet av trygdeforordningens regler, jf. trygdeforordningen artikkel 4. Som en forlengelse av dette krever artikkel 5 at en medlemstat likestiller ytelse, inntekter, faktiske forhold eller hendelser i hele EØS.

Folketrygdlovens regler om yrkesskadedekning inneholder ingen vilkår som knytter rettsvirkninger til status som norsk statsborger.

Etter artikkel 5 i trygdeforordningen, om likestilling av ytelse, inntekter, faktiske forhold eller hendelser inntruffet på andre staters territorier, må en skade som inntreffer under reise til eller fra arbeid på territoriet til en annen medlemsstat enn den kompetente, anses som inntruffet på den kompetente statens territorium. Bestemmelsen kommer bare til anvendelse for Norge som kompetent stat i de unntakstilfellene der skade som er påført under reise til og fra arbeid kan godkjennes som yrkesskade etter norsk lovgivning, altså når transporten skjer i arbeidsgivers regi, se folketrygdloven § 13-6.

Artikkel 39 i trygdeforordningen har bestemmelser om forverring av en yrkessykdom. Hovedregelen er at det er den EØS-staten som har godkjent sykdommen og tilstått ytelse etter sin lovgivning, altså den kompetente staten, som skal dekke utgiftene som følge av senere forverrelser. Men dette gjelder ikke dersom vedkommende etter å ha mottatt ytelse fra den kompetente staten har utført arbeid i en annen EØS-stat som kan føre til forverring av sykdommen. I slike tilfeller skal den sistnevnte staten gi vedkommende et tillegg som tilsvare differansen mellom det ytelsesbeløpet som den, etter egen lovgivning, ville utbe-

talt slik skaden er etter forverringen, og det beløp den ville ha utbetalt før forverringen, altså dersom sykdommen hadde inntruffet mens vedkommende var undergitt denne statens lovgivning.

#### 8.9.2.4 Sammenlegging av tid

De generelle reglene om sammenlegging er omtalt i punkt 5.5. Disse innebærer at opptjeningsperioder i andre stater som anvender trygdeforordningen i noen tilfeller skal legges sammen med opptjeningsperioder i Norge. Reguleringen av yrkesskader i folketrygdloven kapittel 13 inneholder ingen regler der trygdeforordningens sammenleggingsregler får betydning.

Det vises for øvrig til omtalen av de enkelte ytelsene for nærmere beskrivelse av hvordan reglene om sammenlegging kan få betydning for ytelser med særskilt regulering av yrkesskadetilfeller.

#### 8.9.2.5 Eksportabilitet og bevegesfrihet

Ved uførhet som skyldes yrkesskade eller yrkessykdom stiller ikke folketrygdloven krav om fortsatt medlemskap i folketrygden for at ytelsene skal kunne utbetales. Dette innebærer at ytelsene vil bli utbetalt selv om vedkommende flytter fra Norge, uavhengig av om det er til en annen EØS-stat eller til en stat utenfor EØS. Regelen er ikke særskilt begrunnet i lovens forarbeider. Utvalget antar at man har vurdert det slik at en utenlandsk statsborger som kommer til Norge for å arbeide, og som blir ufør etter en arbeidsulykke, ikke bør risikere å bli stående uten eller med reduserte ytelser til livsopphold ved flytting tilbake til opprinnelseslandet. Unntaket kan også henge sammen med at en av grunnene til å ha en yrkesskadeordning, er å sikre arbeidstakeren mot risiko som oppstår på arbeidstakerens hånd ved utførelsen av arbeid som samfunnet og arbeidsgiver har nytte av og ønsker utført. Denne risikoforskyvningen vil ikke bli reell dersom yrkesskade dekningen skulle falle bort i tilfeller som dette. Dessuten ville – for rene arbeidsinnvandrere fra stater utenfor EØS – formodentlig også oppholdsgrunnlaget falle bort dersom de ble permanent arbeidsuføre, slik at de ville blitt tvunget til å returnere til hjemstaten.

For uførhet som skyldes yrkesskade eller yrkessykdom vil følgelig trygdeforordningens eksportabilitetsbestemmelser ikke medføre utvidet eksportadgang sammenholdt med nasjonal lovgivning.

Yrkesskadereglene oppstiller heller ingen særskilte krav til opphold i Norge.

## 8.10 Gravferdsstønad

### 8.10.1 Folketrygdlovens regulering

Det er egne bestemmelser om gravferdsstønad i folketrygdloven kapittel 7. Formålet med stønaden er å kompensere for utgifter ved gravferd.

Ved dødsfall ytes det behovsprøvd gravferdsstønad, begrenset oppad til et beløp fastsatt av Stortinget. Fra og med 1. januar 2021 er denne maksimumssatsen kr 25 377. Stønaden kan ikke overstige de faktiske utgiftene til begravelsen. Dersom avdøde var under 18 år, gis stønaden uten behovsprøving. Stønaden reduseres etter særlige regler i folketrygdloven § 7-2, avhengig av om avdøde var gift eller ugift. Behovsprøvingen innebærer at det utbetales gravferdsstønad i et beskjedent antall tilfeller.<sup>98</sup>

Det er et vilkår at avdøde enten selv var medlem i folketrygden, eller hadde avledede rettigheter fra et medlem i folketrygden. Slike avledede rettigheter gjelder for et medlems ektefelle og barn som ble forsørget av medlemmet og oppholdt seg i Norge, se § 7-2 femte ledd. Det er egne bestemmelser i § 7-2 for medlemmer som nedkommer med et eller flere dødfødte barn.

Det gis stønad til båretransport i Norge og bilandene til nærmeste naturlige gravplass ved den avdødes bosted, dersom transporten overstiger 20 kilometer, jf. folketrygdloven § 7-3. Dette gjelder også transport i forbindelse med kremasjon. Det er kun stønad til dekning av nødvendige utgifter, fratrukket en egenandel, for medlem som dør i Norge eller et norsk biland som dekkes.

Det er i medhold av § 7-4 i folketrygdloven gitt en egen forskrift om gravferdsstønad og stønad til båretransport for personer som er pliktige medlemmer etter folketrygdloven § 2-5 og som dør utenlands og om stønad til båretransport når et medlem dør i en av de nordiske statene.<sup>99</sup>

Når et medlem dør som følge av en yrkesskade, jf. folketrygdloven kapittel 13, dekkes utgiftene til båretransport til vedkommendes bosted med fradrag for en egenandel, selv om

<sup>98</sup> I 2019 ble det utbetalt gravferdsstønad ved om lag 9 prosent av alle dødsfall blant personer over 18 år.

<sup>99</sup> Forskrift 12. desember 2002 nr. 1493 om gravferdsstønad og stønad til båretransport for person som er pliktig medlem etter § 2-5 i lov om folketrygd og som dør utenfor Norge og om stønad til båretransport når et medlem dør i et av de nordiske land



dødsfallet skjer i utlandet eller bostedet ligger utenfor Norge.

## 8.10.2 EØS-rettens betydning

### 8.10.2.1 Klassifisering

Gravferdsstønad gis for å kompensere for utgifter til gravferd. Dette er en risiko som er omfattet av trygdeforordningen, jf. trygdeforordningen artikkel 3 nr. 1 bokstav g.

Gravferdsstønad klassifiseres som ytelse ved dødsfall. Det er gitt særskilte regler for slike ytelser i trygdeforordningen avdeling III kapittel 3.

### 8.10.2.2 Lovvalg

De generelle reglene om lovvalg er omtalt i kapittel 6. Disse innebærer at en person som hovedregel skal være underlagt lovgivningen i staten der han eller hun arbeider eller driver selvstendig virksomhet. Personer som ikke arbeider eller er i selvstendig virksomhet, skal som hovedregel være underlagt lovgivningen i bostedsstaten.

Som nevnt er det et vilkår for rett til gravferdsstønad at avdøde enten var medlem i trygden eller hadde avledet rettigheter fra et medlem. Medlemskap i folketrygden reguleres i kapittel 2 i folketrygdloven. For personer som omfattes av forordningens personkrets, må folketrygdlovens bestemmelser om medlemskap ses i lys av trygdeforordningens lovvalgsregler, se kapittel 6.

### 8.10.2.3 Særskilt om dødsfall utenfor Norge

Avdeling III kapittel 3 i trygdeforordningen regulerer «gravferdshjelp». Det følger av artikkel 42 nr. 1 at dersom et medlem av folketrygden, eller vedkommendes familiemedlem, dør på territoriet til en annen medlemsstat, skal dødsfallet vurderes som om det hadde skjedd i Norge.<sup>100</sup> Dette innebærer at de særskilte reglene i forskrift 12. desember 2002 nr. 1493 om gravferdsstønad og stønad til båretransport for person som er pliktig medlem etter § 2-5 i lov om folketrygd og som dør utenfor Norge og om stønad til båretransport når et medlem dør i en av de nordiske statene, ikke

<sup>100</sup> Fuchs/Cornelissen påpeker at denne bestemmelsen i prinsippet er overflødig, fordi tilfellet dekkes av trygdeforordningens artikkel 5, som pålegger statene å likestille hendelser inntruffet på andre staters territorium med hendelser inntruffet på eget territorium, se Fuchs/Cornelissen, *EU Social Security Law. A Commentary on EU Regulations 883/2004 and 987/2009*, side 321.

### Boks 8.14 Eksempler på anvendelse av bestemmelsene om båretransport

#### Eksempel 1

Ektefellene Preben og Caroline fra Hobro i Danmark flyttet i fjor til Stavanger, der de begge arbeider i et reklamebyrå. Caroline dør og Preben bestemmer seg for å flytte tilbake til Danmark. Han vil at Caroline skal bli begravd på familiegravstedet ved Hobro kirke. Preben kontakter derfor Nav for å få hjelp med båretransport. Norge er kompetent stat, og Preben kan få stønad til båretransport. Slik stønad kan imidlertid, på samme måte som i rent nasjonale tilfeller, bare ytes for transport til nærmeste naturlige gravsted ved den avdødes bosted, altså i Stavanger.

#### Eksempel 2

Ektefellene Karin og Anne fra Mysen har fått seg jobb på et kjøpesenter i Arvika i Sverige, og sommeren 2014 flyttet de dit. Anne dør, og Karin ønsker at hun skal bli begravd på familiegravstedet ved Mysen kirke. Karin henvender seg derfor til Nav for å få hjelp med båretransport. Siden Anne var underlagt svensk trygdelovgivning og døde i Sverige, må imidlertid Nav videresende Karins henvendelse til svenske trygdemyndigheter.

kommer til anvendelse. I trygdeforordningens artikkel 42 nr. 2 slås det fast at den kompetente medlemsstaten skal utbetale gravferdshjelp også i tilfeller der mottakeren er bosatt i en annen medlemsstat.

Artikkel 43 i trygdeforordningen inneholder særskilte regler om utbetaling av ytelser når en pensjonist dør. Den staten som etter trygdeforordningens bestemmelser er ansvarlig for å dekke utgiftene for vedkommendes naturalytelser, jf. artiklene 24 og 25, skal «gi og dekke gravferdshjelp etter den lovgivning institusjonen anvender», som om avdøde bodde på denne statens territorium ved dødsfallet. Den norske gravferdsstønaden er ikke trygdetidsbasert. I de tilfellene Norge er ansvarlig for å dekke utgiftene til vedkommendes naturalytelser, vil det følgelig gis rett til full (behovsprøvd) gravferdsstønad etter folketrygdloven.

Stønad til båretransport etter folketrygdloven § 7-3 anses som en naturalytelse på linje med dekning av utgifter til syketransport. For yrkesskadetilfellene følger dette av legaldefinisjonen av termen naturalytelser i trygdeforordningen artikkel 1 bokstav va punkt (ii), som omfatter alle naturalytelser som gis etter medlemsstatenes lovgivning ved yrkesskader. For Norges del inkluderer dette stønad til båretransport. Etter Navs praksis anses båretransport også som en naturalytelse i tilfeller der dødsfallet ikke skyldes yrkesskade. Trygdeforordningen får dermed liten innvirkning på Norges praksis for dekning av utgifter til båretransport. Det kreves i utgangspunktet at dødsfallet er inntruffet i Norge og at båretransporten foregår i Norge. Transport av bære med avdød fra utlandet til Norge eller fra Norge til en annen stat dekkes ikke, med mindre avdøde var pliktig medlem etter folketrygdloven § 2-5<sup>101</sup> eller dødsfallet skyldes en yrkesskade som er dekket av folketrygden. Hjemtransport til Norge av bære med avdød dekkes når avdøde var medlem i folketrygden og døde under midlertidig opphold i en annen nordisk stat, se forskrift 12. desember 2002 nr. 1493.

## 8.11 Uføretrygd

### 8.11.1 Folketrygdlovens regulering

Uføretrygd er regulert i folketrygdloven kapittel 12. Ytelsen er ment å sikre inntekt for personer som har fått sin inntektsevne varig nedsatt på grunn av sykdom, skade eller lyte.

For rett til uføretrygd må man være mellom 18 og 67 år, jf. folketrygdloven § 12-4 første ledd. Etter folketrygdloven § 12-2 første ledd kreves fem års forutgående medlemskap i trygden som ett av flere vilkår for å få uføretrygd. I andre og tredje ledd er det gitt unntak fra dette, blant annet ved uførhet i ung alder eller ved kortere perioder uten medlemskap.

Det er som utgangspunkt et vilkår for rett til fortsatt uføretrygd at mottakeren er medlem i folketrygden jf. folketrygdloven § 12-3 første ledd. Vilkåret gjelder likevel ikke for en mottaker som har minst 20 års botid. Disse kan fritt eksportere uføretrygden hvor som helst i verden. For perso-

ner med mindre enn 20 års botid, kan i utgangspunktet bare den delen av uføretrygden som er opptjent gjennom egen innbetaling etter tidligere pensjonsgivende inntekt eksporteres.

Uføretrygd gis når inntektsevnen er varig nedsatt med minst halvparten, og varig sykdom, skade eller lyte er hovedårsaken til dette, jf. folketrygdloven §§ 12-6 og 12-7. Før uføretrygd kan innvilges, må all hensiktsmessig medisinsk behandling og individuelle og hensiktsmessige arbeidsrettede tiltak være forsøkt, jf. folketrygdloven § 12-5.

Uføretrygd beregnes på grunnlag av den pensjonsgivende inntekten i de tre årene med høyest inntekt av de siste fem kalenderårene før uføretidspunktet, jf. folketrygdloven § 12-11, og utmåles med 66 prosent av dette, jf. folketrygdloven § 12-13. Ved delvis uførhet innvilges en gradert uføretrygd, jf. folketrygdloven § 12-13 femte ledd, jf. § 12-10. Uføretrygden avkortes dersom mottakerens faktiske og fremtidige trygdetid er mindre enn 40 år, jf. folketrygdloven §§ 12-13 fjerde ledd. Regler om minsteytelser er gitt i folketrygdloven § 12-13 andre ledd.

En uføretrygdet som ble ufør før fylte 26 år på grunn av alvorlig og varig sykdom, skade eller lyte som er klart dokumentert, har rett til høyere minsteytelser, jf. folketrygdloven § 12-13 tredje ledd. Iblant kalles dette «ung ufør-tillegget».

Dersom mottakeren av uføretrygd har inntekt, holdes denne opp mot en inntektsgrense fastsatt etter mottakerens restinntektsevne, tillagt 0,4 G, jf. folketrygdloven § 12-14. Dersom inntektsgrensen overskrides, avkortes uføretrygden etter en brøk som avhenger av mottakerens inntekt før uførhet, og som korresponderer med hvor stor del av tidligere inntekt uføretrygden kompenserer for.

Dersom uførheten helt eller delvis skyldes en godkjent yrkesskade- eller sykdom etter kapittel 13 i folketrygdloven, er det i folketrygdloven § 12-17 gitt unntak fra vilkåret om forutgående trygdetid for rett til uføretrygd og medlemskap i folketrygden for fortsatt rett til uføretrygd. Videre kan uføretrygd innvilges ved uføregrad ned til 30 prosent, og det er særlige regler om hvilken inntekt som skal legges til grunn for beregningen av uføretrygden når dette er til gunst for vedkommende.

Det finnes egne regler for utmåling av uføretrygd ved omsorg for barn, for gjenlevende ektefelle, under opphold i institusjon mv., jf. folketrygdloven §§ 12-15 flg.

<sup>101</sup> Folketrygdloven § 2-5, som regulerer pliktig medlemskap i folketrygden for personer som oppholder seg utenfor Norge, oppstiller for de fleste omfattede personkategoriene et krav om norsk statsborgerskap. Det fremgår imidlertid av Navs rundskriv at dette praktiseres slik at borgere fra andre EØS-stater likebehandles med norske statsborgere, se omtalen i punkt 5.3.

## 8.11.2 EØS-rettens betydning

### 8.11.2.1 Klassifisering

Uføretrygd gis for sikre inntekt for personer som har fått sin inntektsevne varig nedsatt på grunn av sykdom, skade eller lyte. Dette er en risiko som er omfattet av trygdeforordningen, jf. trygdeforordningen artikkel 3 nr. 1 bokstav c.

Uføretrygd klassifiseres som en ytelse ved uførhet, og det er gitt særskilte regler for slike ytelser i trygdeforordningen avdeling III kapittel 4.

Forordningen skiller mellom uføreytelser etter type A-lovgivning<sup>102</sup> og type B-lovgivning, jf. trygdeforordningen artikkel 44 nr. 1. Folketrygdlovens bestemmelser om uføretrygd innebærer at uføretrygd er type B-lovgivning etter trygdeforordningens system, fordi ytelsen beregnes på bakgrunn av trygdetid, se folketrygdloven § 12-13 fjerde ledd første punktum.<sup>103</sup> For personer som i perioder har vært underlagt type B-lovgivning gjelder de nærmere bestemmelsene i trygdeforordningen kapittel 5 om pensjoner tilsvarende for uføreytelser, jf. forordningens artikkel 46.

Grunnprinsippet for ytelser som den norske uføretrygden (type B-lovgivning) er *pro rata* prinsippet, se punkt 5.7. Det innebærer at ytelsen utbetales av hver av de involverte medlemsstatene i form av delpensjoner, utmålt i forhold til hvor lang opptjening den uføre har i hver enkelt stat. Med dette sikrer forordningen mobilitet med opptjente rettigheter. Den sikrer også at en EØS-stat ikke blir sittende med ansvaret for en person som blir ufør etter å ha vært yrkesaktiv i andre EØS-stater i store deler av yrkeskarrieren, og som i løpet av denne tiden har bidratt til verdiskapningen og skatteinntektene i disse statene.

Det er store forskjeller mellom medlemsstatenes ordninger ved uførhet. Dette gjelder både vilkårene for å ha rett til en uføreytelse og beregningen av ytelsen. Av trygdeforordningens fortale avsnitt 26 fremgår det at koordineringen av ytelser ved uførhet «respekterer særtrekkene i nasjonal lovgivning, særlig med hensyn til anerkjennelse av uførhet og forverret uførhet». En person med trygdetid fra to eller flere EØS-stater

<sup>102</sup> Type A-lovgivning er lovgivning basert på risiko-prinsippet og hvor medlemsstaten har oppført ordningen i vedlegg VI til trygdeforordningen. Risikoprinsippet innebærer at størrelsen på uføretrygden er den samme uavhengig av lengde på medlemskap i trygdeordningen før uførheten oppstod. Norsk uføretrygd regnes ikke som type A-lovgivning.

<sup>103</sup> Trygdetid er nærmere definert i folketrygdloven § 12-12 andre ledd som «tidsrom fra 1. januar 1967 da en person har vært medlem i folketrygden med rett til ytelser etter kapitlene 12, 16, 17, 19 og 20».

kan av denne grunn få innvilget uføretrygd som ufør i den ene staten, og samtidig få avslag fra den eller de andre statene.

### 8.11.2.2 Lovvalg

De generelle reglene om lovvalg er omtalt i kapittel 6. Disse innebærer at en person som hovedregel skal være underlagt lovgivningen i staten der han eller hun arbeider eller driver selvstendig virksomhet. Personer som ikke arbeider eller er i selvstendig virksomhet, skal som hovedregel være underlagt lovgivningen i bostedsstaten.

For uføretrygd fra folketrygden er det sentrale ved lovvalgsreglene å avklare i hvilke stater vedkommende har vært trygdedekket, i ulike perioder i løpet av livet. Det skyldes at rett til uføretrygd etter folketrygdloven kun opptjenes i de periodene man er medlem i folketrygden, se nærmere omtale av *pro rata*-beregning av uføretrygd i punkt 8.11.2.5.

For uføretrygd foretas som regel lovvalgs- og den etterfølgende medlemskapsvurderingen på det tidspunktet da det søkes om trygd, hvilket som regel vil være etter at rettighetene faktisk er opptjent. Hva som skal regnes som trygdetid i en stat som er utpekt som lovvalgsstat, defineres av

#### Boks 8.15 Eksempel på rettigheter til uføretrygd i ulike stater

John er bosatt i Norge og har vært medlem i folketrygden i tre år før han blir arbeidsufør. Før dette jobbet han fem år i Tyskland, og var medlem i trygdeordningen der. Han har ikke trygdetid i noen av medlemsstatene utover disse åtte årene. Uføretrygden skal beregnes *pro-rata*, det vil si forholdsmessig etter medlemskapstid mellom Norge og Tyskland.

Norge innvilger 100 prosent uføretrygd etter vilkårene i folketrygdloven. John oppfyller imidlertid ikke vilkårene for rett til uføreytelse i Tyskland. Han får en *pro-rata* uføretrygd fra folketrygden, fastsatt på bakgrunn av den forholdsmessige trygdetiden i Norge. John har ikke krav på uføretrygd fra Tyskland for trygdeperioder opptjent der. Dette påvirker ikke beregningen av den norske ytelsen.

Han kan ha rett til supplerende økonomisk sosialhjelp i tillegg til uføretrygden, forutsatt at vilkårene for økonomisk stønad er oppfylt.

nasjonal lov. Trygdemyndighetene i de berørte statene utveksler derfor informasjon om opptjeningsperioder.

### 8.11.2.3 Likebehandling

De generelle reglene om likebehandling er omtalt i punkt 5.3. Det er, som utgangspunkt ikke tillatt å forskjellsbehandle norske statsborgere og andre personer som er omfattet av trygdeforordningens regler, jf. trygdeforordningen artikkel 4. Som en forlengelse av dette krever artikkel 5 at en medlemstat likestiller ytelser, inntekter, faktiske forhold eller hendelser i hele EØS.

Folketrygdlovens regler om uføretrygd inneholder ingen vilkår som knytter rettsvirkninger til status som norsk statsborger.

Forbudet mot indirekte forskjellsbehandling og kravet til likebehandling av ytelser, inntekter, faktiske forhold eller hendelser fra andre EØS-stater får i praksis begrenset betydning utover det som følger av artikkel 6 om sammenlegging av tid og særreglene for ytelser ved uførhet i trygdeforordningen avdeling III kapittel 4. Et praktisk tilfelle er regelen i folketrygdloven § 12-7 andre ledd om at det for personer som mottar arbeidsavklaringspenger når krav om uføretrygd settes frem, er tilstrekkelig at inntektsevnen er nedsatt med 40 prosent. Kravet til likebehandling av ytelser innebærer at for personer som har mindre enn 50 prosent nedsatt inntektsevne, skal mottak av en tilsvarende ytelse som arbeidsavklaringspenger (rehabiliteringsytelse) fra en annen medlemsstat, tas hensyn til ved vurdering av om inntektsevnen er tilstrekkelig nedsatt.

### 8.11.2.4 Sammenlegging av tid – betydning for opptjenings tid

De generelle reglene om sammenlegging er omtalt i punkt 5.5. Disse innebærer at opptjeningsperioder i andre stater som anvender trygdeforordningen i noen tilfeller skal legges sammen med opptjeningsperioder i Norge.

For ytelser ved uførhet suppleres de generelle sammenleggingsreglene i trygdeforordningen artikkel 6 av særregler i artikkel 51. Artikkel 51 er plassert i kapittel 5 om alderspensjon og etterlattepensjon, men får anvendelse på ytelser ved uførhet som følge av artikkel 46 nr. 1. Som nevnt regnes norsk uføretrygd som en type B-ytelse.

Den viktigste særregelen i artikkel 51 er nr. 3, som slår fast at dersom nasjonal lovgivning krever medlemskap i trygdeordningen da trygdetilfellet inntraff, så skal dette vilkåret anses oppfylt der-

som personen var medlem i en trygdeordning etter en annen medlemsstats lovgivning.<sup>104</sup> Dette er en helt nødvendig regel for en *pro rata*-ytelse som uføretrygd, fordi man i motsatt fall kunne endt opp i en situasjon hvor hele ansvaret for en person som blir ufør etter en lang yrkeskarriere i ulike medlemsstater faller på den staten som er kompetent stat akkurat da uførheten ble konstatert. For norsk rett innebærer dette at en person som tidligere har vært medlem i folketrygden, og blir ufør mens han er bosatt og trygdedekket i en annen medlemsstat, vil oppfylle vilkåret i § 12-2 om å ha vært medlem i folketrygden på uføretidspunktet. Dette gjelder både for hovedregelen i § 12-2 første ledd om fem års forutgående medlemskap i trygden umiddelbart før uføretidspunktet og for de av unntaksbestemmelsene i andre og tredje ledd som stiller krav om medlemskap på uføretidspunktet. Sistnevnte gjelder det personer som ble uføre før fylte 26 år «og da var medlem i trygden» (andre ledd bokstav a) og personer som «var medlem i folketrygden på uføretidspunktet» og hvor tidligere medlemskap i folketrygden er av en slik varighet at de omfattes av unntaket i tredje ledd bokstav a eller b.

Implisitt i trygdeforordningens klassifisering av ytelser ved uførhet som *pro rata*-ytelser ligger det også at det ikke kan stilles noe krav til medlemskap i folketrygden på det tidspunktet da et krav om uføretrygd fremsettes, slik som unntaksbestemmelsen i folketrygdloven § 12-2 andre ledd isolert sett gjør («medlem i trygden i minst ett år umiddelbart før han eller hun setter frem krav om uføretrygd»). Det er ikke upraktisk at et krav om uføretrygd fra Norge fremsettes av en tidligere arbeidstaker som i ettertid har tatt opphold i en annen EØS-stat, og som derfor ikke lenger har Norge som kompetent stat.

Også for det særskilte barnetillegget etter folketrygdloven § 12-15 må kravet til medlemskap i trygden anses oppfylt i tilfeller hvor vedkommende er medlem i en trygdeordning etter en annen medlemsstats lovgivning.

For vurderingen av om de ulike opptjeningsperiodene i folketrygdloven § 12-2 er oppfylt, er det de generelle sammenleggingsreglene i trygdeforordningen artikkel 6 som kommer til anven-

<sup>104</sup> Artikkel 51 nr. 3 utvider med dette det generelle prinsippet i artikkel 5 om likestilling av ytelser, inntekter, faktiske forhold eller hendelser til også omfatte nasjonale grunnvilkår for trygdedekning. Leopold i *BeckOnlineKommentar Sozialrecht*, 60. utgave, kommentarer til trygdeforordningen artikkel 51 nr. 3, avsnitt 13, omtaler dette som en begrenset utvidelse av artikkel 5 («beschränkte Ergänzung des Art. 5») (sist besøkt 29.4.21).

### Boks 8.16 Eksempel på sammenlegging av perioder med trygdedekning

Pjotr har bodd og jobbet som bygningsarbeider i Norge i ti år. Både før og etter perioden han var trygdedekket i Norge, var Pjotr bosatt og trygdedekket i Polen. To år etter at Pjotr flyttet tilbake til Polen blir han arbeidsufør. Det følger av trygdeforordningen at arbeidsuførhet inntruffet mens Pjotr var trygdedekket i Polen skal behandles som om arbeidsuførheten inntraff mens han var medlem i folketrygden, og at trygdetiden i Norge og Polen skal legges sammen. Ved behandling av kravet om uføretrygd kommer derfor Nav til at Pjotr oppfyller inngangsvilkårene for rett til uføretrygd, jf. folketrygdloven § 12-2 første ledd.

delse. De innebærer at når folketrygdloven § 12-2 første ledd stiller krav om fem års forutgående medlemskap i trygden umiddelbart før uføretidspunktet, skal perioder med trygdetid tilbakelagt i enhver EØS-stat tas i betraktning.

Tilsvarende kan sammenlegging av trygdetid i andre EØS-stater benyttes for oppfyllelse av trygdetid etter unntakene i folketrygdloven § 12-2 andre og tredje ledd.

Tidligere hadde Norge praksis for ikke å anvende sammenlegging ved vurderingen av unntaksbestemmelsene i folketrygdloven § 12-2 andre og tredje ledd. Bakgrunnen var blant annet at Norge i en vedleggsoppføring til den tidligere trygdeforordningen hadde reservert seg mot sammenlegging av trygdetid i en annen EØS-stat ved anvendelse av disse unntaksbestemmelsene. I den någjeldende trygdeforordningen er muligheten for tilpasninger sterkt begrenset, og reservasjonen ble ikke videreført da forordningen ble innlemmet i EØS-avtalen. Norge videreførte likevel tidligere praksis, slik at sammenleggingsbestemmelsen i artikkel 6 i trygdeforordningen ikke ble ansett for å komme til anvendelse for unntaket fra kravet til forutgående medlemskap i folketrygdloven § 12-2 tredje og fjerde ledd.

I trygderettkjennelse TRR-2017-3346, avsagt 18. juli 2019, uttalte Trygderetten at:

«Folketrygdloven § 12-2 tredje ledd bokstav b 'setter tilbakelagt trygdetid ... som et vilkår for å oppnå' rett til uføretrygd. Artikkel 6 inneholder ingen andre vilkår for at den skal

komme til anvendelse. Ordlyden i artikkel 6 tilsier derfor at bestemmelsen kommer til anvendelse ved vurderingen av om vilkårene i folketrygdloven § 12-2 tredje ledd bokstav b er oppfylt.»<sup>105</sup>

Trygderetten uttalte videre at:

«Da vedlegg VI til EØS-avtalen ble revidert den 1. juni 2012 falt bestemmelsen om unntaksregelen bort. I dag inneholder ikke vedlegget noe unntak for regelen i § 12-2 tredje ledd bokstav b.»

Trygderetten kom derfor frem til at sammenlegging må tillates for å oppfylle vilkårene i unntaksbestemmelsen.

Arbeids- og sosialdepartementet fulgte opp dette i instruks til Arbeids- og velferdsdirektoratet av 6. februar 2020. Kjennelsen får også virkning for arbeidsavklaringspenger og etterlattepensjoner, se omtale i punkt 8.3.2.4 og 8.13.2.4. Instruksen ble i brev av 2. juli 2020 utvidet til også å omfatte unntaksbestemmelsen som åpner for å gi ytelse til gjenlevende ektefeller til personer som fyller krav om en minste opptjening, se folketrygdloven § 17-3 syvende ledd.

Som nevnt gjelder de nærmere bestemmelsene i trygdeforordningen kapittel 5 om pensjoner tilsvarende for uføretrygd, jf. artikkel 46 nr. 1. Det innebærer at trygdeforordningen artikkel 57 nr. 1 også får anvendelse for uføretrygd, slik at Norge ikke er forpliktet til å foreta sammenlegging etter artikkel 6 og 51 når medlemsperioden i folketrygden samlet sett er kortere enn ett år på uføretidspunktet. Den påkrevde medlemsperioden på ett år kan imidlertid være opptjent når som helst før dette tidspunktet.

Yrkesaktive som ikke har opptjent pensjonsrett i noen av medlemsstatene etter første ledd fordi vedkommende ikke har minst ett års trygdetid i noen EØS-stat, kan likevel få ytelsen etter lovgivningen i den medlemsstaten der han eller hun sist var medlem, som om alle periodene var tilbakelagt der, jf. trygdeforordningen artikkel 57 nr. 3. I disse særtilfellene kan derfor Norge være forpliktet til å foreta sammenlegging selv om søker ikke har ett års trygdetid i Norge.

Personer som ikke har vært yrkesaktive i noen EØS-stat må ha vært medlem i folketrygden i til

<sup>105</sup> Folketrygdloven § 12-2 ble endret med virkning fra 1. januar 2021, slik at tidligere andre ledd ble fjernet. Det som i kjennelsen fra Trygderetten er omtalt som tredje og fjerde ledd, er nå andre og tredje ledd.

sammen minst tre år forut for uføretidspunktet for å få uføretrygd etter sammenleggingsreglene i trygdeforordningen. Unntaket for Norge fremgår av oppføring i vedlegg XI til trygdeforordningen.<sup>106</sup>

Særbestemmelsen i folketrygdloven kapittel 12 om uførhet som skyldes godkjent yrkesskade eller yrkessykdom innebærer at det gis unntak fra de ordinære reglene om forutgående trygdetid. Dersom Norge er kompetent stat, er det følgelig ikke grunn til å anvende trygdeforordningens bestemmelser om sammenlegging av trygdetid for rett til uføretrygd i disse tilfellene.

#### 8.11.2.5 Beregning av uføretrygd

Delpensjonsprinsippet, også omtalt som *pro rata*-prinsippet, er nærmere omtalt i punkt 5.7. Det innebærer at en ytelse utmåles i forhold til hvor lang opptjening vedkommende har i hver enkelt stat. Ytelsene utbetales av hver av de involverte medlemsstatene i form av delpensjoner.

Dersom sammenlegging er nødvendig for å oppnå rett til uføretrygd gis alltid en utbetaling som reflekterer opptjeningsperioden i Norge, sett i forhold til opptjening i andre EØS-stater. Beregningen av uføretrygd følger reglene om beregning av pensjonsytelser i trygdeforordningen artikkel 52, jf. artiklene 6 og 51 nr.1.

Gjennomføringen av beregningen etter trygdeforordningen er nærmere regulert i forskrift 12. februar 2015 nr. 130 om beregning av uføretrygd etter EØS-avtalen. Forskriften gjelder tilsvarende ved beregning av uføretrygd etter trygdeavtaler Norge har med andre stater, som har tilsvarende regler, jf. § 1.

For beregning av uføretrygden vil trygdeforordningen ikke innskrenke rettigheter som følger av nasjonal lovgivning. Hvis vilkårene for uføretrygd er oppfylt etter nasjonal lovgivning, det vil si uten sammenlegging, skal denne utbetales dersom den gir et høyere beløp enn en uføretrygd beregnet *pro rata*. Størrelsen på uføretrygden fastsettes i slike tilfeller ved først å beregne hvil-

ken uføretrygd personen har krav på etter reglene i folketrygdloven, i tråd med de nasjonale vilkårene, jf. trygdeforordningen artikkel 52 nr.1 bokstav a. Perioder med trygdetid i andre medlemsstater tas ikke med i beregningen.

En *pro rata*-beregning gjøres ved at det først beregnes et teoretisk beløp lik den trygden personen hadde fått dersom all trygdetid i alle EØS-stater hadde vært tilbakelagt i vedkommende stat, jf. trygdeforordningen artikkel 52 nr. 1 bokstav b punkt (i). Den teoretiske trygden er hva personen ville hatt krav på i uføretrygd dersom trygdetid i de andre medlemsstatene var opptjent i Norge.

Beregningsgrunnlaget for uføretrygden fastsettes på bakgrunn av pensjonsgivende inntekt i Norge og arbeidsinntekt i andre medlemsstater de fem siste årene før uføretidspunktet (opptjeningsperioden), jf. forskrift om beregning av uføretrygd etter EØS-avtalen § 2. Personer uten forutgående inntekt i Norge eller som har et lavt beregningsgrunnlag, får en minsteytelse, jf. § 3.

Det teoretiske beløpet for uføretrygd ved full uførhet tilsvarende 66 prosent av beregningsgrunnlaget, multiplisert med en brøk der teoretisk trygdetid er teller og 40 er nevner, jf. forskrift om beregning av uføretrygd etter EØS-avtalen § 4. Den teoretiske trygdetiden reduseres dersom trygdetiden etter folketrygdloven er mindre enn 40 år, se folketrygdloven § 12-13 fjerde ledd. Likevel slik at trygdetid i andre medlemsstater tas med i beregningen av trygdetid.

*Pro rata*-uføretrygden fastsettes ved at det teoretiske beløpet multipliseres med en brøk der norsk trygdetid forut for uføretidspunktet fastsatt i antall måneder er teller, og summen av norsk trygdetid og medlemstid i en annen medlemsstat forut for uføretidspunktet fastsatt i antall måneder, er nevner, jf. trygdeforordningen artikkel 52 nr.1 bokstav b punkt (ii) og forskrift om beregning av uføretrygd etter EØS-avtalen § 5.

Størrelsen på uføretrygd etter bestemmelsene i folketrygdloven sammenlignes deretter med størrelsen på den *pro rata*-beregnete uføretrygden. Vedkommende vil ha krav på den høyeste uføretrygden av disse to alternativene, jf. trygdeforordningen artikkel 52 nr. 3. Likevel slik at dersom sammenlegging er nødvendig for å oppnå rett til uføretrygd, vil ytelsen alltid gis som en *pro rata*-trygd, jf. trygdeforordningen artikkel 52 nr.1 bokstav b.

<sup>106</sup> Trygdeforordningen Vedlegg XI, se EØS-avtalen vedlegg VI, del I, nr. 1, bokstav l. Vedleggsoppføringen til Norge i punkt 3 a lyder: «Uavhengig av bestemmelsene i artikkel 6 er personer som ikke har hatt inntektsgivende arbeid i én eller flere EF-medlemsstater eller EFTA-stater berettiget til norsk pensjon bare dersom de har vært, eller tidligere har vært, permanent bosatt i Norge i minst tre år, underlagt de aldersgrenser som er fastsatt i norsk rett.»

**Boks 8.17 Eksempel på *pro rata*-beregning av uføretrygd fra folketrygden, for en EØS-borger som oppfyller vilkåret om fem års forutgående trygdetid gjennom sammenlegging med trygdetid i en annen medlemsstat**

John fylte 16 år den 1. januar 2007, og ble ufør 1. januar 2020. Han bodde tre år i Norge umiddelbart før han ble arbeidsufør, og de siste fem årene før dette jobbet han i Tyskland (1. januar 2012 til 31. desember 2016). Han har ikke trygdetid i noen EØS-stater utover disse åtte årene.

For å kunne oppfylle vilkåret om fem år forutgående medlemskap i folketrygdloven § 12-2 første ledd, er John avhengig av sammenlegging av trygdetid i Tyskland og Norge. Han oppfyller ingen av unntaksbestemmelsene basert på medlemskapstid i folketrygden og har derfor ikke krav på uføretrygd allerede etter reglene i folketrygdloven. Uføretrygden skal derfor beregnes *pro rata*, det vil si forholdsmessig etter medlemskapstid, mellom Norge og Tyskland.

*Beregningen av den teoretiske uføretrygden (størrelsen på uføretrygd før *pro rata*-beregning og trygdetidsavkorting)*

John hadde inntekt i Norge i to av de tre siste årene før uføretidspunktet, og hans gjennomsnittlige inntekt i disse to årene var 5 G. Beregningsgrunnlaget etter folketrygdloven, altså gjennomsnittlig inntekt i de tre beste inntektsårene av de fem siste kalenderårene, utgjør 3,3 G (0 G+5 G+5 G / 3 år). Inntekten for år med arbeidsinntekt i Tyskland settes lik 5 G, jf. forskrift om beregning av uføretrygd etter EØS-avtalen § 2 femte ledd første og andre punktum. Beregningsgrunnlaget for John etter sammenlegging med arbeidstid i Tyskland utgjør dermed 5 G (5 G+5 G+5 G / tre år).

Vi legger i eksempelet til grunn at 1 G utgjør 100 000 kr etter oppregulering til virkningstidspunktet. Uføretrygden skal beregnes med 66 prosent av beregningsgrunnlaget, og utgjør 3,3 G, det vil si 330 000 kroner.

*Den teoretiske trygdetiden*

Den teoretiske trygdetiden er hva uføretrygden ville utgjort dersom hele medlemskapsperioden var opptjent i Norge.

Johns faktiske trygdetid i Norge er tre år (36 måneder), og hans faktiske trygdetid i Tyskland er fem år (60 måneder). Samlet trygdetid i de to medlemsstatene blir derfor åtte år (96 måneder).

Fremtidig trygdetid er tiden fra uføretidspunktet til og med det året vedkommende fyller 66 år. Dersom mindre enn 4/5 av tiden mellom fylte 16 år og uføretidspunktet kan regnes som trygdetid, skal den fremtidige trygdetiden utgjøre 40 år (maksimal trygdetid) med fradrag av 4/5 av opptjeningstiden, jf. folketrygdloven § 12-12 tredje ledd. Mulig opptjeningstid i folketrygden for John (trygdetid fra fylte 16 år til uføretidspunktet) er 13 år (156 måneder), og 4/5 av hans mulige opptjeningstid er dermed 125 måneder. Den faktiske trygdetiden til John (96 måneder) er mindre enn 4/5 av den mulige opptjeningstiden. Hans fremtidige trygdetid blir derfor redusert, jf. folketrygdloven § 12-12 tredje ledd siste punktum. Ettersom maksimal trygdetid i folketrygden er 40 år (480 måneder), er Johns fremtidige trygdetid 355 måneder (480 måneder – 125 måneder).

Den teoretiske trygdetiden for John blir derfor 38 år (451 måneder, hvorav 96 måneder utgjør faktisk trygdetid i EØS-statene og 355 måneder utgjør fremtidig trygdetid).

*Pro-rata uføretrygd fra folketrygden med trygdetidsavkorting*

Johns *pro rata*-brøk er 36/96 (faktisk trygdetid i Norge delt på total trygdetid i EØS), og «trygdetidsbrøken» er 38/40.

Uføretrygden til John fra folketrygden per år blir 117 562 kroner (330 000 kroner x 38/40 x 36/96). Dersom en minstytelse hadde gitt høyere utbetaling, ville John hatt krav på en *pro rata*-beregnet minstytelse.

John vil i tillegg kunne ha krav på uføretrygd fra Tyskland, beregnet ut fra de fem årene han var yrkesaktiv der, dersom øvrige vilkår etter tysk rett er oppfylt.

#### 8.11.2.6 Eksportabilitet – betydning for kravet til medlemskap i folketrygden

De generelle reglene om eksportabilitet er omtalt i punkt 5.6. Disse innebærer blant annet at en ytelse ikke kan reduseres eller stanses fordi mottakeren er bosatt i en annen EØS-stat, med mindre forordningen selv gir regler om noe annet, jf. trygdeforordningen artikkel 7.

For ytelser ved uførhet følger det forutsetningsvis av valget av delpensjonsmodellen (*pro rata*-prinsippet) at ytelsene fritt må kunne eksporteres i hele EØS. Når en stat ikke kan kreve at den uføre var trygdedekket i vedkommende stat verken på tidspunktet da uførheten ble konstatert eller på tidspunktet da krav om uføretrygd fremsettes (se punkt 8.11.2.4), sier det seg selv at heller ikke utbetaling av ytelsen kan knyttes til noe slikt vilkår. Dersom en person som har opptjent rett til uføretrygd i en EØS-stat, ikke skulle få trygden utbetalt fordi vedkommende i ettertid har flyttet til en annen EØS-stat, ville hele delpensjonsmodellen falle sammen.

Trygdeforordningen artikkel 7 innebærer følgende at vilkåret om fortsatt medlemskap i trygden for rett til uføretrygd i folketrygdloven § 12-3 første og tredje ledd, må fravikes i alle tilfeller hvor forordningens lovvalgsregler utpeker en annen lovvalgsstat enn Norge. Det mest praktiske eksempelet er ved bosetting i en annen EØS-stat. Dette gjelder også i de tilfellene der uføretrygd er gitt etter unntak fra hovedregelen om fem års umiddelbar forutgående trygdetid. Mottakerne kan fritt eksportere trygden innenfor EØS.

Også for det særskilte barnetillegget etter folketrygdloven § 12-15 må kravet til medlemskap i trygden anses oppfylt i tilfeller hvor vedkommende er medlem i en trygdeordning etter en annen medlemsstats lovgivning.

Opphevelse av bostedskrav i trygdeforordningen artikkel 7 gjelder bare såfremt ikke forordningen selv bestemmer noe annet. Tillegget for unge uføre etter folketrygdloven § 12-13 tredje ledd oppfyller vilkårene i trygdeforordningen artikkel 70, som fritar enkelte ikke-bidragspliktige ytelser fra retten til fri eksport som ellers følger av artikkel 7. Unntaket for fri eksport av tillegget for unge uføre fremgår for Norges del av oppføring i vedlegg X til trygdeforordningen.<sup>107</sup> Uføre som mottar den høyere minstestytelsen vil i en eksportsituas-

sjon ha rett til en uføretrygd etter de samme reglene som gjelder for andre uføre. Det innebærer rett til en ytelse opptjent gjennom innbetaling, eller en ordinær minstestytelse dersom dette gir en høyere ytelse.

Den særlige bestemmelsen i folketrygdloven kapittel 12 om uførhet som skyldes godkjent yrkesskade eller yrkessykdom innebærer at det gis unntak fra de ordinære reglene om medlemskap for fortsatt rett til uføretrygd. Det er følgelig ikke grunn til å anvende trygdeforordningens bestemmelser om opphevelse av bostedskravet i disse sakene. Trygdeforordningens regler om ytelser ved yrkesskade og yrkessykdom er omtalt i punkt 8.9.2.

For mottakere av uføretrygd fra Norge som ønsker å bosette seg i et tredjeland, kommer ikke forordningens regler om eksportabilitet til anvendelse. Det generelle prinsippet i forordningens artikkel 6 om sammenlegging av tid, supplert med det generelle diskrimineringsforbudet i artikkel 4, tilsier imidlertid at trygdetid fra andre EØS-stater må regnes med når Norge har valgt å gjøre unntak fra kravet til fortsatt medlemskap i folketrygden for alle som har minst 20 års trygdetid, jf. folketrygdloven § 12-3. Denne bestemmelsen knytter positive rettsvirkninger (fritak fra kravet til fortsatt medlemskap) til 20 års trygdetid, og trygdeforordningen krever da som utgangspunkt at også trygdetid fra andre EØS-stater regnes med. Om mottakeren av uføretrygden velger å bosette seg i et tredjeland, antar utvalget dermed er uten betydning.

#### 8.11.2.7 Bevegelsesfrihet – krav til opphold i Norge for barnetillegg

Det er ikke krav til opphold i Norge for mottaker av uføretrygd.

For uføre som forsørger barn, kan det gis et behovsprøvd barnetillegg på 0,4 G per barn. Det følger av folketrygdloven § 12-15 første ledd at barnetillegget er betinget av at den uføre selv er medlem i folketrygden og at barnet er bosatt og oppholder seg lovlig i Norge. Som for hovedytelsen må bosetting og opphold i en annen EØS-stat her likestilles med bosetting og opphold i Norge.

Tilsvarende gjelder for det behovsprøvde ektefelletillegget etter forskrift 3. juli 2014 nr. 947 om omregning av uførepensjon til uføretrygd § 8.

#### 8.11.2.8 Administrativt samarbeid

Mangelen på harmonisering av nasjonale regelverk kan medføre at en person anses som 100 pro-

<sup>107</sup> Trygdeforordningen Vedlegg X, se EØS-avtalen vedlegg VI del I, nr. 1, bokstav k. Vedleggsoppføringen til Norge i bokstav a lyder: «Garantert minste tilleggspensjon under lov om folketrygd til personer som er født uføre eller er blitt uføre i ung alder».



sent ufør etter de nasjonale reglene i en medlemstat, og 0 prosent ufør etter de nasjonale reglene i en annen medlemsstat, se omtale i punkt 8.11.2.1.

Trygdeforordningen artikkel 46 nr. 3 åpner for at en medlemstat kan legge til grunn grad av uførhet fastsatt i den andre medlemsstaten. Italia, Belgia og Frankrike har lagt til grunn at vedtak om uføregrad fastsatt av kompetent myndighet i den andre staten er bindende statene imellom, jf. vedlegg VII. Norge har ikke inngått noen tilsvarende avtaler.

## 8.12 Alderspensjon

### 8.12.1 Folketrygdlovens regulering

Formålet med alderspensjon er å sikre inntekt for personer i alderdommen, og å legge til rette for en fleksibel og gradvis overgang fra arbeid til pensjon, se folketrygdloven §§ 19-1 og 20-1.

Det ble i 2011 innført en ny alderspensjonsordning. Denne er regulert i folketrygdloven kapittel 20, og omtales her som ny alderspensjon.

Alderspensjonsordningen som allerede eksisterte, har fremdeles virkning helt eller delvis for personer født til og med 1962, jf. folketrygdloven §§ 19-15 og 20-19. Denne er regulert i folketrygdloven kapittel 19, og vil her omtales som gammel alderspensjon.

Det finnes flere likhetstrekk mellom de to alderspensjonsordningene og noen forskjeller. Begge kan tas ut fra fylte 67 år, men allerede fra fylte 62 år, dersom visse vilkår er oppfylt, jf. folketrygdloven §§ 19-4 og 20-2. Begge ordningene gir en garantert minsteytelse for pensjonister uten tidligere inntekt over et visst nivå, forutsatt at de har 40 års opptjening i folketrygden, og en høyere ytelse til personer med tilstrekkelig tidligere inntekt.<sup>108</sup> I gammel alderspensjon gis denne garantien i form av et pensjonstillegg til personer med lav opptjening av tilleggspensjon.

Beregningen av gammel alderspensjon gjøres etter reglene i folketrygdloven kapittel 3, jf. kapittel 19. Grunnpensjon i gammel alderspensjon fastsettes på grunnlag av trygdetid, jf. folketrygdloven § 3-2. For rett til grunnpensjon kreves minst fem års trygdetid. Uavkortet grunnpensjon krever minst 40 års trygdetid, og den utgjør 1 G per år. Det gis lavere grunnpensjon til personer som har kortere trygdetid, lever med en ektefelle eller

samboer på visse vilkår, eller på annet vis er omfattet av folketrygdloven § 3-2 fjerde ledd. Tilleggspensjonen beregnes etter tidligere pensjonsgivende inntekt, jf. folketrygdloven § 3-8. Beregningen bygger på fastsettelse av pensjonspoeng, poengår og sluttpoengtall, jf. folketrygdloven §§ 3-8 flg., og innebærer at de 20 årene med best inntekt legges til grunn for beregningen. Kun år der inntekten har oversteget 1 G regnes med. Inntekt over 12 G per år tas ikke med i beregningen, og for inntekt mellom 6 og 12 G per år tas bare en tredel med, jf. folketrygdloven § 3-13. Pensjonstilleggets størrelse fastsettes av Stortinget. Minste pensjonsnivå fastsettes av Kongen, jf. folketrygdloven § 19-14 åttende ledd.

For ny alderspensjon består minsteytelsen av en garantipensjon, jf. folketrygdloven §§ 20-9 flg. Størrelsen på garantipensjonen fastsettes av Kongen. For rett til garantipensjon er det et vilkår at man har minst fem års trygdetid. Uavkortet ytelse gis til personer med minst 40 års trygdetid. Det gis redusert garantipensjon til personer som har kortere trygdetid, og/eller som lever med en ektefelle eller samboer på visse vilkår, jf. folketrygdloven § 20-9. Den inntektsavhengige delen av ny alderspensjon kalles inntektspensjon, og beregnes ut fra en pensjonsbeholdning som bygges opp på grunnlag av pensjonsgivende inntekt, omsorgsarbeid, førstegangstjeneste og mottak av visse trygdeytelser, jf. folketrygdloven § 20-4. Summen av årlig pensjonsopptjening kan ikke overstige 7,1 G.

Ved både ny og gammel alderspensjon foretas det en levealdersjustering av ytelsen, jf. folketrygdloven §§ 19-6 og 20-12. Dette innebærer at størrelsen på pensjonsutbetalingen justeres etter forventet levealder til mottakerens årskull. Videre innebærer regler om nøytralt uttak at størrelsen på pensjonsutbetalingen justeres etter hvilken alder mottakeren har når han eller hun velger å starte pensjonsuttaket.

Både ny og gammel alderspensjon kan tas ut helt eller delvis, gradert med 20, 40, 50, 60, 80 eller 100 prosent uttak, jf. folketrygdloven §§ 19-10 og 20-14. Ved opptjening etter påbegynt pensjonsopptak finnes egne regler for omregning av pensjonsgrunnlaget, jf. folketrygdloven §§ 19-12 flg. og §§ 20-16 flg.

### 8.12.2 EØS-rettens betydning

#### 8.12.2.1 Klassifisering

Som vist i punkt 8.12.1, gis alderspensjon for å sikre inntekt for personer i alderdommen og å

<sup>108</sup> Ordningene er imidlertid bygd opp på forskjellig måte. I ny alderspensjon gis det «pensjon fra første krone», og det er følgelig lavere krav til tidligere inntekt før den opptjente pensjonen overstiger den garanterte minsteytelsen.

legge til rette for en fleksibel og gradvis overgang fra arbeid til pensjon. Dette er en risiko som er omfattet av trygdeforordningen, jf. artikkel 3 nr. 1 bokstav d.

Alderspensjon klassifiseres som alderspensjon også etter trygdeforordningen. Det er gitt særskilte regler for slike ytelser i trygdeforordningen avdeling III kapittel 5.

Et viktig prinsipp i forbindelse med alderspensjon er delpensjonsprinsippet, se punkt 5.7. Av trygdeforordningens fortale fremgår det at pensjonsbeløpet skal beregnes etter metoden med sammenlegging av tid og *pro rata*-beregning.<sup>109</sup> Dette innebærer at alderspensjon utbetales av hver av de involverte medlemsstatene i form av delpensjoner, utmålt i forhold til hvor lang opptjening pensjonisten har i hver enkelt stat. Med dette sikrer forordningen at en EØS-stat ikke blir sittende med ansvaret for en person som pensjoneres seg etter å ha vært yrkesaktiv i andre EØS-stater i store deler av yrkeskarrieren, og som i løpet av denne tiden har bidratt til verdiskapningen og skatteinntektene i disse statene.

Det er betydelige forskjeller mellom medlemsstatenes pensjonsordninger. Dette gjelder både vilkårene for å ha rett til alderspensjon og beregningen av pensjonen. Et opplagt eksempel er forskjeller i pensjonsalder, som kan føre til at en person kan få utbetalt alderspensjon fra en medlemsstat på et tidspunkt da vedkommende ennå ikke anses som pensjonist i en annen medlemsstat.

I det følgende redegjøres det kun for hvordan EØS-retten griper inn i ny alderspensjon etter kapittel 20 i folketrygdloven. Fremstillingen av trygdeforordningens betydning for kapittel 20 vil imidlertid langt på vei være dekkende også for dens betydning for folketrygdlovens regulering av gammel alderspensjon i kapittel 19.

#### 8.12.2.2 Lovvalg

De generelle reglene om lovvalg er omtalt i kapittel 6. Disse innebærer at en person som hovedregel skal være underlagt lovgivningen i staten der han eller hun arbeider eller driver selvstendig virksomhet. Personer som ikke arbeider eller er i selvstendig virksomhet, skal som hovedregel være underlagt lovgivningen i bostedsstaten.

For alderspensjon er det avgjørende å avklare i hvilke medlemsstater vedkommende har vært trygdedekket, i ulike perioder i livet. Dette skyl-

des at alderspensjon kun opptjenes i de periodene man er trygdedekket i den enkelte EØS-staten, jf. delpensjonsprinsippet.

For pensjoner foretas som regel lovvalgs- og medlemskapsvurderingen på det tidspunktet da det søkes om pensjon, hvilket vil kunne være lenge etter at pensjonsrettighetene faktisk er opptjent. Hva som skal regnes som trygdetid i en stat som er utpekt som lovvalgsstat, defineres av nasjonal lov. Trygdemyndighetene i de berørte statene utveksler derfor informasjon om opptjeningsperioder.

#### 8.12.2.3 Likebehandling

De generelle reglene om likebehandling er omtalt i punkt 5.3. Det er ikke tillatt å forskjellsbehandle norske statsborgere og andre personer som er omfattet av trygdeforordningens regler, jf. trygdeforordningen artikkel 4. Som en forlengelse av dette krever artikkel 5 at en medlemstat likestiller ytelser, inntekter, faktiske forhold eller hendelser i hele EØS.

Folketrygdlovens regler om alderspensjon inneholder ingen vilkår som knytter rettsvirkninger til status som norsk statsborger.

Forbudet mot indirekte forskjellsbehandling og kravet til likebehandling av ytelser, inntekter, faktiske forhold eller hendelser fra andre EØS-stater konsumeres i praksis av artikkel 6 om sammenlegging av tid og særreglene for alderspensjon i trygdeforordningen avdeling III kapittel 5.

#### 8.12.2.4 Sammenlegging av tid

De generelle reglene om sammenlegging er omtalt i punkt 5.5. Disse innebærer at opptjeningsperioder i andre stater som anvender trygdeforordningen i noen tilfeller skal legges sammen med opptjeningsperioder i Norge.

For alderspensjon suppleres de generelle sammenleggingsreglene i trygdeforordningen artikkel 6 av særregler i artikkel 51.

Den viktigste særregelen i artikkel 51 er nr. 3, som slår fast at dersom nasjonal lovgivning krever medlemskap i trygdeordningen da trygdetilfellet inntraff, skal dette vilkåret anses oppfylt dersom personen var medlem i en trygdeordning etter en annen medlemsstats lovgivning. Dette er en helt nødvendig regel for en *pro rata*-ytelse som alderspensjon, fordi man i motsatt fall kunne endt opp i en situasjon hvor hele ansvaret for en person som går av med pensjon, etter en lang yrkeskarriere i ulike medlemsstater, faller på den staten som er kompetent stat akkurat da vedkommende pensjo-

<sup>109</sup> Dette gjelder når anvendelsen av nasjonal lovgivning gir et mindre gunstig resultat, se trygdeforordningens fortale avsnittene 27 og 28 og artikkel 52 nr. 4.

nerer seg. For norsk rett innebærer dette at vilkåret i folketrygdloven § 20-10 femte ledd om medlemskap i trygden for rett til garantipensjon (for personer som ikke har minst 20 års samlet trygdetid) må anses oppfylt gjennom medlemskap i trygdeordningen i en annen EØS-stat.

Rett til garantipensjon forutsetter en trygdetid på minst fem år, jf. folketrygdloven § 20-10 andre ledd, fra fylte 16 år og til og med det året man fyller 66 år. Trygdeforordningen artikkelene 6 og 51 krever at trygdetid i andre EØS-stater legges sammen med trygdetid i folketrygden, dersom dette er nødvendig for å oppfylle dette inngangsvilkåret. Slik medregning innebærer at garantipensjonen kan komme til utbetaling også for personer som har en trygdetid i Norge på mindre enn fem år. Sammenleggingen innebærer imidlertid ikke at ytelsens størrelse blir beregnet på bakgrunn av trygdetid i andre EØS-stater, se nedenfor om *pro rata*-beregning.

Det fremgår av trygdeforordningen artikkel 57 nr. 1 at det kan kreves at man har noe norsk trygdetid å legge trygdetiden fra andre EØS-stater sammen med. Etter bestemmelsen er en stat ikke forpliktet til å gi ytelse dersom medlemstid etter egen lovgivning samlet er kortere enn ett år, med mindre statens egen lovgivning gir slik rett.<sup>110</sup> Folketrygdloven åpner ikke for å gi rett til garantipensjon basert på kortere medlemstid enn ett år. Som nevnt ovenfor, kreves det etter nasjonal rett minst fem års trygdetid. Det kreves derfor at vedkommende har vært medlem i folketrygden i minst ett år for at det gjennom sammenlegging med trygdetid fra andre EØS-stater skal kunne foreligge rett til garantipensjon etter folketrygdloven § 20-10.

Flere medlemsperioder kan legges sammen for å oppfylle dette minstekravet. Alle medlemsperioder medregnes, også perioder før 1. januar 1967. Perioder med løpende kontantytelser i form av sykepenger, foreldrepenger, omsorgspenger og pleiepenger, samt perioder med dagpenger under arbeidsløshet, likestilles med arbeidsperioder.

For personer som ikke har vært yrkesaktive i noen EØS-stat, kreves det likevel til sammen minst tre års trygdetid i Norge for rett til garantipensjon. Dette unntaket for Norge fremgår av oppføring i vedlegg XI til trygdeforordningen.<sup>111</sup> En ikke-yrkesaktiv person som fylte vilkåret om minst tre års bosetting i Norge ville tidligere også

fylle vilkåret om minst tre års trygdetid for rett til garantipensjon etter folketrygdloven § 20-10. Sammenlegging var derfor tidligere ikke aktuelt for ikke-yrkesaktive personer. Kravet i folketrygdloven ble hevet fra tre til fem år med virkning fra 1. januar 2021. Norges vedleggsoppføring er imidlertid foreløpig ikke endret i samsvar med dette. For øyeblikket kan derfor personer i denne kategorien oppfylle minstekravet på fem års trygdetid i § 20-10 gjennom tre års trygdetid i Norge og to år fra en eller flere andre EØS-stater.

Bestemmelsene i artikkel 57 nr. 3 medfører at dersom det ikke foreligger minst ett års opptjening i noen av de berørte EØS-statene, og ingen av disse statene gir pensjonsrett for kortere tid, skal Norge, dersom Norge er den staten der vedkommende sist var medlem, likevel beregne garantipensjon, forutsatt at folketrygdlovens vilkår om fem års forutgående medlemskap i folketrygdloven kan oppfylles gjennom sammenlegging av periodene i andre EØS-stater. Garantipensjonen beregnes da etter folketrygdlovens regler som om all EØS-trygdetid hadde vært i Norge. Tilsvarende vil eventuell norsk opptjening på mindre enn ett år tas med ved beregningen i en annet stat, dersom vedkommende sist var medlem der. Etter at kravet til trygdetid i folketrygdloven § 20-10 ble hevet fra tre til fem år med virkning fra 1. januar 2021, antar utvalget at den praktiske betydningen av forordningens artikkel 57 nr. 3 er nokså begrenset.

Rett til inntektspensjon gis basert på opptjening fra første krone, og uten krav til opptjeningsperiodens lengde. Det er således ikke nødvendig å benytte sammenlegging for å oppnå rett til inntektspensjon fra folketrygden.

#### 8.12.2.5 Beregning av alderspensjon

Delpensjonsprinsippet, også omtalt som *pro rata*-prinsippet, er nærmere omtalt i punkt 5.7. Det innebærer at en ytelse utmåles i forhold til hvor lang opptjening vedkommende har i hver enkelt stat. Ytelsene utbetales av hver av de involverte medlemsstatene i form av delpensjoner.

Også folketrygdlovens beregningsregler for alderspensjon gir anvisning på en *pro rata*-bereg-

<sup>110</sup> Andre stater hvor det er opptjent pensjonsrettigheter, skal imidlertid ved sin *pro rata*-beregning av pensjon medregne slike medlemsperioder.

<sup>111</sup> Trygdeforordningen Vedlegg XI, se EØS-avtalen vedlegg VI del I, nr. 1, bokstav l. Vedleggsoppføringen til Norge i punkt 3 a lyder: «Uavhengig av bestemmelsene i artikkel 6 er personer som ikke har hatt inntektsgivende arbeid i én eller flere EF-medlemsstater eller EFTA-stater berettiget til norsk pensjon bare dersom de har vært, eller tidligere har vært, permanent bosatt i Norge i minst tre år, underlagt de aldersgrenser som er fastsatt i norsk rett.»

### Boks 8.18 Eksempel på beregning av alderspensjon ved biinntekt fra annen EØS-stat

En person som bor og arbeider i Norge, og som får en liten bijobb i Sverige, skal etter trygdeforordningen være omfattet av norsk trygdlov. Vedkommende vil få et A1-bevis fra Nav, som innebærer fritak fra avgiftsplikt til det svenske trygdesystemet. Trygdeavgift fastsettes i prosent av personinntekt etter skatteloven § 12-2. Lønnen fra Sverige vil inngå i vedkommendes personinntekt og dermed i grunnlaget for trygdeavgift i Norge. Videre skal den svenske arbeidsgiveren betale arbeidsgiveravgift til Norge av lønnen som blir utbetalt til vedkommende.

Den norske alderspensjonen baseres på pensjonsgivende inntekt (som hovedregel det samme som personinntekt etter skatteloven § 12-2, se folketrygdloven § 3-15), fastsatt av de norske skattemyndighetene (se folketrygdloven § 24-1). Inntekten fra Sverige vil inngå i den pensjonsgivende inntekten som legges til grunn for fastsettelsen av alderspensjonen fra folketrygden.

Spørsmålet om personen skal betale skatt i Norge av inntekten fra Sverige, avgjøres av skattelovens regler og den nordiske skatteavtalen. Personer som er skattemessig bosatt i Norge, vil etter skatteloven være skattepliktig hit for all inntekt opptjent både i Norge og utlandet. Skatteavtaler som Norge har inngått, kan begrense skatteplikten etter interne regler. En person som er bosatt i Norge og utfører arbeid i Sverige for svensk arbeidsgiver, vil som utgangspunkt bli skattepliktig for lønnsinntekten til begge land. Hvis lønnsinntekten kan skatlegges både i Norge og Sverige etter skatteavtalen, er det bostedsstaten som skal motvirke dobbeltbeskatning.

Det gjelder særlige regler for såkalt grensegjengere i den nordiske skatteavtalen. Disse særreglene medfører at en person som er bosatt i en grensekommune i Norge, og som utfører lønnet arbeid i en grensekommune i Sverige, bare skal skatlegges i Norge for denne lønnsinntekten.

ning. Beregning etter folketrygdlovens regler gir derfor vanligvis det samme resultat som beregning etter trygdeforordningen. Trygdeforordnin-

gen artikkel 52 nr. 4 åpner for at Norge kan anvende nasjonale beregningsregler på alderspensjon. Dette gjelder alle alderspensjoner, unntatt uføre- og gjenlevendepensjoner som går over til alderspensjon, jf. Norges oppføring i vedlegg VIII del 1 til trygdeforordningen.<sup>112</sup>

Etter trygdeforordningen artikkel 52 nr. 5 skal ytelser som ikke beregnes på bakgrunn av opptjeningsperioder utmåles etter nasjonale regler, og ikke etter reglene om *pro rata*-beregning. Medlemsstatene har fått oppført slike ytelser i vedlegg VIII del 2. For Norges del er det her oppført «Alderspensjon under lov om folketrygd (kapittel 20) og innskuddsbasert pensjonsordning under lov om obligatorisk tjenestepensjon».<sup>113</sup>

Når garantipensjonen blir beregnet etter kortere trygdetid enn fem år som følge av sammenlegging med opptjeningstid i andre EØS-stater, foretas beregningen etter folketrygdlovens regler, men slik at det beregnes pensjon også for trygdetid mellom ett og fem år.

Som nevnt ovenfor, fritar trygdeforordningen artikkel 57 nr. 1 en stat fra å tilstå ytelser på grunnlag av trygdetid på under ett år, når dette ikke gir rett til ytelser etter statens nasjonale lovgivning. Slik trygdetid på under ett år skal imidlertid tas med ved beregningen av det teoretiske beløpet i andre staters *pro rata*-beregninger, jf. trygdeforordningen artikkel 57 nr. 2. Bestemmelsen er ikke aktuell for beregningen av norsk alderspensjon, fordi den beregnes etter folketrygdlovens regler, jf. trygdeforordningen artikkel 52 nr. 4.

Hvis vedkommende ikke har minst ett års trygdetid i noen EØS-stat, og/eller ikke har rett til ytelse i noen av statene, skal den EØS-staten hvor vedkommende sist var medlem, yte pensjon beregnet etter sin nasjonale lovgivning som om all trygdetid i EØS-stater var opptjent der, jf. artikkel 57 nr. 3. Det er en forutsetning at vilkårene for ytelse etter denne statens lovgivning er oppfylt etter sammenleggingen av trygdetid. Bestemmelsene i artikkel 57 skal sikre medregning av trygdetid som vedkommende ellers ikke ville fått noe igjen for. Som nevnt i punkt 8.12.2.4 må den praktiske betydningen av denne særregelen antas å være nokså begrenset for Norges vedkommende.

Muligheten til å ta ut alderspensjon før fylte 67 år er regulert i folketrygdloven § 20-15. Det følger av denne bestemmelsen at summen av inn-

<sup>112</sup> Trygdeforordningens vedlegg VIII, del 1, se EØS-avtalen vedlegg VI, del I, nr. 1, bokstav g.

<sup>113</sup> Trygdeforordningens vedlegg VIII, del 2, se EØS-avtalen vedlegg VI, del I, nr. 1, bokstav h.

tekstpensjon og garantipensjon når vedkommende fyller 67 år, minst må tilsvare garantipensjonsnivået med full trygdetid når vedkommende fyller 67 år. Ved vurderingen av om en person fyller vilkåret om garantipensjonsnivå ved 67 år, skal det om nødvendig tas hensyn til opptjening i andre EØS-stater.

Det er faktiske opptjeningsperioder i andre EØS-stater som skal legges til grunn. Forordningens regler er i folketrygdlovens kontekst operasjonalisert ved at det kreves minst en måneds (30 dager) opptjening til sammen i den enkelte avtalenstaten for at opptjeningstiden der skal kunne anvendes ved proratisering av garantipensjonsnivået. Bakgrunnen for dette, er at det for forholdstallet i den ordinære *pro rata*-brøken er lagt til grunn at teller og nevner fastsettes i hele måneder (30 dager), og det er denne brøken som benyttes også ved vurderingen av uttak før fylte 67 år. Dette er en løsning som i henhold til Navs rundskriv er «... utformet i samråd med Arbeidsdepartementet, og det vil bli fastsatt en forskrift». Slik forskrift er foreløpig ikke fastsatt.

Reduksjonen av minstekravet gjøres ved å proratisere garantipensjonsnivået etter forholdet mellom trygdetid i Norge og samlet trygdetid i samtlige EØS-stater, inkludert Norge. Dette gjør det enklere å fylle vilkåret for tidliguttak for personer som har opptjent trygdetid i EØS-stater. Regelen virker slik at jo lavere trygdetiden i Norge er i forhold til samlet trygdetid i EØS-stater, desto lavere blir kravet til garantipensjonsnivå ved 67 år.

Noen stater underlagt trygdeforordningen har regler i nasjonal lovgivning som regulerer tilfeller der en person samtidig har rett til samme ytelse fra flere trygdeordninger. Hovedregelen etter trygdeforordningen artikkel 54 nr. 1, er at slike nasjonale samordningsregler ikke kommer til anvendelse i tilfeller der ytelsene det er snakk om, er *pro rata*-beregnete ytelser fra to eller flere medlemsstater. I artikkel 54 nr. 2 er det stilt opp to unntak fra dette, hvorav ett har betydning for Norge. Etter bestemmelsens bokstav b kan samordningsbestemmelser anvendes på en nasjonal ytelse som fastsettes på grunnlag av en fiktiv periode, som anses for å være tilbakelagt mellom tidspunktet for forsikringsbegivenhetens inntreden og et senere tidspunkt. Dette gjelder bare når det samtidig foreligger rett til enten en ytelse av samme art fra en annen stat (og de aktuelle statene ikke har inngått en avtale som innebærer at den samme fiktive perioden kun skal medregnes en gang), eller en ytelse som ikke er avhengig av trygdetid eller botid. Medlemsstatene har fått oppført slike trygdeytelser i vedlegg IX del 2. Nor-

ges oppføring lyder: «Norske uførepensjoner, også når de omgjøres til alderspensjon ved oppnådd pensjonsalder, og alle pensjoner (etterlatte og alderspensjoner) som er basert på en avdød persons pensjonsopptjening».

I norsk lovgivning er det overgangsbestemmelser som fører til en reduksjon av den trygdetiden som kreves for full tilleggspensjon for personer født før 1937. Det er i vedlegg XI bestemt at disse overgangsbestemmelsene får anvendelse på personer som omfattes av forordningen. Det er imidlertid et vilkår at de har vært bosatt i Norge eller har hatt inntektsgivende arbeid som arbeidstaker eller selvstendig næringsdrivende i Norge i det antall år som kreves etter deres 16. fødselsdag og før 1. januar 1967. Det antall år som kreves, er ett år for hvert år vedkommende er født før 1937.

Videre følger det av trygdeforordningen vedlegg XI at et medlem i folketrygden, som har omsorg for pleietrengende eldre, funksjonshemmede eller syke medlemmer i folketrygden, i samsvar med fastsatte vilkår skal gis pensjonspoeng for slike tidsrom. På samme måte, og uten å bli berørt av reglene om medregning av tid i gjennomføringsforordningen artikkel 44, skal en person som har omsorg for små barn, gis pensjonspoeng under opphold i en annen stat enn Norge der trygdeforordningen får anvendelse, forutsatt at vedkommende har fødselspermisjon i henhold til norsk lovgivning.

#### 8.12.2.6 Eksportabilitet

De generelle reglene om eksportabilitet er omtalt i punkt 5.6. Disse innebærer blant annet at en ytelse ikke kan reduseres eller stanses fordi mottakeren er bosatt i en annen EØS-stat, med mindre forordningen selv gir regler om noe annet, jf. trygdeforordningen artikkel 7.

For alderspensjon følger det forutsetningsvis av valget av delpensjonsmodellen (*pro rata*-prinsippet) at ytelsene fritt må kunne eksporteres i hele EØS. Når en stat ikke kan kreve at en pensjonist er trygdedekket i vedkommende stat på tidspunktet da krav om alderspensjon fremsettes (se punkt 8.11.2.4), sier det seg selv at heller ikke utbetalingen av pensjonen kan knyttes til noe slikt vilkår. Dersom en person som har opptjent rett til alderspensjon i en EØS-stat, ikke skulle få pensjonen utbetalt fordi vedkommende i ettertid har flyttet til en annen EØS-stat, ville hele delpensjonsmodellen falle sammen.

Trygdeforordningen artikkel 7 medfører av denne grunn at kravet om fortsatt medlemskap i folketrygdloven § 20-10 femte ledd for rett til

garantipensjon (for personer som ikke har minst 20 års trygdetid) må fravikes i tilfeller hvor trygdeforordningens lovvalgsregler utpeker en annen lovvalgsstat enn Norge.

I trygdeforordningen artikkel 70 er det imidlertid bestemt at visse ytelser som kommer inn under forordningen, likevel kan være unntatt fra eksportplikten etter artikkel 7. Dette gjelder såkalte «særlige, ikke-avgiftsbaserte kontantytelser». For at slike ytelser skal være unntatt eksport, må den aktuelle staten ha fått aksept for at de oppføres i vedlegg X til forordningen. EU-domstolen og EFTA-domstolen er imidlertid ikke bundet av de vurderingene som er gjort i forbindelse med oppføringen i vedlegget. Uansett oppføring i vedlegget, vil domstolene måtte foreta en selvstendig vurdering av om vilkårene i trygdeforordningen artikkel 70 er oppfylt.

Norge har fått oppført et slikt unntak for «garantert minste tilleggspensjon etter folketrygdlovens regler til personer som har blitt uføre i ung alder».<sup>114</sup> Norges vedleggsoppføring kom inn i forordningen før uførereformen, altså før dagens uføretrygd erstattet den tidligere uførepensjonen. Uførepensjonen besto av en grunnpensjon og en tilleggspensjon. Dette er bakgrunnen for at vedleggsoppføringen viser til «garantert minste tilleggspensjon». Særrettighetene for personer som blir uføre før fylte 26 år, er videreført i den någjeldende uføretrygden. Uføretrygden består imidlertid ikke lenger av grunnpensjon og tilleggspensjon. Hensynet til personer som blir uføre før fylte 26 år, er i uføretrygden ivaretatt ved at det for denne gruppen er fastsatt et minstenivå (2,66 G) som er høyere enn det ordinære minstenivået (2,28 G).

Når en ufør person blir 67 år, går vedkommende over til alderspensjon. Særrettighetene for personer som har blitt uføre før fylte 26 år, videreføres ved overgang til alderspensjon, se folketrygdloven § 19-3 fjerde ledd og § 20-7 a tredje ledd.

De årskullene som inntil 2020 hadde nådd 67 år, var født før 1954. Disse årskullene mottar kun alderspensjon etter gammel pensjonsordning (folketrygdloven kapittel 19). Denne pensjonsordningen er, på samme måte som den tidligere uførepensjonen, bygd opp med grunnpensjon og tilleggspensjon. Personer som har blitt uføre før fylte 26 år, beholder den pensjonsmessige forde-

len i alderspensjonen, i form av en garantert minste tilleggspensjon.

For personer født i 1963 og senere skal imidlertid alderspensjonen beregnes etter ny pensjonsordning (folketrygdloven kapittel 20), som ikke er bygd opp med grunnpensjon og tilleggspensjon. For personer født i årene 1954 til 1962, skal alderspensjonen bestå av en forholdsmessig andel beregnet etter gammel pensjonsordning og ny pensjonsordning. For det årskullet som fyller 67 år i 2021 (1954-kullet) skal for eksempel 9/10 av alderspensjonen beregnes etter gammel pensjonsordning og 1/10 etter ny pensjonsordning.

Da formuleringen «garantert minste tilleggspensjon etter folketrygdlovens regler til personer som har blitt uføre i ung alder» kom inn i vedlegget, dekket den altså både uførepensjonen og alderspensjonen. Som følge av endringer i folketrygdloven, er imidlertid formuleringen i vedleggsoppføringen ikke lenger en presis henvisning til de særskilte rettighetene for personer som har blitt uføre før fylte 26 år. Arbeids- og sosialdepartementet har varslet ESA om dette og om at det vil bli foretatt en justering i vedleggsoppføringen.<sup>115</sup> Formuleringen er heller ikke en presis henvisning til de særskilte rettighetene for personer som har blitt uføre før fylte 26 år i forbindelse med alderspensjon etter ny pensjonsordning. Følgelig må vedleggsoppføringen også justeres med hensyn til alderspensjon.

Kommisjonen har ikke hjemmel til å oppdatere vedlegg X, se artikkel 92 i gjennomføringsforordningen.<sup>116</sup> Vedlegg X må således, for EU-statene, oppdateres ved en Europaparlaments- og rådsforordning, etter forslag fra Kommisjonen. Kommisjonen har imidlertid, i påvente av at revisjonen av trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen skal ferdigstilles, ikke lagt opp til noen endringsforordninger for å oppdatere vedleggene til trygdeforordningen. Norske henstillinger om oppdateringer i disse vedleggene legges frem for EØS-komiteen<sup>117</sup> i forbindelse med at endringsforordninger blir tatt inn i EØS-avtalen.<sup>118</sup> Norges tilpasninger og oppdateringer inngår da i beslutningen om å ta forordningen inn i avtalen.

<sup>115</sup> Se brev fra Arbeids- og sosialdepartementet til ESA 23. juni 2020, *Request for information concerning the export of disability benefits for young disabled persons*.

<sup>116</sup> Se imidlertid KOM (2016) 815, hvor det sies at forslaget til endringsforordning «... vil [...] give Kommissionen nye beføjelser til at vedtage delegerede retsakter i overensstemmelse med artikkel 290 i TEUF for at lette og fremskynde lovgivningsproceduren for ændring af de landespecifikke bilag til forordning (EF) nr. 883/2004.»

<sup>114</sup> Norge har bare to unntak fra eksport oppført i trygdeforordningen vedlegg X, se EØS-avtalen vedlegg VI, del I, nr. 1, bokstav k. Det andre unntaket er særlige ytelser i henhold til lov av 29. april 2005 nr. 21 om supplerande stønad til personar med kort butid i Noreg.

Utvalget kan ikke se at det ut over endringene i hvordan de garanterte minsteytelsene beregnes er foretatt endringer i garantiens innretning og finansiering, som skulle tilsi at disse ytelsene ikke lenger er å anse som «særlige, ikke-avgiftsbaserte kontantytelser».

Det faktum at ordningene omfattes av trygdeforordningen artikkel 70, innebærer at trygdeforordningen artikkel 7 om eksportplikt ikke kommer til anvendelse, slik at et nasjonalt eksportforbud også kan anvendes i EØS-tilfellene. Alderspensjon beregnet etter de ovennevnte særreglene beholdes etter folketrygdloven bare så lenge pensjonisten er medlem i folketrygden, se § 19-3 fjerde ledd og § 20-7 åttende ledd. Dette betyr imidlertid ikke at Norge kan oppstille et generelt eksportforbud for de aktuelle personenes alderspensjoner, bare at det ved eksport til andre EØS-stater må foretas en omregning, slik at alderspensjonen beregnes uten særrettighetene for unge uføre.

Den andre komponenten av alderspensjonen i ny opptjeningsmodell, er inntektspensjon. Det er etter folketrygdloven ingen eksportbegrensninger for denne ytelsen. Følgelig medfører ikke her EØS-avtalen noen utvidelse av eksportadgangen.

#### 8.12.2.7 Krav til opphold i Norge

Det er ingen særskilte krav til opphold i Norge for alderspensjon.

## 8.13 Ytelser til gjenlevende ektefelle

### 8.13.1 Folketrygdlovens regulering

#### 8.13.1.1 Gjeldende rett

Ytelser til gjenlevende ektefelle er regulert i folketrygdloven kapittel 17. Formålet med ytelsene er å sikre inntekt for gjenlevende ektefelle, jf. folketrygdloven § 17-1.

For rett til slike ytelser må den avdøde enten ha vært medlem av folketrygden i minst fem år

<sup>117</sup> EØS-komiteen består av representanter for avtalepartene. Fra EØS/EFTA-statene møter EU-delegasjonenes ambassadører (de samme som møter i EFTAS faste komité), mens tjenestemenn, som regel på direktørnivå, fra EUs utenriksstjeneste (EEAS) representerer EU-siden. Kommisjonen har ansvar for internasjonale avtaler som omfatter EUs regelverk og EEAS vil derfor alltid handle på vegne av Kommisjonen i EØS-komiteen.

<sup>118</sup> Henstillingen om ny eller justert vedleggsoppløring ledsages av en såkalt «explanatory note», der det redegjøres for bakgrunnen for henstillingen.

umiddelbart forut for dødsfallet, eller ha mottatt pensjon eller uføretrygd fra folketrygden i minst fem år umiddelbart forut for dødsfallet.

Det er et vilkår at den gjenlevende ektefellen er og fortsetter å være medlem i trygden. Dette vilkåret gjelder ikke når den avdøde hadde oppjent tilleggspensjon. Det ytes i så tilfelle også en tilsvarende grunnpensjon. Videre fravikes kravet om fortsatt medlemskap dersom enten gjenlevende eller avdøde har minst 20 års botid.

Ytelsene utbetales som pensjon eller overgangsstønad. For pensjon kreves at den gjenlevende og avdøde var gift i minst fem år, at de hadde felles barn, eller at gjenlevende har omsorg for avdødes barn på dødsfalltidspunktet og at ekteskap tillagt tid med omsorg for avdødes barn etter dødsfallet utgjør fem år til sammen. Overgangsstønad ytes til gjenlevende som ikke fyller vilkårene for pensjon, men som fyller vilkårene for overgangsstønad i folketrygdloven § 15-5, jf. 15-6, tar nødvendig utdanning, eller er i en omstillingsperiode etter dødsfallet. Ytelsene kan på visse vilkår også utbetales til en tidligere ektefelle.

Ytelsene består av grunnpensjon, tilleggspensjon og/eller sært tillegg, og avkortes mot den arbeidsinntekten som gjenlevende har eller kan forventes å få. Beregningen av pensjon til gjenlevende ektefelle gjøres etter reglene i folketrygdloven kapittel 3.

#### 8.13.1.2 Vedtatte lovendringer

Stortinget har vedtatt endringer i folketrygdens etterlatteytelser, jf. Prop. 13 L (2020–2021) *Endringer i folketrygdloven (nye etterlatteytelser)*. Disse endringene følger opp Etterlatteutvalgets utredning NOU 2017: 3 *Folketrygdens ytelser til etterlatte – Forslag til reform*. Lovendringene vil ikke tre i kraft før etter at dette utvalget har lagt frem sin utredning.<sup>119</sup> Utvalget finner likevel grunn til kort å omtale endringene.

Endringene innebærer blant annet en omlegging av folketrygdens nåværende varige etterlattepensjon til en omstillingsytelse. Ytelsen skal gis for en periode på tre år etter dødsfallet, med mulighet til to års forlengelse, dersom den etterlatte trenger tiltak eller utdanning for å bli selvforørget.

Også tidligere familiepleiere vil få rett til den nye omstillingsstønaden.

<sup>119</sup> Det oppgis i Prop. 13 L (2020–2021) at det tas sikte på at reformen iverksettes tidligst fra 2023, av hensyn til de administrative forberedelsene.

For barnepensjonen innebærer endringen at det fastsettes standardiserte nivåer, også for barn som har mistet begge foreldrene.

Lovendringene reiser tilsvarende problemstillinger i lys av EØS-avtalen, som de som gjennomgås i punkt 8.13.2. Det vises til departementets fremstilling i Prop. 13 L (2020–2021).

## 8.13.2 EØS-rettens betydning

### 8.13.2.1 Klassifisering

Pensjon til gjenlevende ektefelle dekker en risiko som er omfattet av trygdeforordningen, jf. trygdeforordningen artikkel 3 nr. 1 bokstav e.

Ytelsen klassifiseres som en etterlatteytelse etter trygdeforordningen, og det er gitt særskilte regler for slike ytelser i trygdeforordningen avdeling III kapittel 5.

Et viktig prinsipp i forbindelse med pensjon til gjenlevende ektefelle er delpensjonsprinsippet, se punkt 5.7. Av trygdeforordningens fortale fremgår det at pensjonsbeløpet skal beregnes etter metoden med sammenlegging av tid og *pro rata*-beregning.<sup>120</sup> Dette innebærer at pensjonen utbetales av hver av de involverte medlemsstatene i form av delpensjoner, utmålt i forhold til hvor lang opptjeningen har vært i hver enkelt stat. Med dette sikrer forordningen at en EØS-stat ikke blir sittende med ansvaret for en gjenlevende etter en person som har vært yrkesaktiv i andre EØS-stater i store deler av yrkeskarrieren, og som i løpet av denne tiden har bidratt til verdiskapningen og skatteinntektene i disse statene.

Det er betydelige forskjeller mellom medlemsstatenes pensjonsordninger. Dette gjelder både vilkårene for å ha rett til pensjon og beregningen av pensjonen.

I det følgende redegjøres det for hvordan EØS-retten griper inn i pensjon til gjenlevende ektefelle etter kapittel 17 i folketrygdloven.

### 8.13.2.2 Lovvalg

De generelle reglene om lovvalg er omtalt i kapittel 6. Disse innebærer at en person som hovedregel skal være underlagt lovgivningen i staten der han eller hun arbeider eller driver selvstendig virksomhet. Personer som ikke arbeider eller er i selvstendig virksomhet, skal som hovedregel være underlagt lovgivningen i bostedsstaten.

Lovvalsreglenes betydning for ytelser til gjenlevende ektefelle samsvarer med betydningen de får for reglene for alderspensjon. Det vises til omtale av dette i punkt 8.12.2.2 om alderspensjon.

### 8.13.2.3 Likebehandling

De generelle reglene om likebehandling er omtalt i punkt 5.3. Disse innebærer at det ikke er tillatt å forskjellsbehandle norske statsborgere og andre personer som er omfattet av trygdeforordningens regler, jf. trygdeforordningen artikkel 4. Som en forlengelse av dette krever artikkel 5 at en medlemstat likestiller ytelser, inntekter, faktiske forhold eller hendelser i hele EØS.

Likebehandlingsreglenes betydning for ytelser til gjenlevende ektefelle samsvarer med betydningen de får for reglene for alderspensjon. Det vises til nærmere omtale av dette i punkt 8.12.2.3 om alderspensjon.

Pensjon til gjenlevende ektefelle er en avledet pensjon, slik at det er avdødes trygdetilknytning og opptjening som utløser retten til ytelser som gjenlevende ektefelle. Dette medfører at gjenlevende ektefelle som ikke selv er EØS-borger, får rett til pensjon til gjenlevende ektefelle etter trygdeforordningen dersom avdøde var EØS-borger og omfattet av EØS-avtalens regler.

En person som selv er EØS-borger og som er gjenlevende ektefelle etter en ikke-EØS-borger, er også omfattet dersom avdøde var omfattet av lovgivningen i en EØS-stat ved dødsfallet, jf. artikkel 2 nr. 2 i trygdeforordningen.

### 8.13.2.4 Sammenlegging av tid

De generelle reglene om sammenlegging er omtalt i punkt 5.5. Disse innebærer at opptjeningsperioder i andre stater som anvender trygdeforordningen i noen tilfeller skal legges sammen med avdødes opptjeningsperioder i Norge.

Sammenleggingsreglenes betydning for ytelser til gjenlevende ektefelle samsvarer med betydningen de får for reglene for alderspensjon. Det vises til overordnet omtale av dette i punkt 8.12.2.4 om alderspensjon.

Etter folketrygdloven § 17-3 første ledd er det i utgangspunktet et vilkår for rett til ytelser til gjenlevende ektefelle at den avdøde i de siste fem årene frem til dødsfallet var medlem i trygden eller mottok pensjon eller uføretrygd fra folketrygden. For at den gjenlevende ektefellen skal få rett til ytelser, må altså avdøde ha hatt en umiddelbart forutgående trygdetid før dødsfallet, med mindre vedkommende var pensjonist/uføretryg-

<sup>120</sup> Dette gjelder når anvendelsen av nasjonal lovgivning gir et mindre gunstig resultat, se trygdeforordningen fortalen avsnittene 27 og 28 og artikkel 52 nr. 4.



det. Dette innebærer at tidligere medlemmer av folketrygden som hovedregel ikke beholder rett til etterlatteytelser for sine etterlatte etter at de har flyttet fra Norge, og det innebærer at nåværende medlemmer i folketrygden, som ble medlemmer i folketrygden for mindre enn fem år siden, som hovedregel heller ikke vil ha rett til slike ytelser for sine etterlatte. Trygdetid i andre EØS-stater kan imidlertid legges sammen med trygdetid i folketrygden for å oppfylle inngangsvilkåret om en forutgående trygdetid på minst fem år, se trygdeforordningen artiklene 6 og 51. Slik medregning innebærer at folketrygdens pensjon til gjenlevende ektefelle kan komme til utbetaling også for personer som har en trygdetid på mindre enn fem år.

Som nevnt under punkt 8.12.2.4, medfører artikkel 57 nr. 1 i trygdeforordningen at en stat ikke er forpliktet til å gi ytelser basert på medlemstid som samlet er kortere enn ett år.

Trygdeforordningen omfatter både yrkesaktive og ikke-yrkesaktive personer, jf. artikkel 6. Det er imidlertid viktig å være oppmerksom på at gjenlevende etter en ikke-yrkesaktiv person kun har rett til ytelser etter sammenlegging dersom avdøde tidligere har hatt minst tre års bosetting i Norge med medlemskap som omfattet pensjonskapitlene, jf. Norges unntaksbestemmelse til artikkel 6, slik den fremkommer i oppføring i vedlegg XI til trygdeforordningen. I henhold til folketrygdloven § 17-3 fjerde ledd gjøres det i nærmere angitte tilfeller unntak fra kravet om umiddelbart forutgående trygdetid i første ledd, herunder hvis den avdøde var medlem i trygden på dødsfallstidspunktet og da hadde vært medlem i folketrygden etter fylte 16 år med unntak av maksimum fem år. Hva gjelder Norges praktisering av sammenlegging i forbindelse med dette unntaket, vises det til omtalen under punkt 8.11.2.4.

#### 8.13.2.5 Beregning av pensjon til gjenlevende ektefelle

Delpensjonsprinsippet, også omtalt som *pro rata*-prinsippet, er nærmere omtalt i punkt 5.7. Det innebærer at en ytelse utmåles i forhold til hvor lang opptjening vedkommende har i hver enkelt stat. Ytelsene utbetales av hver av de involverte medlemsstatene i form av delpensjoner.

Reglene om *pro rata*-beregning fremgår av trygdeforordningen artikkel 52.

Trygdeforordningen innskrenker imidlertid ikke pensjonsrettigheter som følger av nasjonal lovgivning. Hvis vilkårene for pensjon er oppfylt etter nasjonal lovgivning, det vil si uten sammen-

legging, skal denne pensjonen utbetales dersom den gir et høyere beløp enn en delpensjon beregnet *pro rata* etter avtalen.

Når folketrygdens alminnelige inngangsvilkår er oppfylt, vil som regel pensjonsberegning etter folketrygdlovens bestemmelser gi det gunstigste resultatet.

Hvis rett til ytelser bare foreligger etter sammenlegging av trygdetid, skal pensjonen beregnes *pro rata* etter regler gitt i artikkel 52 nr. 1, bokstav b.

En *pro rata*-beregning gjøres ved at det først beregnes et teoretisk beløp lik den pensjon vedkommende hadde fått dersom all trygdetid i EØS-stater hadde vært tilbakelagt i vedkommende stat, jf. artikkel 52 nr. 1 bokstav b punkt (i).

Deretter skal det fastsettes et faktisk beløp ved at det teoretiske beløpet multipliseres med en brøk der tilbakelagt trygdetid i vedkommende stat er teller og summen av tilbakelagt trygdetid i alle EØS-stater er nevner, jf. artikkel 52 nr. 1 bokstav b punkt (ii).

Sosial- og helsedepartementet fastsatte 23. desember 1993 forskrift nr. 1251 om pensjonsberegning, om tilståelse og beregning av barnetillegg og barnepensjon og om gjennomføring av folketrygdlovens bestemmelser om inntektsprøving i tilfeller som omfattes av EØS-avtalen. Denne forskriften presiserer blant annet at det aldri skal anvendes mer enn 40 år verken i telleren eller nevneren i brøken for beregning av faktisk pensjonsbeløp<sup>121</sup> og at *pro rata*-beregningen skal gjøres hver for seg for grunnpensjon og tilleggspensjon. Trygdetid og poengår begrenses til tidsrom som kan regnes som trygdetid eller poengår etter folketrygdloven. Det vil si at det kun regnes med poengår og tid innenfor de aldersgrensene og tidsrommene som gjelder etter folketrygdloven.

Ved beregning av teoretisk beløp for tilleggspensjon skal sluttpoengtallet som anvendes være lik gjennomsnittet av de inntil 20 høyeste norske faktiske poengtallene. Dette tilsvarer bestemmelsen om sluttpoengtall i folketrygdloven § 3-11. Det beregnes ikke fremtidige poengtall, kun et antall fremtidige år.

Pensjon til gjenlevende ektefelle skal reduseres etter bestemmelsene i folketrygdloven § 17-8. Det er gitt særregler som gjelder tilfeller der det ytes pensjon fra en eller flere andre EØS-stater, og denne eller disse statene også reduserer sin ytelse på grunn av arbeidsinntekt, jf. § 2 andre ledd i den ovennevnte forskriften om pensjonsberegning.

<sup>121</sup> Jf. trygdeforordningen artikkel 56 nr. 1 bokstav a.

Hensikten med disse særreglene er å hindre dobbelt reduksjon på grunn av den samme inntekten.

I de tilfellene der særreglene kommer til anvendelse, gjelder bestemmelsene i §§ 14 til 16 i forskriften. Dette vil si at fribeløpet på 0,5 G reduseres forholdsmessig etter *pro rata*-brøken for grunnpensjon (forholdstallet, se § 3 nr. 1 tredje ledd i forskriften). Den forventede arbeidsinntekten reduseres etter det samme forholdstallet. Dette gjelder selv om den norske pensjonen er beregnet etter nasjonale regler fordi dette gir et bedre resultat enn *pro rata*-beregnet pensjon etter EØS-reglene.

#### 8.13.2.6 Eksportabilitet

De generelle reglene om eksportabilitet er omtalt i punkt 5.6. Disse innebærer blant annet at en ytelse ikke kan reduseres eller stanses fordi motakeren er bosatt i en annen EØS-stat, med mindre forordningen selv gir regler om noe annet, jf. trygdeforordningen artikkel 7. Denne bestemmelsen medfører at kravet om fortsatt medlemskap i folketrygdloven § 17-4 første ledd, for rett til ytelse til gjenlevende ektefelle, må fravikes i tilfeller hvor trygdeforordningens lovvalgsregler utpeker en annen lovvalgsstat enn Norge.

Det kan gjøres unntak for såkalte «ikke-avgiftsbaserte ytelse» etter artikkel 70 i trygdeforordningen. Unntak fra eksport er for Norges del gitt for garantert minste tilleggspensjon til unge uføre som også anvendes der avdøde var under 26 år da dødsfallet fant sted. Dette er tatt inn i oppføring i Vedlegg X til trygdeforordningen. Det vises til nærmere omtale i punkt 8.12.2.6.

Arbeids- og velferdsetaten har tidligere praktisert eksportforbud for gjenlevendepensjon gitt etter unntaksreglene i folketrygdloven § 17-3 tredje ledd. Arbeids- og sosialdepartementet har konkludert med at denne praksisen har vært i strid med EØS-avtalen, og ga i 2014 instruks om praksisomlegging, slik at også ytelse etter § 17-3 tredje ledd nå eksporteres etter artikkel 7.

#### 8.13.2.7 Krav til opphold i Norge

Det er ingen særskilte krav til opphold i Norge for pensjon til gjenlevende ektefelle.

## 8.14 Barnepensjon

### 8.14.1 Folketrygdlovens regulering

Barnepensjon reguleres av folketrygdloven kapittel 18.<sup>122</sup> Formålet med ytelsen er å sikre inntekt

for barn når en eller begge av foreldrene er døde, jf. folketrygdloven § 18-1.

For rett til barnepensjon må den avdøde forelderen ha vært medlem i folketrygden i minst fem år umiddelbart forut for dødsfallet, eller ha motatt pensjon eller uføretrygd fra folketrygden i minst fem år umiddelbart forut før dødsfallet, jf. folketrygdloven § 18-2.

I tillegg kreves at barnet fortsatt er medlem av folketrygden. Dette vilkåret gjelder ikke når en av foreldrene har minst 20 års samlet botid, den avdøde har opptjent rett til tilleggspensjon, eller minst ett av barna i et foreldreløst barnekull er medlem i trygden, se § 18-3.

Det er et vilkår at en eller begge av foreldrene er døde, jf. folketrygdloven § 18-4. Pensjonen ytes til barnet er 18 år, eller til det er 20 år, dersom hovedbeskjeftigelsen er utdanning og begge foreldrene er døde.

Barnepensjon beregnes etter reglene i folketrygdloven § 18-5. Dersom bare den ene forelderen er død, og det er ett gjenlevende barn, vil barnepensjonen utgjøre 0,4 G. Dersom det er flere gjenlevende barn, vil beløpet øke med 0,25 G for hver av dem, og den samlede summen fordeles likt mellom barna. Beløpet reduseres dersom gjenlevende forelder ikke har full trygdetid. Dersom begge foreldrene er døde, beregnes beløpet for første barn som om det var en gjenlevende ektefelle. Dersom det er et gjenlevende barn til, økes beløpet til fordeling med 0,4 G. For ytterligere barn økes beløpet som skal fordeles med 0,25 G. Også i disse tilfellene skal den samlede summen fordeles likt mellom barna.

Retten til barnepensjon faller bort eller reduseres dersom barnet igjen får en eller to foreldre som følge av adopsjon, jf. folketrygdloven § 18-7. Retten til barnepensjon faller også bort dersom barnet får rett til uføretrygd.

### 8.14.2 EØS-rettens betydning

#### 8.14.2.1 Klassifisering

Barnepensjon dekker en risiko som er omfattet av trygdeforordningen, jf. trygdeforordningen artikkel 3 nr. 1 bokstav e.

Barnepensjon klassifiseres som en etterlatteytelse etter trygdeforordningen, og det er gitt særskilte regler for slike ytelse i trygdeforordningen avdeling III kapittel 5.

<sup>122</sup> Det vises til omtale av vedtatte lovendringer i punkt 8.13.1.2.

Frem til 1. september 1999 ble barnepensjon etter EØS-reglene ansett som en «familieytelse» og ble beregnet etter kapittel 8 i den tidligere trygdeforordningen. De fleste stater anså imidlertid barnepensjonen for å være en pensjon, beregnet på grunnlag av opptjeningstid, og ikke en familieytelse. På denne bakgrunnen endret EU reglene, med virkning for dødsfall som inntraff fra og med 1. september 1999, slik at barnepensjon skulle beregnes etter pensjonskapitlet i den tidligere trygdeforordningen, slik som andre pensjoner, se forordning 1399/99.<sup>123</sup> Dette gjaldt forutsatt at alle opptjeningsstatene i den aktuelle saken beregnet barnepensjonen etter opptjeningstidens lengde. Dersom en av opptjeningsstatene beregnet barnepensjon uten hensyn til opptjeningstidens lengde, skulle barnepensjonen fortsatt beregnes som en familieytelse. De statene som beregnet barnepensjon uten hensyn til opptjeningstidens lengde, var Danmark, Belgia, Storbritannia, Irland og Frankrike.

I den någjeldende trygdeforordningen ble bestemmelsene fra den tidligere forordningen, om at barnepensjon beregnes etter pensjonskapitlet, videreført. Bestemmelsene ble imidlertid noe justert, slik at barnepensjon fra stater som beregner ytelsen på grunnlag av opptjeningstid alltid skal fastsettes etter reglene om pensjon etter trygdeforordningen, selv om en annen medlemsstat beregner ytelsen som en familieytelse. Stater som beregner ytelse til gjenlevende barn uavhengig av opptjeningstidens lengde, vil fortsatt beregne ytelsen som en familieytelse.

Et viktig prinsipp i forbindelse med barnepensjon er delpensjonsprinsippet, se punkt 5.7. Av trygdeforordningens fortale fremgår det at pensjonsbeløpet skal beregnes etter metoden med sammenlegging av tid og *pro rata*-beregning.<sup>124</sup> Dette innebærer at pensjonen utbetales av hver av de involverte medlemsstatene i form av delpensjoner, utmålt i forhold til hvor lang opptjeningen har vært i hver enkelt stat. Med dette sikrer forordningen at en EØS-stat ikke blir sittende med ansvaret for et barn av en person som har vært yrkesaktiv i andre EØS-stater i store deler av yrkeskarrieren, og som i løpet av denne tiden har bidratt til verdiskapningen og skatteinntektene i disse statene.

Det er betydelige forskjeller mellom medlemsstatenes pensjonsordninger. Dette gjelder både vilkårene for å ha rett til pensjon og beregningen av pensjonen.

I det følgende redegjøres det for hvordan EØS-retten griper inn i barnepensjon etter kapittel 18 i folketrygdloven.

#### 8.14.2.2 *Lovvalg*

De generelle reglene om lovvalg er omtalt i kapittel 6. Disse innebærer at en person som hovedregel skal være underlagt lovgivningen i staten der han eller hun arbeider eller driver selvstendig virksomhet. Personer som ikke arbeider eller er i selvstendig virksomhet, skal som hovedregel være underlagt lovgivningen i bostedsstaten.

Lovvalgsreglenes betydning for barnepensjon samsvarer med betydningen de får for reglene for alderspensjon. Det vises til nærmere omtale av dette i punkt 8.12.2.2 om alderspensjon.

#### 8.14.2.3 *Likebehandling*

De generelle reglene om likebehandling er omtalt i punkt 5.3. Disse innebærer at det ikke er tillatt å forskjellsbehandle norske statsborgere og andre personer som er omfattet av trygdeforordningens regler, jf. trygdeforordningen artikkel 4. Som en forlengelse av dette krever artikkel 5 at en medlemstat likestiller ytelse, inntekter, faktiske forhold eller hendelser i hele EØS.

Likebehandlingsreglenes betydning for barnepensjon samsvarer med betydningen de får for reglene for alderspensjon. Det vises til nærmere omtale av dette i punkt 8.12.2.3 om alderspensjon.

Barnepensjon er en avledet pensjon, slik at det er avdødes trygdetilknytning og opptjening som utløser retten til ytelse. Dette medfører at et barn som ikke selv er EØS-borger, får rett til barnepensjon dersom den avdøde forelderen var EØS-borger og hadde opptjening i folketrygden, og de øvrige vilkårene i folketrygdloven er oppfylt.

Et barn som selv er EØS-borger og som er gjenlevende etter en ikke-EØS-borger, vil ha rett til barnepensjon dersom avdøde hadde opptjening i folketrygden, jf. artikkel 2 nr. 2 i trygdeforordningen, og de øvrige vilkårene i folketrygdloven er oppfylt.

#### 8.14.2.4 *Sammenlegging av tid*

De generelle reglene om sammenlegging er omtalt i punkt 5.5. Disse innebærer at opptjeningsperioder i andre stater som anvender trygde-

<sup>123</sup> Rådsforordning (EF) nr. 1399/99 av 29. april 1999 om endring av forordning (EØF) nr. 1408/71 og forordning nr. 574/72.

<sup>124</sup> Dette gjelder når anvendelsen av nasjonal lovgivning gir et mindre gunstig resultat, se trygdeforordningen fortalen avsnittene 27 og 28 og artikkel 52 nr. 4.

forordningen i noen tilfeller skal legges sammen med opptjeningsperioder i Norge.

Sammenleggingsreglenes betydning for barnepensjon samsvarer med betydningen de får for reglene for alderspensjon. Det vises til nærmere omtale av dette i punkt 8.11.2.4 om alderspensjon.

Etter folketrygdloven § 18-2 første ledd er det i utgangspunktet et vilkår for rett til barnepensjon at den avdøde i de siste fem årene frem til dødsfallet var medlem i trygden eller mottok pensjon eller uføretrygd fra folketrygden. For at barnet skal få rett til ytelse, må altså avdøde ha hatt en umiddelbart forutgående trygdetid før dødsfallet, med mindre vedkommende var pensjonist eller uføretrygdet. Dette innebærer at tidligere medlemmer av folketrygden som hovedregel ikke beholder rett til etterlatteytelser for sine etterlatte etter at de har flyttet fra Norge. Videre vil nåværende medlemmer i folketrygden, som ble medlemmer i folketrygden for mindre enn fem år siden, som hovedregel heller ikke ha rett til slike ytelse for sine etterlatte.

Trygdetid i andre EØS-stater kan imidlertid legges sammen med trygdetid i folketrygden for å oppfylle inngangsvilkåret om en forutgående trygdetid på minst fem år. Slik medregning innebærer at barnepensjonen fra folketrygden kan komme til utbetaling også for personer som har en trygdetid på mindre enn fem år.

Etter artikkel 57 nr. 1 er en stat ikke forpliktet til å gi ytelse basert på medlemstid som samlet er kortere enn ett år, med mindre statens lovgivning gir slik rett.<sup>125</sup> Folketrygdloven åpner ikke for å gi rett til pensjon basert på kortere medlemstid enn ett år. Som nevnt ovenfor, kreves det etter nasjonal rett minst fem års trygdetid. Det kreves derfor at avdøde hadde vært medlem i folketrygden i minst ett år for at det skal kunne foreligge rett til pensjon etter EØS-avtalens regler. I tillegg kreves yrkesaktivitet (minst en dag) i en EØS-stat.<sup>126</sup> Flere medlemskapsperioder i Norge kan legges sammen for å oppfylle dette kravet. Det skal i denne sammenheng bare regnes med faktiske

<sup>125</sup> Andre stater hvor det er opptjent pensjonsrettigheter, skal imidlertid ved sin *pro rata*-beregning av pensjon medregne slike kortere medlemsperioder.

<sup>126</sup> Kravet om yrkesaktivitet i minst en dag i en EØS-stat følger av Norges oppføring i trygdeforordningens vedlegg XI, se EØS-avtalen vedlegg VI, del I, nr. 1, bokstav l. Vedleggsoppføringen til Norge i punkt 3 a lyder: «Uavhengig av bestemmelsene i artikkel 6 er personer som ikke har hatt inntektsgivende arbeid i én eller flere EF-medlemsstater eller EFTA-stater berettiget til norsk pensjon bare dersom de har vært, eller tidligere har vært, permanent bosatt i Norge i minst tre år, underlagt de aldersgrenser som er fastsatt i norsk rett.»

medlemskapsperioder, ikke godskrevne poengår. Alle medlemsperioder medregnes, også perioder før 1. januar 1967. Perioder med løpende kontantytelser i form av sykepenger, foreldrepenger, omsorgspenger og pleiepenger, samt perioder med dagpenger under arbeidsløshet, likestilles med arbeidsperioder.

Trygdeforordningen omfatter både yrkesaktive og ikke-yrkesaktive personer, jf. artikkel 6. Det er imidlertid viktig å være oppmerksom på at gjenlevende etter en ikke-yrkesaktiv person kun har rett til ytelse etter sammenlegging dersom avdøde tidligere har hatt minst tre års bosetting i Norge med medlemskap som omfattet pensjonskapitlene, jf. Norges unntaksbestemmelse til artikkel 6, slik den fremkommer i oppføring i vedlegg XI til trygdeforordningen, gitt i Vedlegg VI til EØS-avtalen.

I henhold til folketrygdloven § 18-2 fjerde ledd gjøres det i nærmere angitte tilfeller unntak fra kravet om umiddelbart forutgående trygdetid i første ledd, herunder hvis den avdøde var medlem i trygden på dødsfallstidspunktet og da hadde vært medlem i folketrygden etter fylte 16 år med unntak av maksimum fem år. Hva gjelder Norges praktisering av sammenlegging i forbindelse med dette unntaket, vises det til omtalen under punkt 8.11.2.4.

#### 8.14.2.5 Beregning av barnepensjon

Delpensjonsprinsippet, også omtalt som *pro rata*-prinsippet, er nærmere omtalt i punkt 5.7. Det innebærer at en ytelse utmåles i forhold til hvor lang opptjening vedkommende har i hver enkelt stat. Ytelsene utbetales av hver av de involverte medlemsstatene i form av delpensjoner.

Reglene om *pro rata*-beregning fremgår av trygdeforordningen artikkel 52.

Trygdeforordningen innskrenker imidlertid ikke pensjonsrettigheter som følger av nasjonal lovgivning. Hvis vilkårene for pensjon er oppfylt etter nasjonal lovgivning, det vil si uten sammenlegging, skal denne pensjonen utbetales dersom den gir et høyere beløp enn en delpensjon beregnet *pro rata* etter avtalen.

Når folketrygdens alminnelige inngangsvilkår er oppfylt, vil som regel pensjonsberegning etter folketrygdlovens bestemmelser gi det gunstigste resultatet.

Hvis rett til ytelse bare foreligger etter sammenlegging av trygdetid, skal pensjonen beregnes *pro rata* etter regler gitt i artikkel 52 nr. 1 bokstav b.

En *pro rata*-beregningen gjøres ved at det først beregnes et teoretisk beløp lik den pensjon vedkommende hadde fått, dersom all trygdetid i EØS-stater hadde vært tilbakelagt i vedkommende stat, jf. artikkel 52 nr. 1 bokstav b punkt (i).

Deretter skal det fastsettes et faktisk beløp ved at det teoretiske beløpet multipliseres med en brøk der tilbakelagt trygdetid i vedkommende stat er teller, og summen av tilbakelagt trygdetid i EØS-stater er nevner, jf. artikkel 52 nr. 1 bokstav b punkt (ii).

Det vises til omtale under punkt 8.13.2.5 av forskrift 23. desember 1993 om pensjonsberegning, om tilståelse og beregning av barnetillegg og barnepensjon og om gjennomføring av folketrygdlovens bestemmelser om inntektsprøving i tilfeller som omfattes av EØS-avtalen.

Trygdetid og poengår begrenses til tidsrom som kan regnes som trygdetid eller poengår etter folketrygdloven. Det vil si at det kun regnes med poengår og tid innenfor de aldersgrensene og tidsrom som gjelder etter folketrygdloven. Det er i tillegg gjort en del andre tilpasninger for å få beregningene mest mulig korrekte.

Dersom barnet er foreldreløst, vil det kunne foreligge rett til tilleggspensjon. Ved beregning av teoretisk beløp for tilleggspensjon, skal sluttpoengtallet som anvendes være lik gjennomsnittet av de inntil 20 høyeste norske faktiske poengtalene. Dette tilsvarer bestemmelsen om sluttpoengtall i folketrygdloven § 3-11. Det beregnes ikke fremtidige poengtall, kun et antall fremtidige år.

#### 8.14.2.6 Eksportabilitet

De generelle reglene om eksportabilitet er omtalt i punkt 5.6. Disse innebærer blant annet at en ytelse ikke kan reduseres eller stanses fordi motakeren er bosatt i en annen EØS-stat, med mindre forordningen selv gir regler om noe annet, jf. trygdeforordningen artikkel 7. Denne bestemmelsen overstyrer eventuelle bostedsvilkår i nasjonal lovgivning, slik at barnepensjon kan eksporteres til andre EØS-stater. Dette medfører at kravet om fortsatt medlemskap i folketrygdloven § 18-3 første ledd, for rett til barnepensjon, må fravikes i tilfeller hvor trygdeforordningens lovvalsregler utpeker en annen lovstatsstat enn Norge.

Arbeids- og velferdsetaten har som nevnt tidligere praktisert eksportforbud for barnepensjon gitt etter unntaksregelen i folketrygdloven § 18-3 tredje ledd. Det vises til omtalen av praksisomleggingen under punkt 8.13.2.6.

#### 8.14.2.7 Krav til opphold i Norge

Det er ingen særskilte krav til opphold i Norge for barnepensjon.

### 8.15 Ytelser til tidligere familiepleier

#### 8.15.1 Folketrygdlovens regulering

Ytelser til tidligere familiepleier er regulert i folketrygdloven kapittel 16.<sup>127</sup> Ytelsen har som formål å sikre inntekt for personer som har hatt nødvendig tilsyn med og pleie av en nærstående, og som av denne grunn ikke kan forsørge seg selv ved eget arbeid, se folketrygdloven § 16-1.

Pleieforholdet må ha opphørt før ytelsen kan gis. Familiepleieren må som hovedregel ha vært medlem av folketrygden i minst fem år frem til pleieforholdet opphørte, og fortsatt være medlem. I tillegg må vedkommende ha vært ugift i minst fem år under pleieforholdet, og også være ugift når kravet om ytelsen settes frem.

Familiepleieren må ha utført både tilsyn og pleie av den det gjelder. Pleien må ha vært nødvendig, og må ha vart i minst fem år. Den pleiede må være pleierens nærstående, og må minst ha hatt medlemskap i folketrygden som omfattet pensjonskapitlene. Det er et krav at familiepleieren verken kan forsørge seg selv ved eget arbeid, eller har tilgjengelige midler til livsopphold.

Ytelsen utbetales som pensjon, eller som overgangsstønad dersom behovet bare er midlertidig. Ytelsen utgjør summen av grunnpensjon og særtillegg, jf. folketrygdloven kapittel 3. Ytelsen avkortes mot arbeidsinntekt som den tidligere familiepleieren har eller kan få, samt visse andre ytelser fra folketrygden. Ytelsen faller bort dersom den tidligere familiepleieren fyller 67 år eller mottar alderspensjon, får rett til uføretrygd, mottar enkelte typer AFP eller gifter seg. Det kan også gis tilleggsstønad og stønad til skolepenger, jf. folketrygdloven § 16-9.

#### 8.15.2 EØS-rettens betydning

##### 8.15.2.1 Klassifisering

Ytelser til tidligere familiepleier dekker en risiko som er omfattet av trygdeforordningen, jf. trygdeforordningen artikkel 3 nr. 1 bokstav e.

<sup>127</sup> I september 2020 var det bare 20 personer som mottok pensjon som tidligere familiepleier. Stortinget har vedtatt at nåværende kapittel 16 i folketrygdloven oppheves. Ordningen vil imidlertid bli videreført i en ny § 17-15. Det vises til omtale av vedtatte lovendringer i punkt 8.13.1.2.

Ytelser til tidligere familiepleier klassifiseres som etterlattepensjon, og det er gitt særskilte regler for slike ytelser i trygdeforordningen avdeling III kapittel 5.

Et viktig prinsipp i forbindelse med pensjon til tidligere familiepleier er delpensjonsprinsippet, se punkt 5.7. Av trygdeforordningens fortale fremgår det at pensjonsbeløpet skal beregnes etter metoden med sammenlegging av tid og *pro rata*-beregning.<sup>128</sup> Dette innebærer at pensjonen utbetales av hver av de involverte medlemsstatene i form av delpensjoner, utmålt i forhold til hvor lang opptjening har vært i hver enkelt stat. Med dette sikrer forordningen at en EØS-stat ikke blir sittende med ansvaret for en tidligere familiepleier etter en person som har vært yrkesaktiv i andre EØS-stater i store deler av yrkeskarrieren, og som i løpet av denne tiden har bidratt til verdiskapningen og skatteinntektene i disse statene.

I det følgende redegjøres det for hvordan EØS-retten griper inn i ytelser til tidligere familiepleier etter kapittel 16 i folketrygdloven.

#### 8.15.2.2 Lovvalg

De generelle reglene om lovvalg er omtalt i kapittel 6. Disse innebærer at en person som hovedregel skal være underlagt lovgivningen i staten der han eller hun arbeider eller driver selvstendig virksomhet. Personer som ikke arbeider eller er i selvstendig virksomhet, skal som hovedregel være underlagt lovgivningen i bostedsstaten.

Lovvalsreglenes betydning for ytelser til tidligere familiepleier samsvarer med betydningen de får for reglene for alderspensjon. Det vises til nærmere omtale av dette i punkt 8.12.2.2 om alderspensjon.

#### 8.15.2.3 Likebehandling

De generelle reglene om likebehandling er omtalt i punkt 5.3. Disse innebærer at det ikke er tillatt å forskjellsbehandle norske statsborgere og personer med annet statsborgerskap som er omfattet av trygdeforordningens regler jf. trygdeforordningens artikkel 4. Som en forlengelse av dette krever artikkel 5 at en medlemstat likestiller ytelser, inntekter, faktiske forhold eller hendelser i hele EØS.

Likebehandlingsreglenes betydning for ytelser til tidligere familiepleier samsvarer med betydningen de får for reglene for alderspensjon.

Det vises til nærmere omtale av dette i punkt 8.12.2.3 om alderspensjon.

Pensjon til tidligere familiepleier er en avledet pensjon, slik at det er avdødes trygdetilknytning og opptjening som utløser retten til ytelser. Dette medfører at tidligere familiepleier som ikke selv er EØS-borger, får rett til pensjon etter trygdeforordningen dersom avdøde var EØS-borger og omfattet av EØS-avtalens regler.

En person som selv er EØS-borger og som er tidligere familiepleier etter en ikke-EØS-borger, er også omfattet dersom avdøde var omfattet av lovgivningen i en EØS-stat ved dødsfallet, jf. artikkel 2 nr. 2 i trygdeforordningen.

#### 8.15.2.4 Sammenlegging av tid

De generelle reglene om sammenlegging er omtalt i punkt 5.5. Disse innebærer at opptjeningsperioder i andre stater som anvender trygdeforordningen i noen tilfeller skal legges sammen med opptjeningsperioder i Norge.

Sammenleggingsreglenes betydning for ytelser til tidligere familiepleier samsvarer med betydningen de får for reglene for alderspensjon. Det vises til nærmere omtale av dette i punkt 8.12.2.4 om alderspensjon.

Etter folketrygdloven § 16-2 første ledd er det et inngangsvilkår for rett til ytelser til tidligere familiepleier at vedkommende i de siste fem årene frem til pleieforholdet opphørte, var medlem i trygden. Dette femårskravet kan oppfylles ved sammenlegging av medlemstid i Norge og i andre EØS-stater, se trygdeforordningen artikkel 6, jf. artikkel 51. Det er imidlertid også et krav at familiepleieren i dette tidsrommet har utført nødvendig tilsyn og pleie av et omfang som i det vesentlige har forhindret vedkommende i å forsørge seg selv ved annet arbeid, jf. folketrygdloven § 16-5 første ledd. Personer som har vært i stater der trygdemedlemskap er basert på yrkesaktivitet, vil følgelig ikke ha opparbeidet noen medlemskapsperioder som kan legges sammen med tid i Norge. Det vil bare være i stater med bostedsbasert trygdemedlemskap at en person som ikke er i inntektsgivende arbeid vil kunne være selvstendig medlem i trygden, og dermed ha opparbeidet tid som kan benyttes for å oppfylle inngangsvilkårene for rett til ytelser til tidligere familiepleier. Perioder der man har hatt enkelte avledede trygderettigheter via ekteskap med en ordinært trygdedekket person kan ikke benyttes til sammenlegging. Dertil kommer at det er et vilkår for rett til ytelser til tidligere familiepleier at man har vært ugift i minst fem år under pleieforholdet, og at

<sup>128</sup> Dette gjelder når anvendelsen av nasjonal lovgivning gir et mindre gunstig resultat, se trygdeforordningen fortalen avsnittene 27 og 28 og artikkel 52 nr. 4.

### Boks 8.19 Eksempel på sammenlegging

Christiane har de siste ti årene vært hjemme og hatt nødvendig tilsyn med og pleie av sin syke far, Hans. De har bodd i en EØS-stat der trygdedekning i den nasjonale trygdeordningen forutsetter at man er yrkesaktiv. Siden Hans har venner i Norge, bestemmer de seg for å flytte til Nesodden. Som bosatte i Norge blir begge pliktige medlemmer i folketrygden. Christiane fortsetter å pleie Hans. To år etter at de kom til Norge, dør Hans. Christiane oppfyller ikke vilkåret om fem års umiddelbart forutgående trygdetid i folketrygden. Siden hun som ikke-yrkesaktiv i opprinnelsesstaten ikke har noen trygdetid å legge sammen med de to årene hun har i Norge, fyller hun heller ikke vilkårene ved hjelp av sammenlegging.

man er ugift når kravet om ytelsen settes frem. Det vil derfor i normaltilfellene være slik at familiepleierne heller ikke har hatt avledede trygderettigheter fra en ektefelle.

Personer som ikke har vært yrkesaktive i noen EØS-stat og ikke har bodd minst tre år i Norge, kan ikke benytte sammenleggingsbestemmelsene i artikkel 6 for å oppfylle kravet om forutgående medlemskap. Hva gjelder ikke-yrkesaktive personer, og trygdeforordningens bestemmelser i artikkel 6 om sammenlegging av trygdetid, er det i *vedlegg IX til trygdeforordningen* og *vedlegg VI til EØS-avtalen*, gitt unntak for Norge fra å innvilge pensjon etter ikke-yrkesaktive personer som ikke har vært bosatt i Norge i minst tre år.

I henhold til folketrygdloven § 16-2 andre ledd gjøres det unntak fra kravet om umiddelbart forutgående trygdetid i første ledd hvis familiepleieren hadde vært medlem i folketrygden etter fylte 16 år med unntak av maksimum fem år, forutsatt at vedkommende hadde vært medlem i trygden i minst ett år på kravtidspunktet. Hva gjelder Norges praktisering av sammenlegging i forbindelse med dette unntaket, vises det til omtalen under punkt 8.11.2.4.

#### 8.15.2.5 Beregning av ytelser til tidligere familiepleier

Delpensjonsprinsippet, også omtalt som *pro rata*-prinsippet, er nærmere omtalt i punkt 5.7. Det innebærer at en ytelse utmåles i forhold til hvor lang opptjening vedkommende har i hver enkelt

stat. Ytelsene utbetales av hver av de involverte medlemsstatene i form av delpensjoner.

Reglene om *pro rata*-beregning fremgår av trygdeforordningen artikkel 52.

Trygdeforordningen innskrenker imidlertid ikke pensjonsrettigheter som følger av nasjonal lovgivning. Hvis vilkårene for pensjon er oppfylt etter nasjonal lovgivning, altså uten sammenlegging, skal denne pensjonen utbetales dersom den gir et høyere beløp enn en delpensjon beregnet *pro rata* etter trygdeforordningen.

Når folketrygdens alminnelige inngangsvilkår er oppfylt, vil som regel pensjonsberegning etter folketrygdlovens bestemmelser gi det gunstigste resultatet.

Hvis rett til ytelse bare foreligger etter sammenlegging av trygdetid, skal pensjonen beregnes *pro rata* etter regler gitt i artikkel 52 nr. 1, bokstav b.

Det skal først beregnes et teoretisk beløp lik den pensjon vedkommende hadde fått dersom all trygdetid i EØS-stater hadde vært tilbakelagt i vedkommende stat, jf. artikkel 52 nr. 1 bokstav b punkt (i).

Deretter skal det fastsettes et faktisk beløp ved at det teoretiske beløpet multipliseres med en brøk der tilbakelagt trygdetid i vedkommende stat er teller og summen av tilbakelagt trygdetid i EØS-stater er nevner, jf. artikkel 52 nr. 1 bokstav b punkt (ii).

Det vises til omtale under punkt 8.13.2.5 om forskrift 23. desember 1993 om pensjonsberegning, om tilståelse og beregning av barnetillegg og barnepensjon og om gjennomføring av folketrygdlovens bestemmelser om inntektsprøving i tilfeller som omfattes av EØS-avtalen.

#### 8.15.2.6 Eksportabilitet

De generelle reglene om eksportabilitet er omtalt i punkt 5.6. Disse innebærer blant annet at en ytelse ikke kan reduseres eller stanses fordi mottakeren er bosatt i en annen EØS-stat, med mindre forordningen selv gir regler om noe annet, jf. trygdeforordningen artikkel 7. Denne bestemmelsen overstyrer eventuelle bostedsvilkår i nasjonal lovgivning, slik at pensjon til tidligere familiepleiere må eksporteres til andre EØS-stater. Dette medfører også at kravet om fortsatt medlemskap i folketrygden i folketrygdloven § 16-3, for rett til ytelse til tidligere familiepleiere, må fravikes i tilfeller hvor trygdeforordningens lovvalgsregler utpeker en annen lovvalgsstat enn Norge.

Arbeids- og velferdsetaten har tidligere praktisert eksportforbud for gjenlevendepensjon gitt

etter unntaksregelen i folketrygdloven § 16-2 andre ledd. Det vises til omtalen av praksisomleggingen under punkt 8.13.2.6.

#### 8.15.2.7 *Krav til opphold i Norge*

Det er ingen særskilte krav til opphold i Norge for ytelsler til tidligere familiepleier.

## 8.16 Dagpenger under arbeidsløshet

### 8.16.1 Folketrygdlovens regulering

Dagpenger under arbeidsløshet er regulert i folketrygdloven kapittel 4.

Formålet med dagpenger er å gi delvis dekning for bortfall av arbeidsinntekt ved arbeidsløshet. Ytelsen er dessuten et av de viktigste arbeidsmarkedspolitiske virkemidlene, og er derfor utformet med sikte på å legge til rette for rask retur til arbeidslivet, blant annet gjennom nivået på ytelsen, aktivitetskrav, mobilitetskrav og sanksjoner.

Dagpenger gis til en arbeidstaker som har tapt arbeidsinntekt på grunn av arbeidsløshet, jf. folketrygdloven § 4-3. Ytelsen gis både til helt eller delvis ledige, og til helt eller delvis permitterte.

For å få dagpenger under arbeidsløshet, stilles det krav om medlemskap i folketrygden og krav om opphold i Norge, jf. folketrygdloven § 4-2. Oppholdskravet har en side til insentivene til å ta arbeid, men også en viss sammenheng med aktivitetskravene. Allerede i den første loven om obligatorisk trygd mot arbeidsløse fra 1938 var det et krav om opphold i Norge for å kunne få dagpenger. Kravet ble videreført både i lov om arbeidsløsetrygd fra 1959, og da dagpengene ble lagt inn i folketrygdloven i 1970. Forarbeidene til de eldste lovene legger vekt på dagpengenes rolle som et sysselsettingspolitisk virkemiddel, og nødvendigheten av at ytelsen har en tett kobling til arbeidsmarkedsmyndighetene for å sikre at arbeid er førsteprioritet.

Det stilles videre krav om tap av inntekt som arbeidstaker (lønn), og tap av minst 50 prosent av arbeidstiden man hadde før ledigheten, jf. folketrygdloven § 4-3. Etter folketrygdloven § 4-4 må brutto arbeidsinntekt de siste 12 månedene før søknaden ha vært minst 1,5 G, eventuelt minst 3 G de siste 36 månedene, der «arbeidsinntekt» også omfatter foreldrepenger, svangerskapspenge og svangerskapsrelaterte sykepenge. Folketrygdloven § 4-4 er tolket slik at det med «arbeidsinntekt» menes arbeidsinntekt fra Norge, og i tillegg likestilles også arbeidsinntekt fra andre stater når

søkeren har vært medlem i folketrygden under det aktuelle arbeidsforholdet.<sup>129</sup>

Næringsinntekt inngår ikke i minsteinntekten som gir rett til dagpenger. Den norske dagpengeordningen omfatter ikke selvstendig næringsdrivende.

For å få dagpenger under arbeidsløshet, må man etter folketrygdloven § 4-5 være reell arbeidssøker. Det innebærer at man må være villig og i stand til å ta ethvert høvelig arbeid, hvor som helst i Norge. I tillegg må man være villig til å ta imot tilbud om arbeidsmarkedstiltak. I tildelingsbrevene til Nav presiserer Arbeids- og sosialdepartementet årlig, senest i tildelingsbrevet for 2021, at krav til mobilitet skal praktiseres konsekvent og strengt.

Etter folketrygdloven § 4-8 må man være registrert som arbeidssøker hos Nav for å kunne få dagpenger, og stønadsmottakeren må også melde seg hver 14. dag. I praksis skjer dette ved at det sendes inn et manuelt meldekort, eller en elektronisk e-melding. Meldekortet/e-meldingen har tre funksjoner. Det er en orientering om at man ønsker å stå tilmeldt som reell arbeidssøker de kommende 14 dagene, en egenmelding med opplysninger om arbeidstid som legges til grunn for etterskuddsvis beregning og utbetaling av dagpenger, og et regnskapsmessig anvisningsbilag. Det følger av folketrygdloven § 4-8 fjerde ledd at retten til dagpenger faller bort i perioder man ikke melder seg, det vil si når Nav ikke har mottatt meldekort/e-melding, og når meldekortet/e-meldingen sendes inn for sent.

En stønadsmottaker som tar ferie, vil ikke være disponibel for arbeid eller aktivitet i den aktuelle perioden. I ferien vil man dermed ikke oppfylle vilkåret om å være reell arbeidssøker, og det vil derfor ikke utbetales dagpenger i perioden. Fra 2016 er det i folketrygdloven § 4-5 tredje ledd åpnet for at de som har mottatt dagpenger i mer enn 52 uker, fritas fra kravet om å være reell arbeidssøker i inntil fire uker i forbindelse med feriefravær. Dette innebærer at de vil få beholde dagpengene mens de har ferie, selv om de ikke er disponible for arbeid eller aktivitet. I denne perioden er de også unntatt fra kravet om opphold i Norge.

Etter folketrygdloven § 4-11 beregnes dagpengegrunnlaget på bakgrunn av hva den arbeidsledige hadde i lønnsinntekt og enkelte trygdeytelser de siste tolv månedene før søknad, eventuelt de siste 36 månedene, dersom dette gir en høyere ytelse. Inntekt over 6 G inngår ikke i grunnlaget

<sup>129</sup> Se Arbeids- og velferdsetatens rundskriv R04-00.



for dagpenger. Dagpengene utgjør 2,4 promille av dagpengegrunnlaget per dag, og utbetales for fem dager per uke, jf. folketrygdloven § 4-12. Til mottakere med barn gis et tillegg i dagsatsen (barne-tillegg) på 17 kroner per dag per barn.

Maksimal stønadperiode er avhengig av størrelsen på tidligere arbeidsinntekt. En arbeidsinntekt på minst 2 G gir rett til en stønadperiode på inntil 104 uker, mens en inntekt under 2 G, gir rett til en stønadperiode på inntil 52 uker, jf. folketrygdloven § 4-15.

## 8.16.2 EØS-rettens betydning

### 8.16.2.1 Klassifisering og avgrensning

Dagpenger under arbeidsløshet skal gi delvis dekning for bortfall av arbeidsinntekt ved arbeidsløshet. Dette er en risiko som er omfattet av trygdeforordningen, jf. trygdeforordningen artikkel 3 nr. 1 bokstav h.

Dagpenger klassifiseres som ytelse ved arbeidsløshet etter trygdeforordningen, og det er gitt særskilte regler for slike ytelser i trygdeforordningen avdeling III kapittel 6.

Trygdeforordningen avdeling III, kapittel 6 er ikke begrenset til bare å gjelde kontantytelser ved arbeidsløshet, men vil også kunne gjelde naturalytelser, jf. sak C-1/85 *Miethe mot Bundesanstalt für Arbeit* avsnitt 16:

«Begrebet ydelser i denne forbindelse omfatter ikke alene pengeydelse, men også den bistand i forbindelse med faglig geninndslusning, som arbeidsformidlingen yder de tilmeldte arbeidstakere.»

Det vil si at trygdeforordningen kapittel 6 både gjelder dagpenger under arbeidsløshet, og generelle arbeidsformidlingstjenester som gis til arbeidssøkere.

En rett til slik arbeidssøkerbistand i mottakerstaten gjelder blant annet for arbeidsløse personer som tar med dagpengene for å søke jobb i en annen stat etter trygdeforordningen artikkel 64. Det foreligger også en rett til slike arbeidsmarkedstjenester fra arbeidsstaten for helt arbeidsløse EØS-pendlere som mottar arbeidsløshetsytelser og arbeidsmarkedstjenester fra sin bostedsstat, etter regelen i trygdeforordningen artikkel 65 nr. 2 første ledd andre punktum. De som benytter seg av dette vil, i tillegg til å motta arbeidsmarkedsyttelser i sin bostedsstat, også ha rett til formidlingsbistand fra arbeidsstaten. Dersom det oppstår en kollisjon knyttet til plikter man har som

arbeidssøker, følger det av gjennomføringsforordningen artikkel 56 nr. 2 at pliktene i staten som utbetaler kontantytelsen ved arbeidsløshet skal ha prioritet.

For arbeidsmarkedstiltak etter arbeidsmarkedsløven § 12 og tilhørende ytelser til gjennomføring av slike etter § 13, og mobilitetsfremmende reisestønader etter arbeidsmarkedsløven § 13, viser utvalget til vurderingen i punkt 7.4.6, hvor det konkluderes med at disse ikke kan regnes som trygdeytelser etter trygdeforordningen.

### 8.16.2.2 Lovvalg

De generelle reglene om lovvalg er omtalt i kapittel 6. Disse innebærer at en person som hovedregel skal være underlagt lovgivningen i staten der han eller hun arbeider eller driver selvstendig virksomhet. Utgangspunktet etter trygdeforordningen er at den arbeidsløse søker arbeidsløshetsytelser fra siste arbeidsstat. For dagpenger innebærer dette at personer som arbeider i Norge, kan ha krav på dagpenger fra folketrygden selv om de er bosatt i en annen EØS-stat. Det betyr også at personer bosatt i Norge, herunder norske statsborgere, som pendler til arbeid i en annen EØS-stat, i utgangspunktet ikke vil ha krav på dagpenger fra folketrygden.

Fra dette utgangspunktet gjør trygdeforordningen artikkel 65 visse unntak for personer som under sitt siste arbeidsforhold var bosatt i en annen stat enn arbeidsstaten, og som på nærmere vilkår kan kreve arbeidsløshetsytelser fra bostedsstaten.<sup>130</sup> Artikkel 65 er ingen fullskala lovvalgsregel, men artikkel 11 nr. 3 bokstav c slår fast at en person som i samsvar med artikkel 65 mottar ytelser ved arbeidsløshet etter bostedsstatens lovgivning, skal være undergitt denne medlemsstatens lovgivning.<sup>131</sup>

Artikkel 65 nr. 2 gjelder for helt arbeidsledige personer som under sitt siste arbeidsforhold var bosatt i en annen stat enn arbeidsstaten («EØS-pendlere»)<sup>132</sup> Personer i denne kategorien skal registrere seg som arbeidssøker ved arbeidsformidlingen i bostedsstaten. De omfattes i så fall av kontrollordningen som gjelder der, og må over-

<sup>130</sup> Forordningen artikkel 65a inneholder en liknende særregel for selvstendige næringsdrivende som har vært grensarbeidere. Den norske dagpengeordningen omfatter ikke næringsdrivende, og artikkel 65a har av den grunn ikke vært ansett som relevant for Norge.

<sup>131</sup> Artikkel 65 kan i og for seg karakteriseres som en sektorspesifikk lovvalgsregel for arbeidsløshetsytelser, men det er artikkel 11 nr. 3 bokstav c som sørger for at lovvalget generelt går over til bosettingsstaten i disse tilfellene, i tråd med enstatsprinsippet.

holde vilkårene i den medlemsstatens lovgivning, jf. artikkel 65 nr. 3. De skal motta ytelser i samsvar med bostedsstatens lovgivning som om de var undergitt den lovgivningen da de sist utførte lønnet arbeid, jf. artikkel 65 nr. 5 bokstav a. Artikkel 65 nr. 2 andre ledd åpner likevel for at en helt ledig EØS-pendler som *ikke anses som grensearbeider* kan velge å bli værende i arbeidsstaten, og stille seg til rådighet for arbeidsformidlingen der. Den administrative kommisjon har i beslutning U2 av 12. juni 2009 gitt nærmere regler om rekkevidden av artikkel 65 nr. 2, som forutsetter en meget snever tolkning av «bosted» for denne gruppen. Noe krav om bosetting kan ikke oppstilles; det er tilstrekkelig at vedkommende oppholder seg i den opprinnelige arbeidsstaten. Unntaket fra denne valgmuligheten for grensearbeidere er praktisk og prinsipielt viktig. Grensearbeidere kan ikke velge å motta ytelser ved arbeidsløshet fra arbeidsstaten, de er henvist til bosettingsstaten.<sup>133</sup>

Artikkel 65 tar med dette sikte på å sikre EØS-pendlere rett til arbeidsløshetsytelser (både dagpenger og formidlingstjenester), fra den staten hvor de kan anses for å ha størst muligheter for å få nytt arbeid.<sup>134</sup> Artikkel 11 nr. 3 bokstav c slår fast at dette også får betydning for hvilken stat som er lovvalgstat, med de følger det har for innkreving av trygdeavgift og generell trygdedekning. For å sikre at de som omfattes av de særreglene i artikkel 65 søker om arbeidsløshetsytelse i riktig stat, er det i dagpengeforskriften § 13-3 tatt inn en bestemmelse som presiserer i hvilke tilfeller disse skal søke om dagpenger fra Norge.<sup>135</sup>

Et annet praktisk viktig unntak for koblingen mellom arbeid i Norge og krav på dagpenger fra folketrygden gjelder for utsendte arbeidere. Utsendte arbeidstakere er underlagt lovgivningen i arbeidsgivers hjemstat, og må i utgangspunktet rette krav om dagpenger til denne statens trygdemyndigheter. Dette innebærer for eksem-

pel at arbeidere utsendt av norske arbeidsgivere for å utføre arbeid i andre EØS-stater beholder Norge som lovvalgstat, og med det retten til dagpenger fra folketrygden. Det innebærer også at personer som har bodd og arbeidet i Norge for utenlandsk arbeidsgiver, som utsendt arbeidstaker, ikke har krav på dagpenger fra Norge. Fra dette utgangspunktet gjør imidlertid EØS-rundskrivet unntak for personer som har så sterk tilknytning til Norge at det anses «mest naturlig for vedkommende å stå som arbeidssøker her».<sup>136</sup> Rettsgrunnlaget for dette unntaket er uklart for utvalget, men det er mulig det er ment å sikte til tilfeller hvor tilknytningen til Norge er så sterk at vedkommende må anses å være bosatt i Norge i trygdeforordningens forstand, jf. artikkel 65 nr. 2. I lys av forordningens krav til at utsendte arbeidstakere har et reelt arbeidsforhold i den kompetente stat forut for utsendingen, og begrensningen på to år, jf. artikkel 12, antar utvalget at dette er lite praktisk.

De vanskeligste lovvalgsspørsmålene knyttet til arbeidsløshetsytelser oppstår i tilfeller hvor en person som mottar dagpenger fra folketrygden samtidig har, eller finner, en deltidsjobb i en annen EØS-stat. Dette kan skje både ved at en person bosatt i Norge har eller finner en deltidsjobb i en annen EØS-stat og pendler dit, eller ved at vedkommende gjør bruk av den mulighet som trygdeforordningen artikkel 64 gir for å reise til en annen EØS-stat for å søke arbeid der.

Det følger av trygdeforordningen artikkel 11 nr. 2 at mottak av en kontantytelse som følge av lønnet arbeid eller selvstendig virksomhet likestilles med å utføre arbeid- og næringsvirksomhet. For en arbeidsledig som har eller lykkes med å skaffe seg deltidsarbeid i en annen EØS-stat, er det nærliggende å anta at forordningens regler om arbeid i flere stater kommer til anvendelse, se den generelle drøftelsen i punkt 6.8. Den administrative kommisjonen kom i 2010 med en anbefaling om at medlemsstatene bør inngå avtaler i henhold til forordningen artikkel 16 som innebærer at personer

«... som oppebærer ydelser ved arbeidsløshed i bopælslandet, og som samtidig udøver lønnet beskæftigelse eller selvstendig virksomhed på deltidsbasis i en anden medlemsstat, udelukkende [skal] være omfattet af lovgivningen i

<sup>132</sup> Vilkåret «helt arbeidsledig» er nærmere forklart av Den administrative kommisjonen i beslutning nr. U3 av 12. juni 2009 om virkeområdet for begrepet «delvis arbeidsløshet» når det gjelder arbeidsløse omhandlet i artikkel 65 nr. 1 i europaparlaments- og rådsforordning (EF) nr. 883/2004 (2010/C 106/13). Se også EU-domstolens dom i sak C-444/98 *de Laet* og EØS-rundskriv R45-00, punkt 4.2.3.7.

<sup>133</sup> Også en grensearbeider kan imidlertid velge å også registrere seg som arbeidssøker i siste arbeidsstat, og motta bistand fra arbeidsformidlingen der, jf. trygdeforordningen artikkel 65 nr. 2. Dette er fulgt opp i forskrift om dagpenger § 13-3 andre ledd bokstav a.

<sup>134</sup> Se sak C-442/11 *Jeltes*.

<sup>135</sup> Noen medlemsstater har krav om at man må melde seg/søke ytelse innen en nærmere angitt frist etter man blir arbeidsløs for å ha retten til opptjente ytelser i behold.

<sup>136</sup> Se EØS-rundskriv R45-00 punkt 4.2.4.7., hvor det også legges til grunn at Norge kan kreve refusjon for disse arbeidstakerne fra det landet de har vært forsikret i, men uten at standpunktet er begrunnet.

førstnevnte medlemsstat, både med hensyn til indbetaling af bidrag og tilkendelse af ydelser».<sup>137</sup>

Denne anbefalingen er etter sin ordlyd begrenset til tilfeller hvor det er sammenfall mellom bosetingsstaten og staten som skal utbetale arbeidsløshetsytelsene, men den kan hevdes å gi uttrykk for en mer generell oppfatning av at lovvalget bør følge plikten til å utbetale arbeidsløshetsytelsene. Den administrative kommisjonen har fulgt dette opp i forslaget til endringer i trygdeforordningen, hvor artikkel 13 er foreslått å få et nytt nr. 4a som skal lyde som følger:

«En person, som modtager kontantydelse ved arbeidsløshed fra en medlemsstat, og som samtidig udøver lønnet beskæftigelse eller selvstændig virksomhed i en anden medlemsstat, er omfattet af lovgivningen i den medlemsstat, som udbetaler ydelsen ved arbeidsløshed.»

I lys av den foreslåtte presiseringen finner utvalget ikke grunn til å drøfte nærmere de vanskelige lovvalgsspørsmålene som deltidsarbeid i en annen EØS-stat kan gi opphav til.

For personer som ikke er yrkesaktive er trygdeforordningens hovedregel at de skal være underlagt lovgivningen i bostedsstaten, se punkt 6.5. For dagpenger under arbeidsløshet er dette av liten praktisk betydning, men det kan tenkes at en person som er helt arbeidsløs og som ikke (lenger) mottar dagpenger fra en annen EØS-stat velger å flytte til Norge. Vedkommende vil da bli regnet som ikke-yrkesaktiv og bli omfattet av norsk lovgivning som bosatt. Trygdeforordningens regler om ytelse ved arbeidsløshet vil ikke komme til anvendelse i et slikt tilfelle, jf. punkt 8.16.2.4 ovenfor om forutsetningen om at krav fremsettes i siste arbeidsstat. Dette hindrer likevel ikke at en «hjemvendt» arbeidsløs etter omstendighetene kan ha opparbeidet rettigheter gjennom tidligere arbeid i Norge, innenfor referanseperioden etter folketrygdloven §§ 4-4 (krav til minsteinntekt) og 4-11 (beregningsgrunnlag).<sup>138</sup> Dette er imidlertid ikke et forhold som reguleres av trygdeforordningen.<sup>139</sup>

### 8.16.2.3 Likebehandling

De generelle reglene om likebehandling er omtalt i punkt 5.3 og 5.4. Det er ikke tillatt å forskjellsbehandle norske statsborgere og andre personer som er omfattet av trygdeforordningens regler, jf. trygdeforordningen artikkel 4. Som en forlenning av dette krever artikkel 5 at en medlemstat likestiller ytelser, inntekter, faktiske forhold og hendelser i hele EØS.

Folketrygdlovens kapittel om dagpenger inneholder ingen vilkår som knytter rettsvirkninger til status som norsk statsborger.

En potensiell utfordring knyttet til forbudet mot indirekte forskjellsbehandling er bestemmelsene i folketrygdloven §§ 4-4 og 4-15 om krav til minsteinntekt for rett til dagpenger og for fastsettingen av stønadperioden, se nærmere i punkt 8.16.2.4 og 8.16.2.5 nedenfor.

En annen bestemmelse i folketrygdloven kapittel 4 som gir opphav til spørsmål knyttet til de generelle reglene om likebehandling er § 4-12 andre ledd om barnetillegg til dagpengemottakere som forsørger barn under 18 år. Det er et vilkår at barnet er medlem i folketrygden og at det som hovedregel oppholder seg i Norge. Dersom disse vilkårene ble gitt anvendelse også i saker som omfattes av trygdeforordningen, ville det vært i strid med forordningens artikkel 5 bokstav b. I dagpengeforskriften § 13-7 er det imidlertid gjort unntak fra medlemskaps- og oppholdskravet for forsørget barn som er bosatt i en annen EØS-stat eller Sveits, når den andre forsørgeren ikke mottar barnetillegg til dagpenger for samme barn.

Utvalget bemerker også at Nav etter trygdeforordningen artikkel 4 plikter å gi EØS-utlendinger samme oppfølging og formidlingsbistand som den som tilbys norske arbeidssøkere. En person som etter artikkel 64 har med seg dagpenger fra en annen EØS-stat for å søke arbeid i Norge, har dermed både krav på formidlingsbistand, behovsvurdering og aktivitetsplan etter arbeids- og velferdsforvaltningsloven, på lik linje med norske arbeidssøkere. Tilsvarende gjelder for personer som etter trygdeforordningen artikkel 65 kan få norske dagpenger mens de bor i en annen EØS-stat, eller som mottar arbeidsløshetsytelse fra sin

<sup>137</sup> Henstilling nr. U1 av 12. juni 2009 om den lovgivning, der skal finde anvendelse på arbejdsløse, der udøver lønnet beskæftigelse eller selvstændig virksomhed på deltidsbasis i en anden medlemsstat end bopælslandet, 2010/C 106/15.

<sup>138</sup> Se EØS-rundskrivnet R45-00, punkt 4.2.4.8.

<sup>139</sup> I artikkel 10 i nordisk konvensjon om trygd er det tatt inn en særregel som innebærer at personer som er omfattet av trygdekonvensjonen på visse vilkår kan sammenlegge perioder etter trygdeforordningen artikkel 61 selv om siste arbeidsperiode ikke var i Norge.

### Boks 8.20 Eksempel på barnetillegg

Hans jobber i Norge, mens hans kone Heidi og deres tre barn er bosatt i Tyskland. Hans blir helt arbeidsledig, og anses for å ha vært bosatt i Tyskland mens han arbeidet i Norge. Han kunne da etter artikkel 65 nr. 2 søkt dagpenger i Tyskland, men velger å bli værende i Norge og søke norske dagpenger her.

Siden Hans har valgt å bli værende i Norge, anses Norge som kompetent stat. Hans fyller vilkårene for dagpenger og får innvilget ytelsen. Tyskland gir høyere arbeidsløshetsytelser til arbeidsløse som har forsørgeransvar for barn. Før den endelige dagpengesatsen kan fastsettes, må derfor Nav sjekke med tyske institusjoner om Heidi mottar en arbeidsløshetsytelse der.

Hvis Heidi mottar en arbeidsløshetsytelse i Tyskland, vil Hans ikke få barnetillegg til dagpengene som følge av at den tyske arbeidsløshetsytelsen inkluderer et barnetillegg. Mottar derimot Heidi ingen arbeidsløshetsytelser fra Tyskland, får Hans innvilget barnetillegg til dagpengene for de tre barna som bor i Tyskland.

bostedsstat, men samtidig også er registrert som arbeidssøker i Norge.

#### 8.16.2.4 Sammenlegging av tid – betydning for kravet til minsteinntekt og for kravet til Norge som siste arbeidsstat

I motsetning til de nasjonale reglene i de fleste EØS-statene, oppstiller ikke folketrygdloven noe direkte krav til trygdetid for rett på dagpenger. Hensynet til tilknytning til Norge ivaretas i stedet gjennom inngangsvilkåret om medlemskap i folketrygden (folketrygdloven § 4-3) og kravet om en arbeidsinntekt de siste tolv månedene før søknadstidspunktet på minst 1,5 G, eventuelt 3 G de siste 36 månedene (kvalifikasjonskravet, jf. § 4-4).

Trygdeforordningen artikkel 61 gir særlige regler om sammenlegging av arbeids- og trygdetid for arbeidsløshetsytelsene, herunder dagpenger. Det følger av artikkel 61 nr. 1 at dersom det i nasjonal lovgivning er et vilkår for rett til ytelser at den arbeidsløse har tilbakelagt trygdetid, tid med lønnet arbeid eller tid med selvstendig virksomhet av en viss varighet, så plikter den kompetente

institusjon å ta hensyn til tilsvarende perioder som er tilbakelagt i andre medlemsstater. Dette gjelder likevel bare trygdetid som ville gitt rett til ytelser ved arbeidsløshet etter den kompetente statens lovgivning, se under.

Etter sin ordlyd regulerer ikke denne bestemmelsen tilfeller der medlemsstaten ikke stiller krav om trygde- og arbeidsperioder av en viss varighet, men i stedet at søkeren har hatt en viss arbeidsinntekt utbetalt innenfor en bestemt referanseperiode. Frem til 2017 var Norge den eneste EØS-staten som benyttet arbeidsinntekt som inngangsvilkår for opptjening av rett til arbeidsløshetsytelser.<sup>140</sup> Dette er trolig grunnen til at trygdeforordningen artikkel 61 ikke inneholder noen særlige regler om sammenlegging av utbetalt inntekt.

I og med at et av de grunnleggende prinsippene i trygdeforordningen er retten til å sammenlegge tid med opptjening av rett til ytelser fra ulike stater, se punkt 5.5, har det fra norsk side vært lagt til grunn at bestemmelsene om sammenlegging i artikkel 61 nr. 1 også får anvendelse for norske arbeidsløshetsytelser selv om folketrygdloven stiller krav om en viss opptjent inntekt i stedet for en viss opptjeningstid. Forskjellene i lønnsnivå mellom Norge og de aller fleste andre EØS-stater er imidlertid så store at sammenlegging krone for krone vil kunne gjøre det tilnærmet umulig å opptjene rett til norske dagpenger på grunnlag av arbeid fra mange av de andre EØS-statene. Det er en mangel ved trygdeforordningens regler om ytelser ved arbeidsløshet at de ikke regulerer dette spørsmålet, men det generelle forbudet mot indirekte forskjellsbehandling i forordningen artikkel 4 kommer uansett til anvendelse. Helt siden 1994 har derfor Norge hatt særlige forskriftsbestemmelser om hvordan arbeid fra andre EØS-stater skal vurderes ved anvendelse av folketrygdloven § 4-4, jf. nå dagpengeforskriften § 13-5.<sup>141</sup> Disse reglene innebærer at kravet til minsteinntekt i folketrygdloven § 4-4 konverteres til krav om opptjeningstid. De særlige reglene innebærer at kvalifikasjonskravet i folketrygdloven § 4-4 anses oppfylt når arbeidssøkeren har arbeidet henholdsvis 16 uker på fulltid de siste 12 månedene før søknadstidspunktet, eller

<sup>140</sup> Fra 1. juli 2017 har også Danmark krav om arbeidsinntekt som opptjeningsvilkår for rett til nye perioder med dagpenger (arbeidsløshetsdagpenge). Se nærmere om de nye danske reglene nedenfor.

<sup>141</sup> Frem til 1. juni 2012 var tilsvarende regler gitt i forskrift 4. desember 1992 nr. 884 om dagpenger under arbeidsløshet ved tilpasning av EØS-avtalen vedlegg VI nr. 1 (forordning (EØF) nr. 1408/71 kap. 6) og EFTA-konvensjonen vedlegg K artikkel 21, jf. tillegg 2.

32 uker de siste 36 månedene. Periodene på henholdsvis 16 og 32 uker tilsvarer om lag den perioden en person med gjennomsnittlig lønn fra industrien må jobbe for å fylle inntektskravet som er satt i folketrygdloven § 4-4.<sup>142</sup>

Utvalget har ikke etterprøvd om denne løsningen generelt gir resultater som er mer eller mindre fordelaktig for EØS-utlendinger med arbeidsinntekt fra andre EØS-stater enn det nærliggende alternativet – en løsning med indeksering av inntektene. Utvalget bemerker imidlertid at Danmark nylig har valgt indeksering for å løse samme utfordring, jf. § 30 nr. 3 i *Bekendtgørelse om inkomst- og beskæftigelseskravet for ret til dagpenge*.<sup>143</sup> Om det i et konkret tilfelle skulle vise seg at en person ville oppfylt minstekravene til inntekt i folketrygdloven § 4-4 dersom Norge hadde valgt samme tilnærming til Danmark, mens anvendelse av dagpengeforskriften § 13-5 leder til motsatt resultat, er utvalget usikker på om dagpengeforskriftens løsning kan anses forenlig med forordningen artikkel 61 nr. 1. Dersom det er snakk om en statsborger fra en annen EØS-stat, vil også diskrimineringsforbudet i forordningen artikkel 4 by på utfordringer. Utvalget er kjent med at spørsmålet tidligere har vært diskutert mellom Arbeids- og sosialdepartementet og ESA, uten at ESA har funnet grunn til å gå videre med saken.<sup>144</sup> I lys av Danmarks valg av indeksering av inntektene fra andre EØS-stater mener utvalget at spørsmålet bør utredes nærmere.

Etter folketrygdloven § 4-4 andre ledd er svangerskapsrelaterte sykepenger etter folketrygdloven kapittel 8 og svangerskapspenger og foreldrepenger etter kapittel 14 likestilt med arbeidsinntekt ved beregning av minste arbeidsinntekt. Trygdeforordningen artikkel 61 nr. 1 krever at tilsvarende ytelser fra andre EØS-stater tillegges samme virkning, noe det er tatt høyde for i dagpengeforskriften § 13-5 («likestilte perioder»).

Etter trygdeforordningen artikkel 61 nr. 1 andre ledd er det bare trygdetid fra andre EØS-stater som ville gitt rett til ytelser ved arbeidsløshet etter den kompetente statens lovgivning som skal telle med. Som følge av at inntekt fra næringsvirksomhet ikke gir rett til dagpenger etter folketrygdloven, vil derfor ikke arbeid som næringsdrivende i andre EØS-stater kunne gi rett til dagpenger.

### Boks 8.21 Eksempel på sammenlegging for å oppfylle kravet til minsteinntekt

Petar søker dagpenger den 23. november 2020, og har de tolv siste månedene før søknadstidspunktet (1. november 2019 – 31. oktober 2020) hatt en arbeidsinntekt i Norge på 1 G (101 351 kroner per 1. mai 2020). Han mangler da 0,5 G (50 676 kroner) for å fylle det nasjonale kravet til minsteinntekt etter folketrygdloven § 4-4.

Petar har sammen med dagpengesøknaden levert inn en EU-attest (U1) med dokumentasjon fra polske myndigheter på at han innenfor den samme perioden (1. november 2019 – 31. oktober 2020) har arbeidet fulltid i Gdansk i 14 uker. Dette arbeidet kan etter artikkel 61 legges sammen med den norske arbeidsinntekten ved vurderingen av minsteinntektskravet i § 4-4.

Etter dagpengeforskriften § 13-5 andre ledd, likestilles arbeid på full tid i 16 uker med en inntekt på 1,5 G. Når Petars arbeidsuker fra Polen legges sammen med arbeidsinntekt i Norge, regnes arbeidsinntekten om til arbeidsuker slik:

Grunnbeløpet (per 1. mai 2020) er 101 351 kroner, og arbeidsinntekt per uke utgjør dermed  $101\,351 \cdot 1,5/16 = 9\,501,66$  kroner.

De siste tolv månedene anses dermed Petar for å ha arbeidet:

Inntekt fra Norge  
101 351 kroner/9 501,66 kroner = 10,7 uker  
Arbeidsperioder fra Polen = 14 uker  
Sum = 24,7 uker

Petar anses dermed, ved å legge arbeidsperioder fra Polen sammen med inntekt fra Norge, for å ha jobbet mer enn 16 uker siste året før søknad om dagpenger, og vil dermed anses å fylle kravet om minste arbeidsinntekt i § 4-4.

Etter trygdeforordningen artikkel 61 nr. 2, forutsetter anvendelsen av reglene om sammenlegging at arbeidssøkerens siste trygde- eller arbeidstid er fra den staten der krav om arbeidsløshetsytelser blir satt frem. Bestemmelsen stadfester prinsippet som kommer til uttrykk i avsnitt 11 i fortalen til trygdeforordningen; sidestilling av faktiske forhold eller hendelser som har funnet sted i én medlemsstat, kan ikke føre til at en

<sup>142</sup> Basert på rapporter fra det tekniske beregningsutvalget for inntektsoppgjørene (TBU).

<sup>143</sup> BEK nr 1751 af 27/12/2018, se <https://www.retsinformation.dk/eli/lta/2018/1751>, sist besøkt 6. juni 2021.

<sup>144</sup> Case No. 66941

annen medlemsstat blir kompetent stat. For Norges vedkommende betyr det at forutsetningen om medlemskap i folketrygden for rett til dagpenger, som kommer til uttrykk blant annet i § 4-3, er EØS-rettslig uproblematisk. Selv om det ikke er noen bestemmelse i folketrygdloven kapittel 4 som sier rett ut at siste arbeidsforhold må ha vært som medlem av folketrygden, ligger dette under som en klar forutsetning. Dette er fulgt opp i dagpengeforskriften § 13-3.

Trygdeforordningen inneholder imidlertid ett viktig unntak: En person som var bosatt i Norge da han eller hun sist utførte lønnet arbeid, kan etter særregelen i artikkel 65 nr. 2 kreve dagpenger fra Norge selv om Norge ikke var kompetent stat. For grensearbeidere dikterer artikkel 65 nr. 2 denne løsningen, mens den for andre EØS-pendlere oppstiller det som en mulighet. Et praktisk eksempel på sistnevnte er en person som har arbeid i en annen EØS-stat uten å bosette seg der, og som velger å returnere til familien i Norge etter å ha blitt arbeidsledig. I henhold til artikkel 65 kan Norge måtte utbetale dagpenger i slike tilfeller, selv om den arbeidsløse ikke var medlem i folketrygden da han eller hun ble arbeidsledig, se nærmere dagpengeforskriften § 13-3 tredje ledd bokstav a og b.

Kravet til at siste arbeidsforhold må ha vært i Norge er også fraveket gjennom særregler i dagpengeforskriften § 13-3 tredje ledd bokstav c og d.<sup>145</sup>

#### 8.16.2.5 Sammenlegging av tid – betydning for antall stønadsuker

Maksimal stønadsperiode for dagpenger fastsettes etter folketrygdloven § 4-15 på grunnlag av stønadsmottakerens tidligere arbeidsinntekt slik denne fastsettes etter folketrygdloven § 4-4.

<sup>145</sup> Bokstav c gjennomfører en særregel i artikkel 10 i nordisk konvensjon om trygd som innebærer at arbeidstakere som flytter fra en annet nordisk land til Norge har rett til overføring av arbeidsperioder etter trygdeforordningen artikkel 61 selv om siste arbeidsforhold var i et annet nordisk land, men bare dersom de innenfor de siste fem årene har tatt eller opptjent rett til dagpenger i Norge.

Bokstav d slår fast at en norsk statsborger som har hatt oppholdstillatelse i Sveits i mindre enn ett år, og ikke oppfyller vilkårene for rett til ytelse etter sveitsisk lovgivning, gis rett til overføring av arbeidsperioder etter artikkel 61 selv om siste arbeidsforhold var i Sveits. Bakgrunnen for denne regelen er at Sveits tidligere hadde et forbehold i protokoll 1 tillegg 2 til EFTA-konvensjonens vedlegg K som innebar at utenlandske statsborgere i denne kategorien ikke ville få dagpenger fra Sveits (se nærmere St.prp. nr. 10 (2001–2002), punkt 4.2.7.2). Noe grunnlag for norsk forskjellsbehandling av norske statsborgere og statsborgere fra andre EØS-stater gir denne bakgrunnen likevel ikke, og også EØS-utlendinger må derfor kunne påberope seg unntaket i dagpengeforskriften § 13-3 tredje ledd bokstav d har av denne grunn ikke lenger praktisk betydning, ettersom kravet til manglende oppfyllelse for rett til ytelse etter sveitsisk lovgivning ikke lenger vil være oppfylt. Det bør oppheves ved neste gjennomgang av forskriften

### Boks 8.22 Eksempel på fastsetting av dagpengeperiode

Klara blir arbeidsløs i mai 2021 etter å ha jobbet i Norge i 15 uker. I denne perioden har hun til sammen hatt en arbeidsinntekt på 153 000 kroner. Før hun flyttet til Norge jobbet hun åtte uker i Sverige i november og desember 2020, og tjente 50 000 svenske kroner.

Klara vil ha opptjent rett til dagpenger etter de alminnelige reglene i folketrygdloven § 4-4 ved at hun de siste tolv månedene har hatt en inntekt i Norge på 153 000 kroner, som tilsvarer 1,5 G. Det er derfor ikke nødvendig å sammenlegge perioder med arbeid for at Klara skal kunne innvilges dagpenger etter de alminnelige reglene i folketrygdloven § 4-4.

Inntekten fra Norge er imidlertid mindre enn 2 G, og vil derfor isolert sett gi Klara en kort dagpengeperiode på 52 uker, jf. folketrygdloven § 4-15 første ledd andre punktum. Selv om sammenlegging av trygdetid ikke er nødvendig for å

vurdere retten til ytelsen, må det derfor vurderes om Klara kan ha rett til en lang dagpengeperiode på 104 uker dersom det også tas hensyn til de åtte ukene hun jobbet i Sverige.

Inntekten fra Norge omregnes i et slikt tilfelle til uker på samme måte som minsteinntekten omregnes, jf. eksempel om sammenlegging i boks 8.21. Basert på at grunnbeløpet per 1. mai 2020 er 101 351 kroner, blir arbeidsinntekt per uke da 9 501,66 kroner ( $101\,351 \cdot 1,5/16$ ). Etter reglene i dagpengeforskriften § 13-8 vil perioden som hun anses å ha jobbet i Norge da settes til 16,1 uker ( $153\,000/9\,501,66$ ).

Gjennom å legge sammen de åtte ukene hun jobbet fra Sverige med de 16,1 ukene hun beregnes å ha jobbet i Norge, anses Klara å ha jobbet i til sammen 24,1 uker. Dette gir Klara en dagpengeperiode på 104 uker.

Tilsvarende som ved sammenlegging av arbeidsperioder fra andre stater i forbindelse med vurdering av minsteinntekt etter folketrygdloven § 4-4, må det også her tas hensyn til inntekt oppjent i andre EØS-stater, jf. trygdeforordningen artikkel 5 bokstav a. Som påpekt i punkt 8.16.2.4 ovenfor er imidlertid forskjellene i lønnsnivå mellom Norge og de fleste andre EØS-stater så store at sammenlegging krone for krone kan gjøre det vanskelig for de som får innvilget dagpenger på grunnlag av sammenlegging av perioder fra andre EØS-stater å fylle vilkårene for å få en lang dagpengeperiode. I dagpengeforskriften § 13-8 er det derfor gitt særlige regler for fastsetting av stønadperioden for dagpenger basert på uker med arbeid fra andre EØS-stater. Arbeid på fulltid i 21 uker anses å tilsvare en minsteinntekt på 2 G, som i henhold til folketrygdloven § 4-15 første ledd første punktum gir en dagpengeperiode på 104 uker. Utgjør arbeidsperioden mindre enn 21 uker, blir dagpengeperioden satt til 52 uker, jf. dagpengeforskriften § 13-8 andre ledd og folketrygdloven § 4-15 første ledd andre punktum.

Utvalget har ikke etterprøvd om denne løsningen generelt gir resultater som er mer eller mindre fordelaktig for EØS-utlendinger med arbeidsinntekt fra andre EØS-stater enn det nærliggende alternativet – en løsning med indeksering av inntektene. Utvalget bemerker imidlertid at Danmark nylig har valgt indeksering for å løse tilsvarende utfordring knyttet til inngangskravet til dagpengene, jf. § 30 nr. 3 i *Bekendtgørelse om inkomst- og beskæftigelseskravet for ret til dagpenge*.<sup>146</sup> Dermed det i et konkret tilfelle skulle vise seg at en person ville oppfylt vilkårene for en full stønadperiode på 104 uker dersom Norge hadde valgt en løsning med indeksering av inntektene slik som Danmark, mens anvendelse av dagpengeforskriften § 13-8 leder til en dagpengeperiode på 52 uker, er utvalget usikker på om dagpengeforskriftens løsning kan anses forenlig med diskrimineringsforbudet i forordningen artikkel 4. Spørsmålet bør etter utvalgets syn undersøkes nærmere.

#### 8.16.2.6 Beregning av dagpengegrunnlaget

Folketrygdloven § 4-11 bestemmer at grunnlaget for beregningen av dagpenger er søkerens brutto arbeidsinntekt de siste tolv månedene, eventuelt gjennomsnittlig brutto arbeidsinntekt i de siste 36 månedene før søknadstidspunktet. I tillegg til

arbeidsinntekt medregnes brutto utbetalte ytelser etter kapitlene 4, 8, 9 og 14 i loven.

Trygdeforordningen artikkel 62 gir særlige regler om beregning av dagpengenes størrelse for de tilfeller ytelsen fastsettes på grunnlag av arbeids- og trygdeperioder fra en annen EØS-stat. I slike tilfeller vil man ikke fullt ut kunne følge de ordinære beregningsreglene i folketrygdloven § 4-11 i sammenleggingssakene.

Etter artikkel 62 skal den inntekten medlemmet hadde i sitt siste arbeid i den kompetente staten legges til grunn for beregningen. Denne inntekten skal legges til grunn for alt arbeid som er utført innenfor den referanseperioden den aktuelle medlemsstaten i sitt nasjonale regelverk legger til grunn for beregningen.

For særtilfellene hvor Norge må utbetale arbeidsløshetsytelser til en person som ikke var underlagt norsk lovgivning da han eller hun ble arbeidsledig (trygdeforordningen artikkel 65 nr. 2), tar beregningen etter artikkel 62 nr. 3 utgangspunkt i inntekten i siste arbeidsstat.<sup>147</sup> Det er tatt høyde for dette i dagpengeforskriften § 13-6 andre ledd, som slår fast at inntekten i siste arbeidsforholdet i arbeidsstaten i disse tilfellene må omregnes til norsk valuta og legges til grunn.

#### 8.16.2.7 Eksportabilitet og bevegelsesfrihet – betydning for kravet til opphold i Norge

Etter folketrygdloven § 4-2 første ledd er det et vilkår for rett til dagpenger at stønadsmottaker oppholder seg i Norge. Departementet kan etter bestemmelsens andre ledd gi unntak fra oppholdskravet i forskrift. I dagpengeforskriften kapittel 1 er det gitt enkelte generelle unntak fra oppholdskravet, blant annet for stønadsmottakere som oppholder seg i utlandet i forbindelse med jobbintervju, eller i forbindelse med feriefravær i medhold av folketrygdloven § 4-5 fjerde ledd.

Ettersom dagpenger kun utbetales for fem dager per uke, blir dagpengene etter gjeldende praksis ikke redusert som følge av «fravær» lørdag og søndag, herunder også fravær som skyldes utenlandsopphold. Dette gjelder tilsvarende for helligdager. Kravet til opphold i Norge kan rimeligvis heller ikke forstås slik at det er til hinder for at en mottaker av dagpenger reiser på en sporadisk handletur til Sverige på ettermiddagstid. Oppholdskravet i folketrygdloven § 4-2 legger slik sett ikke større hindringer på mottakers beve-

<sup>146</sup> BEK nr 1751 af 27/12/2018, se <https://www.retsinformation.dk/eli/lta/2018/1751>, sist besøkt 6. juni 2021.

<sup>147</sup> Gjennomføringsforordningen artikkel 54 nr. 2 inneholder nærmere regler for hvordan slik inntekt skal innhentes.

### Boks 8.23 Eksempel på beregning av dagpenger

#### Eksempel 1

Maria søker om dagpenger 8. januar 2021. Hun har jobbet i Norge i fire uker i desember 2020. Hun hadde en ukeinntekt på 7500 kroner i sitt arbeid i Norge. Før hun kom til Norge hadde hun jobbet i Spania i 16 uker i perioden januar-mai 2020. Hun har ikke jobbet før januar 2020. Da hun jobbet i Spania, hadde hun en ukeinntekt på 460 euro per uke (5025 kroner). Hun har ikke mottatt tilstrekkelig inntekt i Norge til å fylle det nasjonale kravet til minsteinntekt, men fyller kravet ved å legge til sine arbeidsuker fra Spania.

Referanseperioden for beregningen av dagpengegrunnlaget følger de nasjonale reglene, og vil være de siste tolv månedene før søknadstidspunktet (januar 2020–desember 2020), men det er inntekten i siste arbeid i Norge som skal legges til grunn for alle perioder med arbeid innenfor disse tolv månedene:

Arbeid i Norge i desember 2020  
(4 x 7 500 kr.) = 30 000 kroner  
Arbeid i Spania i januar–mai 2020  
(16 x 7 500 kr.) = 120 000 kroner  
Dagpengegrunnlaget = 150 000 kroner  
Dagpengene utgjør 2,4 promille per dag av grunnlaget, som utgjør 360 kroner per dag.

#### Eksempel 2

Åshild arbeidet i Rotterdam i perioden januar 2018 til desember 2020, der hun hadde en ukeinntekt på 1 000 euro (ca. 11 000 kroner). I januar returnerer hun til Norge, og tar en midlertidig jobb i tre uker, der hun har en ukentlig inntekt på 7 500 kroner. Den 26. januar står hun uten jobb, og søker om dagpenger samme dag.

Hun har ikke mottatt tilstrekkelig inntekt i Norge til å fylle det nasjonale kravet til minsteinntekt, men fyller kravet ved å legge til arbeidstiden fra Nederland.

Referanseperioden for beregningen av dagpengegrunnlaget følger de nasjonale reglene, og vil være de siste tolv månedene før søknadstidspunktet, eventuelt de siste 36 månedene om det gir bedre resultat. I eksempelet her vil resultatet bli likt, slik at dagpengene beregnes her på grunnlag siste tolv månedene, januar–desember 2020. Det vil si at det er kun arbeidsperioden fra Nederland som inngår i grunnlaget for beregningen av dagpengenes størrelse, men inntekten i siste arbeid i Norge skal legges til grunn for disse arbeidsperiodene:

Dagpengegrunnlag:  
Arbeid i Nederland januar–desember 2020  
(52 x 7 500 kr.) = 390 000 kroner  
Dagpengene utgjør 2,4 promille per dag av grunnlaget, det vil si 936 kroner per dag.

gelsesfrihet enn de hindringer som normalt ligger innbakt i det å ha et arbeidsforhold i Norge, med de krav til daglig tilstedeværelse på arbeidsplassen som dette innebærer. Denne forståelsen av oppholdskravet fremgår imidlertid ikke av dagpengeforskriften, noe den etter utvalgets syn nok burde gjort.

Arbeidsløshetsytelsene har en særlig stilling i trygdesystemet og i trygdeforordningen, og er i all hovedsak unntatt fra eksport. Hovedregelen om eksportabilitet i trygdeforordningen artikkel 7 gjelder bare så langt noe annet ikke er fastsatt i forordningens øvrige bestemmelser, se generelt omtalen i punkt 5.6. For ytelser ved arbeidsløshet fremgår det av artikkel 63 at artikkel 7 bare får anvendelse på de tilfeller som er omhandlet i artiklene 64 og 65, og innenfor de grenser som er fastsatt der.<sup>148</sup>

Som påpekt av EFTA-domstolen i sak E-8/20 *N* vil trygdeforordningen artikkel 7 ikke bare ramme rene bostedskrav, men også oppholdskrav som i realiteten tilsvarer bostedskrav,<sup>149</sup> og artikkel 63 endrer ikke på dette. Det er opplagt at nasjonal lovgivning ikke kan ha oppholdskrav som undergraver den eksportabiliteten av dagpenger som forordningen artiklene 64 og 65 gir opphav til. Dette er også uttrykt i dagpengeforskriften § 13-4, hvor første ledd bokstav a til c gjør unntak fra oppholdskravet for personer som har benyttet den adgang til mottak av dagpenger under opphold i andre EØS-stater som trygdeforordningen gir.

<sup>148</sup> EU-domstolen anerkjente dette i sak C-551/16 *Klein Schiphorst*, se avsnitt 47-48.

<sup>149</sup> Avsnitt 139



Omvendt er det ikke like opplagt at artiklene 64 og 65 må tolkes slik at trygdeforordningen forutsetningsvis tillater nasjonale oppholds krav i alle andre tilfeller. Likheten mellom bostedskrav og oppholds krav er imidlertid så nær at en slik tolkning likevel er nærliggende. Det ville være lite igjen av medlemsstatenes adgang til å oppstille bosettingskrav dersom en mottaker av dagpenger kunne ta ytelsen med seg på langvarige opphold i andre EØS-stater. Som utgangspunkt og klar hovedregel må nasjonal lovgiving derfor uten hinder av forordningen kunne oppstille oppholds krav for retten til ytelser ved arbeidsløshet, med mindre annet skulle følge av artiklene 64 eller 65.

Selv om trygdeforordningen ikke er til hinder for nasjonale oppholds krav i andre tilfeller enn de som dekkes av artiklene 64 og 65, kan EØS-avtalens generelle regler om fri bevegelse komme til anvendelse, se punkt 2.4. To konkrete eksempler på dette er sakene C-406/04 *De Cuyper* og C-228/07 *Petersen*. Begge sakene gjaldt arbeidsløshetsytelser der stønadsmottakerne ikke var underlagt et krav om å være tilgjengelige for arbeid, og deres situasjon var ikke dekket av dagjeldende artikkel 69 (någjeldende artikkel 64).<sup>150</sup> For situasjoner som dekkes av artikkel 64 eller 65, har EU-domstolen nøydt seg med å vurdere oppholds krav for arbeidsløshetsytelser etter reglene i trygdeforordningen.<sup>151</sup>

Spørsmål knyttet til betydningen av EØS-avtalens generelle regler om fri bevegelse for oppholds kravet i folketrygdloven § 4-2 er forelagt EFTA-domstolen av henholdsvis Trygderetten (sak E-13/20) og Borgarting lagmannsrett (sak E-15/20). Muntlige høringer ble avholdt i løpet av våren 2021, og EFTA-domstolens svar kan forventes om kort tid. Av denne grunn finner utvalget ikke grunn til å drøfte dette spørsmålet nærmere.

Utvalget finner heller ikke grunn til å redegjøre i detalj for de muligheter som trygdeforordningen artiklene 64 og 65 gir for rett på dagpenger fra Norge under bosetting eller opphold i andre EØS-stater. De unntak fra oppholds kravet i folke-

trygdloven § 4-2 som dette gir opphav til, er synliggjort i dagpengeforskriften § 13-4 første ledd:

«Unntatt fra kravet i folketrygdloven § 4-2 om opphold i Norge, er medlemmer som

- a. har benyttet adgangen til eksport av dagpenger, jf. § 13-9,
- b. er delvis eller periodevis arbeidsløse og under sitt siste arbeidsforhold var grensearbeider,
- c. er delvis eller periodevis arbeidsløse og under sitt siste arbeidsforhold har vært bosatt i annet EØS-land eller Sveits, og ikke anses som grensearbeider, dersom han eller hun i sitt siste arbeidsforhold arbeidet sammenhengende flere dager ut over en uke for deretter å ha fri flere dager i strekk (i en regelmessig tilbakevendende turnus- eller rotasjonsordning), og reiste hjem til bosettingslandet i friperiodene.»

Bokstav a er en henvisning til den «eksportrett»<sup>152</sup> som følger av trygdeforordningen artikkel 64, og som er nærmere forklart i dagpengeforskriften § 13-9. Utvalget nøyter seg med å vise til at artikkel 64 på visse vilkår gir arbeidsløse en rett til å ta med seg arbeidsløshetsytelser i inntil tre måneder til en annen medlemstat for å søke jobb der. Bestemmelsens nr. 1 bokstav c andre punktum åpner for at perioden på tre måneder kan forlenges med inntil tre nye måneder, men dagpengeforskriften § 13-9 fjerde ledd gjør det klart at dette er en mulighet som Norge ikke har benyttet seg av. I sak C-551/16 *Klein Schiphorst* bekreftet EU-domstolen at en medlemsstats valg om å ikke utvide perioden ut over tre måneder er forenlig med traktatbestemmelsene om arbeidskraftens frie bevegelse. I det pågående arbeidet med å revidere trygdeforordningen har Kommissjonen tatt til orde for å utvide tidsbegrensningen av muligheten til å ta med seg arbeidsløshetsytelser til en annen medlemstat fra minimum tre til minimum seks måneder, men det er høyst usikkert om dette forslaget vil få tilslutning fra Rådet.<sup>153</sup>

<sup>150</sup> Dommene fra EU-domstolen er noe nærmere omtalt i punkt 2.4.4.

<sup>151</sup> Se sak C-551/16 *Klein Schiphorst*, avsnitt 50. Berg Tronsmoen skiller mellom primærrettens anvendelse utenfor trygdeforordningens regulering og ved manglende oppfyllelse av vilkårene i forordningen artikkel 64, se nærmere Sigve Berg Tronsmoen, *Trygd og reiserestriksjoner – Om aktivitets- og samtykkekrav ved rett til arbeidsavklaringspenger og oppholds krav ved dagpenger*, MarLus No 545, (Oslo 2021) s. 42 flg. Han argumenterer for at trygdeforordningen artikkel 64 ikke nødvendigvis stenger for anvendelse av primærretten, slik at en rett til å søke jobb i utlandet med arbeidsledighetsytelser kan utledes også av EØS-avtalens artikkel 28.

<sup>152</sup> Som påpekt i punkt 1.5 anvender dagpengeforskriften her termen «eksport av dagpenger» på et vis som avviker fra den etablerte forståelse av eksportbegrepet i trygdeforordningen artikkel 7. Det er ikke noe vilkår etter trygdeforordningen artikkel 64 at den arbeidsløse bosetter seg i den medlemsstaten hvor han/hun søker arbeid. Eksport av dagpenger er først og fremst aktuelt for personer som er omfattet av trygdeforordningen artikkel 65, altså tilfellene nevnt i dagpengeforskriften § 13-4 bokstav b og c.

<sup>153</sup> Jf. Kommissjonens forslag til endring av artikkel 64 i KOM (2016) 815.

Muligheten til å kunne ta med seg dagpengene i inntil tre måneder for å søke jobb i en annen medlemstat etter artikkel 64, vil også kunne benyttes i forbindelse med at man flytter til en annen EØS-stat (eksport). Etter folketrygdloven § 2-14 første ledd opphører det pliktige medlemskapet i folketrygden dersom man tar opphold i utlandet med den hensikt å bli der mer enn tolv måneder. Man regnes da som bosatt i utlandet. For en mottaker av dagpenger fra Norge som har til hensikt å bli boende i den EØS-staten som vedkommende har reist til for å søke arbeid, uavhengig av om han eller hun skulle lykkes med å finne jobb i løpet av de første tre månedene eller ikke, vil dermed også kravet om medlemskap i folketrygden måtte fravikes i denne tremånedersperioden.

Dagpengeforskriften § 13-4 første ledd bokstav b og c gjelder tilfellene hvor trygdeforordningen artikkel 65 gir rett til dagpenger fra Norge for en arbeidsløs som under sitt siste arbeidsforhold var bosatt i en annen EØS-stat («EØS-pendlere»). Bokstav b gjelder grensearbeidere bosatt i andre EØS-stater som bare er delvis eller periodevis arbeidsløse. Av artikkel 65 nr. 1 følger det at Norge er kompetent stat i disse tilfellene dersom siste arbeidsforhold var i Norge, og de aktuelle personene har krav på å bli vurdert av Nav som om de var bosatt i Norge. Øvrige vilkår for dagpenger vil imidlertid gjelde fullt ut, herunder vilkåret om å være reell arbeidssøker i Norge, jf. folketrygdloven § 4-5. Statusen som grensearbeider gir her opphav til en forventning om at det ikke vil by på problemer å være tilgjengelig for arbeidsmarkedet i den tidligere arbeidsstaten.

Dagpengeforskriften § 13-4 første ledd bokstav c gjelder for periodevis eller delvis arbeidsløse EØS-pendlere som *ikke* er grensearbeidere i forordningens forstand. Også disse personene er omfattet av trygdeforordningen artikkel 65 nr. 1, med den følge at Norge er kompetent stat dersom siste arbeidsforhold var i Norge. Også disse EØS-pendlerne har krav på å bli vurdert av Nav som om de var bosatt i Norge, selv om de altså i forordningens forstand er bosatt i en annen EØS-stat. De er imidlertid bare fritatt fra oppholdskravet i folketrygdloven § 4-2 dersom de i sitt siste arbeidsforhold arbeidet sammenhengende flere dager ut over en uke for deretter å ha fri flere dager i strekk (i en regelmessig tilbakevendende turnus- eller rotasjonsordning), og reiste hjem til bosettingslandet i friperiodene.

Utvalget bemerker at dagpengeforskriften på dette punkt gir opphav til en ikke ubetydelig begrensning av bevegelsesfriheten til personer

som har sitt senter for livsinteresser i en annen EØS-stat, men som Norge er forpliktet til å utbetale dagpenger til. Forskriftens unntak for personer som i sitt siste arbeidsforhold arbeidet i en regelmessig tilbakevendende turnus- eller rotasjonsordning, og reiste hjem til bosettingslandet i friperiodene, er ikke nærmere begrunnet i EØS-rundskrivet.<sup>154</sup> Utvalget antar imidlertid at det skyldes at personer i denne kategorien ofte ikke har hatt egen bolig i Norge under arbeidsforholdet, og at et krav til at de skal måtte finne en bolig i Norge for å kunne motta dagpenger vil undergrave den eksportretten som artikkel 7 gir opphav til i tilfeller som faller inn under artikkel 65, jf. trygdeforordningen artikkel 63.

I EØS-rundskrivet punkt 4.2.4.1.1 er forholdet mellom trygdeforordningen artikkel 7 og artikkel 65 mer generelt omtalt som følger:

«Artikkel 63 i forordningen skal ikke forstås slik at enhver som er omfattet av artikkel 65, nødvendigvis må unntas fra kravet til opphold i Norge. Artikkel 7 gjelder kun innenfor de grenser som er fastsatt i artikkel 64 og 65, hvilket skal forstås slik at det for enkelte grupper vil være urimelig å stille krav om opphold i Norge. En periodevis eller delvis arbeidsløs EØS-pendler som ikke er grensearbeider, er som hovedregel ikke unntatt fra kravet til opphold i Norge. Vedkommende må oppfylle de vilkår som gjelder for rett til dagpenger i Norge på samme vilkår som arbeidssøkere som er bosatt i Norge. De grupper som kan unntas fra kravet til opphold i Norge går fram av forskrift om dagpenger § 13-4. Unntakene fra kravet til opphold i Norge som er gjort i forskrift om dagpenger er uttømmende.»

Utvalget er enig i at det må gjøres unntak fra oppholdskravet for EØS-pendlere som ikke har egen bolig i Norge, men stiller spørsmål ved om forordningen tillater at oppholdskravet gjøres gjeldende overfor andre EØS-pendlere. Utvalget er oppmerksom på at det er snakk om EØS-pendlere som *ikke* er grensearbeidere, altså personer som forutsetningsvis reiste hjem sjeldnere enn ukentlig før de ble (delvis eller periodevis) arbeidsløse. I vilkåret om periodevis eller delvis arbeidsløshet ligger videre en forutsetning om at de har et bestående arbeidsforhold i Norge. Av unntaket i dagpengeforskriften § 13-4 første ledd bokstav c følger det dessuten motsetningsvis at oppholdskravet bare gjelder for EØS-pendlere som

<sup>154</sup> EØS-rundskrivet R45-00, punkt 4.2.4.1.3

normalt alt har et egnet oppholdssted i Norge. Deres reelle bevegelsesfrihet etter å ha blitt (periodevis eller delvis) arbeidsløse er nok ofte minst like stor som den var tidligere, ettersom oppholdskravet ikke gjelder i helger og helligdager. I lys av EFTA-domstolens utlegning av trygdeforordningen artikkel 7 i sak E-8/20 *N* er utvalget likevel tvilende til om det er mulig å rettfærdiggjøre et oppholdskrav for en kategori av arbeidsløse som vitterlig er omfattet av trygdeforordningen artikkel 65 nr. 1, og som forutsetningsvis har senter for sine livsinteresser i en annen EØS-stat. Som påpekt av EFTA-domstolen vil et vilkår om opphold i praksis tilsvare et bosettingsvilkår «dersom vilkåret forutsetter lange perioder med opphold i den berørte EØS-stat og/eller vilkåret må være oppfylt så lenge den aktuelle ytelse utbetales».<sup>155</sup>

Utvalget tilføyer at tilnærmingen til Den administrative kommisjonen i beslutning nr. U2 tilsier at kategorien av EØS-pendlere som ikke er grensarbeidere må antas å være temmelig begrenset. Beslutningen forutsetter at de fleste som reiser hjem sjeldnere enn ukentlig normalt bør anses å ha vært bosatt i arbeidslandet og dermed ikke omfattet av artikkel 65.<sup>156</sup> Beslutningen gjelder etter sin ordlyd artikkel 65 nr. 2 og spørsmålet om helt arbeidsløse som returnerer til bosettingsstaten, men den må rimeligvis få tilsvarende betydning for forståelsen av bosettingsvilkåret i artikkel 65 nr. 1. Utvalget kan imidlertid ikke se at gruppens beskjedne omfang er relevant for forståelsen av om deres rett til dagpenger fra Norge kan knyttes til et vilkår om opphold her til lands.

Utvalget bemerker videre at dagpengeforskriften § 13-4 ikke gjør noe unntak fra oppholdskravet i folketrygdloven § 4-2 for helt arbeidsledige EØS-pendlere som velger å kreve dagpenger i Norge fremfor i bosettingsstaten, jf. trygdeforordningen artikkel 65 nr. 2 andre ledd. Også på dette punkt gir dagpengeforskriften opphav til en ikke ubetydelig begrensnings av bevegelsesfriheten til personer som har senter for sine livsinteresser i andre EØS-stater, men som Norge er forpliktet til å utbetale dagpenger til. Spørsmålet om anvendelsen av trygdeforordningen artikkel 7 i disse tilfellene er

<sup>155</sup> Avsnitt 139

<sup>156</sup> Avgjørelse nr. U2 av 12. juni 2009 om rekkevidden af artikkel 65, stk. 2, i Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EF) nr. 883/2004 angående rett til ydelser ved arbeidsløshet for andre fulltidsledige end grænsearbejdere, som under deres seneste beskæftigelse eller selvstændige virksomhed var bosat i en anden medlemsstat end den kompetente stat.

imidlertid vanskeligere enn for de delvis eller periodevis arbeidsløse EØS-pendlere som faller inn under forordningen artikkel 65 nr. 1. Årsaken er at artikkel 65 nr. 2 første ledd i utgangspunktet peker ut *bosettingsstaten* som ansvarlig for å utbetale dagpenger til helt arbeidsledige EØS-pendlere. Som arbeidsstat blir Norge bare ansvarlig i disse tilfellene dersom den arbeidsløse *velger* å bli værende igjen her i landet, og artikkel 65 nr. 2 andre ledd krever at vedkommende i så fall skal stille seg til rådighet for Nav. Det er nærliggende å forstå dette slik at en arbeidsløs som velger arbeidsstaten fremfor bosettingsstaten i et slikt tilfelle, må finne seg i at samtlige av arbeidsstatens vilkår kommer til anvendelse, heri inkludert oppholdskravet i folketrygdloven § 4-2.

Denne tolkningen støttes av særregelen i artikkel 65 nr. 5 bokstav b, som åpner for at en arbeidsløs EØS-pendler, som ikke er grensarbeider, som har valgt arbeidsstaten fremfor bosettingsstaten kan velge å returnere til bostedsstaten og få dagpenger derfra. Arbeidsstaten skal i disse tilfellene utbetale dagpenger de første tre månedene i henhold til artikkel 64, men arbeidssøkeren må deretter kreve ytelsen fra bosettingsstaten. Formålet med denne ansvarsfordelingen undergraves dersom den arbeidsløse i en slik situasjon skulle kunne fortsette å kreve dagpenger fra arbeidsstaten, men faktisk oppholde seg i bosettingsstaten.

Utvalgets syn er derfor at den begrensningen av trygdeforordningen artikkel 7 som følger av henvisningen i artikkel 63 til de grenser som er fastsatt i artikkel 65, tilsier bosettingskravet i folketrygdloven § 4-2 må kunne gjøres gjeldende overfor helt arbeidsledige EØS-pendlere som velger å kreve dagpenger i Norge fremfor i bosettingsstaten.

Utvalget bemerker for ordens skyld at mobiliteten som sikres av trygdeforordningen artikkel 65 ikke bare sikrer at EØS-pendlere i visse situasjoner kan kreve dagpenger fra Norge selv om de har og beholder bosted i en annen EØS-stat, men også at helt arbeidsløse EØS-pendlere bosatt i Norge må (grensarbeidere) eller kan (andre EØS-pendlere) kreve dagpenger fra Norge selv om siste arbeidsforhold er i en annen EØS-stat.<sup>157</sup> I disse tilfellene er det imidlertid ikke tvilsomt at oppholdskravet i folketrygdloven § 4-2 gjelder fullt ut.

<sup>157</sup> Se nærmere EØS-rundskrivnet R45-00, punkt 4.2.4.4.

### 8.16.2.8 Administrativt samarbeid – særlig om refusjon

Som følge av at trygdeforordningen artikkel 65 legger ansvaret for å utbetale arbeidsløshetsytelser på en medlemsstat som ikke er kompetent stat, gir artiklene 65 nr. 6 og 7 bostedsstaten rett til å be om refusjon av dagpenger utbetalt til EØS-pendlere. Formålet er å sørge for en mer rettfærdig økonomisk fordeling mellom statene, og å kompensere for den økonomiske byrden som artikkel 65 pålegger bostedsstaten til tross for at de aktuelle avgifter er innbetalt til arbeidsstaten.

Det følger av artikkel 65 nr. 6 at den økonomiske byrden i slike tilfeller skal deles mellom bostedsstaten og arbeidsstaten, ved at arbeidsstaten skal gi full refusjon for arbeidsløshetsytelser som bostedsstaten har utbetalt i løpet av de tre første månedene. Beløpet som refunderes kan likevel ikke være høyere enn det beløpet som ville ha blitt utbetalt fra arbeidsstaten i den angitte perioden. Etter artikkel 65 nr. 7 forlenges refusjonsperioden til fem måneder dersom arbeidssøkeren i arbeidsstaten har utført arbeid som ville gitt rett til dagpenger i minst tolv måneder innenfor en 24-månedersperiode.

Artikkel 65 nr. 8 åpner for at medlemsstatene kan inngå avtaler om å gi avkall på refusjon etter nr. 6 og 7. De nordiske statene har i nordisk konvensjon om trygd gitt avkall på enhver refusjon etter artikkel 65.<sup>158</sup>

## 8.17 Ytelser ved tidligpensjonering

Trygdeforordningen har i avdeling III kapittel 7 bestemmelser om såkalt tidligpensjonering (på dansk «*afterløn*», på engelsk «*pre-retirement benefits*»). Dette er nærmere definert i artikkel 1 bokstav x.

Artikkel 66 er den eneste artikkelen i kapittel 7. Av denne fremgår at sammenleggingsbestemmelsen i artikkel 6 ikke kommer til anvendelse ved tilståelse av tidligpensjoneringsytelser.

Norge har ingen ytelser som klassifiseres som tidligpensjonering etter trygdeforordningen.

## 8.18 Barnetrygd

### 8.18.1 Barnetrygdlovens regulering

Barnetrygd reguleres av lov 8. mars 2002 nr. 4 om barnetrygd (barnetrygdloven). Formålet med

ytelsen er å bidra til å dekke utgifter til forsørgelse av barn, jf. § 1 første ledd. Utvidet barnetrygd er ment å bidra til å dekke merutgifter en forelder har som enslig forsørger, jf. § 1 andre ledd.

Rett til barnetrygd har foreldre eller annen omsorgsperson som har barn under 18 år boende fast hos seg, dersom barnet er bosatt i riket etter bestemmelsene i § 4, jf. barnetrygdloven § 2. En samværforelder kan dermed ikke få utbetalt barnetrygd. Hvis foreldrene har delt fast bosted for barnet, kan hver av dem få rett til 50 prosent barnetrygd, jf. barnetrygdloven § 2 tredje ledd.

Som for andre ytelser knyttes bosettingsvurderingen til om barnet og/eller omsorgspersonen på nærmere vilkår har oppholdt seg eller skal oppholde seg tolv måneder eller mer i riket, jf. barnetrygdloven § 4. Et barn som fødes i Norge kan avlede sin status som bosatt i Norge fra moren. Dette gjelder der moren ved fødselen har oppholdt seg eller skal oppholde seg i Norge i mer enn 12 måneder, se § 4 første ledd bokstav a. Barnet anses også som bosatt i Norge dersom barnet selv skal oppholde seg i Norge i mer enn tolv måneder, se § 4 første ledd bokstav b. Et barn anses også som bosatt i riket når barnet fødes under morens utenlandsopphold, dersom moren er å regne som bosatt i riket eller fyller vilkårene om medlemskap i folketrygden etter § 5. Det samme gjelder der barnet adopteres etter norsk lov under adoptivforeldrenes utenlandsopphold, og adoptivforeldrene er å regne som bosatt i riket eller fyller vilkårene om medlemskap i folketrygden etter § 5.

Barnetrygdloven § 4 tredje ledd gir regler om hvor lenge barnet kan oppholde seg i utlandet før det ikke lenger kan regnes som bosatt i henhold til barnetrygdlovens regler. Barnet anses som fortsatt bosatt ved sammenhengende utenlandsopphold opp til tre måneder, men ikke ved utenlandsopphold utover dette. Dersom barnet har utenlandsopphold som til sammen utgjør seks måneder per år i to eller flere påfølgende år, regnes det heller ikke som bosatt i Norge.

Etter barnetrygdloven § 5 kan personer som har vært bosatt i Norge etter barnetrygdloven § 4, men ikke lenger fyller dette vilkåret, likevel få rett til fortsatt barnetrygd, eventuelt barnetrygd for nye barn. Dette gjelder i to situasjoner. For det første der barnet og den barnet bor fast hos under utenlandsoppholdet, er medlemmer i folketrygden etter folketrygdloven § 2-5 om pliktig medlemskap for personer utenfor Norge, eller etter folketrygdloven § 2-8 om frivillig medlemskap for personer utenfor Norge. For det andre i situasjo-

<sup>158</sup> Artikkel 15

ner der utenlandsoppholdet er ment å vare kortere enn tolv måneder, og barnet og den barnet bor fast hos, fyller vilkårene for medlemskap etter folketrygdloven § 2-5 eller 2-8. Grunnen til at det er tilstrekkelig å fylle vilkårene i bestemmelsene, og at det ikke kreves medlemskap etter disse, er at vedkommende i disse situasjonene fortsatt vil være pliktig medlem etter folketrygdloven § 2-1. Dermed er medlemskap etter folketrygdloven § 2-5 eller 2-8 utelukket.<sup>159</sup> Hvis barnet bor i utlandet sammen med begge foreldrene sine, må barnet og begge foreldrene fylle vilkårene. Hvis foreldrene er bosatt i Norge, men barnet bor i utlandet og ikke fyller vilkårene i § 4, foreligger det ikke rett til barnetrygd.

Reglene om midlertidig fravær fra Norge er endret flere ganger, og søker i sin nåværende form å balansere ulike hensyn. Barnetrygd ble frem til 1. januar 2007 utbetalt under utenlandsopphold inntil tolv måneder. Ved en lovendring ble adgangen til utenlandsopphold begrenset til maksimalt seks måneder. Formålet med endringen var blant annet å fremme integrering og inkludering.<sup>160</sup> Med virkning fra 1. oktober 2016 ble bestemmelsen strammet ytterligere inn, til den någjeldende regelen om at barnetrygd ikke blir utbetalt ved utenlandsopphold utover tre måneder. Endringen var begrunnet i et ønske om å unngå langtidsfravær fra skolen.<sup>161</sup> De ovennevnte unntakene i barnetrygdloven § 5 søker å balansere disse innstrammingene, ved å ivareta hensynet til familier som ved å fylle vilkårene i folketrygdloven § 2-5 eller 2-8 har en viss trygdetilknytning til Norge.

Oppholdet i Norge må være lovlig for å kunne regnes med. Dette er en lovfesting av et tidligere underforstått vilkår, jf. for øvrig folketrygdloven § 2-1 tredje ledd.

Etter barnetrygdloven § 3 gjelder loven for barn som oppholder seg på Svalbard og som er medlem i folketrygden etter folketrygdloven § 2-3.

Det finnes egne regler for arbeidstakere i Norge og på kontinentalsokkelen, barn av arbeidstaker ved utenlandsk representasjon, og unntak ved rettigheter i utenlandske trygdeordninger.

<sup>159</sup> Bakgrunnen for reguleringen går frem av Prop. 73 L (2018–2019) *Om endringer i folketrygdloven mv. (foreldrepenger ved premature fødsler mv.)*, punkt 3.2.

<sup>160</sup> Se Ot.prp. nr. 106 (2004–2005) *Om lov om endringer i barnetrygdloven mv. (meldeplikt for skoler, innstramming av retten til barnetrygd under utenlandsopphold mv.)*, punkt 5.4.1.

<sup>161</sup> Se Prop. 63 L (2015–2016) *Om endringer i barnetrygdloven (barnetrygd ved opphold i utlandet)*, punkt 8.1.

Det er ingen aktivitetskrav knyttet til barnetrygd. Av kontrollhensyn har imidlertid den som krever eller mottar barnetrygd, plikter etter barnetrygdloven kapittel 6. Blant annet har stønads-mottakeren opplysningsplikt etter barnetrygdloven § 17. Regler om uriktige opplysninger er gitt i barnetrygdloven § 18.

Barnetrygdens størrelse fastsettes av Stortinget, jf. barnetrygdloven § 10. Ytelsen gis med en fast sats som utbetales etterskuddsvis hver måned, og tidligst fra kalendermåneden etter at barnet er født, jf. barnetrygdloven §§ 11 og 12.

Barnetrygdloven § 22 gir hjemmel for at Kongen kan inngå gjensidige avtaler med andre stater om rettigheter og plikter etter loven. Herunder kan det gjøres unntak fra lovens bestemmelser. Bestemmelsen inngår i hjemmelsgrunnlaget for forskrift 22. juni 2012 nr. 585 om inkorporasjon av trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen i EØS-avtalen.

#### *Særlig om utvidet barnetrygd*

Utvidet barnetrygd innebærer at man får barnetrygd for ett barn mer enn det faktiske barnetallet, jf. barnetrygdloven § 1 andre ledd. Rett til utvidet barnetrygd er regulert i barnetrygdloven § 9. Det kreves at barnets foreldre er ugift, skilt eller separert, og ikke bor sammen i en felles husholdning. Utvidet barnetrygd kan også gis til gjenlevende ektefelle. Tillegget er ment å bidra til å dekke merutgifter en forelder har som følge av at vedkommende er enslig forsørger for barnet og bor alene.<sup>162</sup>

Vilkårene for utvidet barnetrygd går frem av barnetrygdloven § 9. Barnets foreldre må være ugift, skilt eller separert og ikke bo sammen i en felles husholdning, og barnet må bo hos mottakeren. Av lovens forarbeider fremgår det at stønads-mottaker må være enslig forsørger for barnet, jf. Ot.prp. nr. 57 (2000–2001) side 51:

«Første ledd oppstiller et krav om at den barnet bor fast hos reelt sett er enslig. Det stilles krav til vedkommendes sivilstatus. I tillegg til et sivilstatuskrav oppstilles det et vilkår om at barnets foreldre ikke bor i samme boenhet. Med dette menes at barnets foreldre ikke må bo så nært inn på hverandre at det rent objektivt ikke er mulig å kunne konstatere at de er bosatt i hver sin boenhet. Dette er en presisering av at personen rent faktisk må være enslig forsørger

<sup>162</sup> Se Ot.prp. nr. 57 (2000–2001) *Om lov om barnetrygd (barnetrygdloven)*, side 51.

for at det skal foreligge rett til utvidet barnetrygd.»

## 8.18.2 EØS-rettens betydning

### 8.18.2.1 Klassifisering

Av trygdeforordningen artikkel 3 nr. 1 bokstav j følger det at forordningen kommer til anvendelse på lovgivning om familieytelser. Av forordningen artikkel 1 bokstav z følger det at dette omfatter alle naturalytelser eller kontantytelser til dekning av familieutgifter, med noen unntak uten betydning for den norske barnetrygden.

Både ordinær og utvidet barnetrygd skal bidra til å dekke utgifter til forsørgelse av barn, jf. barnetrygdloven § 1. Begge ytelsene må følgelig klassifiseres som familieytelser under forordningen, og de er innmeldt som sådanne av Norge.

Det er gitt særskilte regler for familieytelser i trygdeforordningen avdeling III kapittel 8, artiklene 67-69.

### 8.18.2.2 Lovvalg

De generelle reglene om lovvalg er omtalt i kapittel 6. Disse innebærer at en person som hovedregel skal være underlagt lovgivningen i staten der han eller hun arbeider, eller driver selvstendig virksomhet. Personer som ikke arbeider eller er i selvstendig virksomhet, skal som hovedregel være underlagt lovgivningen i bostedsstaten.

Siden en familie består av mer enn én person, og disse kan bo og arbeide i ulike stater, vil de ulike familiemedlemmene kunne ha tilknytning til, og være underlagt lovgivningen til, ulike stater. For at en familie med barn skal kunne ha krav på barnetrygd fra Norge, er det tilstrekkelig at ett av familiemedlemmene har Norge som lovvalgsstat. Etter omstendighetene kan denne forutsetningen være oppfylt selv om ingen av familiens medlemmer er bosatt i Norge, for eksempel i et tilfelle hvor en av foreldrene pendler til arbeid i Norge eller mottar kontantytelser som følge av å ha utført lønnet arbeid eller drevet selvstendig virksomhet her i landet, jf. trygdeforordningen artikkel 11 nr. 2. Et eksempel på sistnevnte kan være en forelder som ønsker å tilbringe rekonvalesens-tiden etter sykdom hjemme hos familien i en annen EØS-stat, jf. trygdeforordningen artikkel 7 og/eller artikkel 21 nr. 1.

Som en følge av innretningen av barnetrygdloven kan det faktisk også tenkes at en familie kan ha krav på barnetrygd fra Norge selv om ingen av foreldrene har Norge som lovvalgsstat. For rett til

barnetrygd er det etter barnetrygdloven tilstrekkelig å være bosatt i Norge – det kreves ikke medlemskap i folketrygden. Det innebærer at vilkårene for barnetrygd kan være oppfylt for en forelder som er bosatt i Norge, men som arbeider i en annen EØS-stat eller av andre grunner har en annen lovvalgsstat enn Norge. Av EU-domstolens dom i sak C-352/06 *Bosmann* følger det at bosettingsstaten ikke kan påberope seg trygdeforordningens lovvalgsregler som hjemmel for å avslå et krav på barnetrygd fra en forelder som oppfyller alle nasjonale vilkår for denne ytelsen.<sup>163</sup> Det er imidlertid grunn til å understreke at plikten til å yte barnetrygd i disse tilfellene skyldes norsk rett, ikke EØS-retten. Som påpekt av EU-domstolen i forente saker C-95/18 og C-96/18 *van den Berg* står det medlemsstatene fritt å oppstille vilkår i nasjonal rett som gjør at man ikke utbetaler en ytelse som for eksempel barnetrygd dersom trygdeforordningen utpeker en annen EØS-stat som lovvalgsstat.<sup>164</sup>

Utvalget har ikke undersøkt hvor mange familier som kan ha rett til barnetrygd fra Norge selv om ingen av foreldrene har Norge som lovvalgsstat, men antar det dreier seg om et fåtall personer. Kostnadene begrenses også av den omstendighet at foreldrenes arbeidsstat vil være primærstat for utbetaling av barnetrygd til familien, slik at utbetalingene fra den norske barnetrygden er begrenset til en eventuell differanse.<sup>165</sup>

### 8.18.2.3 Likebehandling

De generelle reglene om likebehandling er omtalt i punkt 5.3. Disse følger av trygdeforordningen artikkel 4, og innebærer at det ikke er tillatt å forskjellsbehandle norske statsborgere og andre personer som er omfattet av trygdeforordningens regler. Som en forlengelse av dette krever artikkel 5 at en medlemstat likestiller ytelser, inntekter, faktiske forhold eller hendelser i hele EØS.

Barnetrygdloven inneholder en særregel i § 7 som knytter retten til barnetrygd til norsk statsborgerskap for arbeidstakere ved utenlandsk representasjon eller annen administrativ tjenestegren i Norge. Regelen fører til at barnetrygd ikke gis for barn som forsørges av utenlandske statsborgere som tjenestegjør eller er ansatt ved en ambassade, et konsulat eller arbeider for NATO i Norge mv., selv om barnet fyller vilkåret om minst

<sup>163</sup> Se nærmere omtale av sak C-352/06 *Bosmann* i punkt 2.4.2.

<sup>164</sup> Se nærmere omtale av sak C-95/18 *van den Berg* i punkt 2.4.3.

<sup>165</sup> Se om differanseberegning i punkt 8.18.2.7.

tolv måneders opphold i riket.<sup>166</sup> Den praktiske betydningen er nok begrenset, og den begrenses ytterligere av unntakene for tilfeller hvor den utenlandske statsborgeren er fast bosatt og skatter til Norge (første ledd) eller hvor barnet helt eller delvis forsørges av en ektefelle eller samboer som betaler skatt i Norge av sin årlige arbeidsinntekt som overstiger to ganger folketrygdens grunnbeløp (andre ledd). I tilfeller hvor vilkåret om statsborgerskap vil være avgjørende, følger det uansett av trygdeforordningen artikkel 4 at statsborgere fra andre EØS-stater må likestilles med norske statsborgere.

Barnetrygdloven inneholder ingen andre bestemmelser som knytter rettsvirkninger til status som norsk statsborger.

For familieytelser, herunder barnetrygd, innebærer kravet til likebehandling at ytelser også kan kreves når familiemedlemmet som utløser rett til ytelsen bor i en annen EØS-stat. At familier der de ulike familiemedlemmene har tilknytning til flere EØS-stater likebehandles med familier som bare har tilknytning til én stat, er viktig for å ivareta det EØS-rettslige prinsippet om fri bevegelighet for personer. En arbeidstaker i Norge har rett til barnetrygd fra Norge som kompetent stat også for barn som er bosatt i en annen EØS-stat, se nærmere i punkt 8.18.2.6.

Selv om barnetrygd i utgangspunktet ikke kan gjøres betinget av bosted, kan bostedet likevel tillegges vekt i spesielle saker. Et eksempel gir EFTA-domstolen i sak E-3/05 *ESA mot Norge*, som gjaldt Finnmarkstillegget til barnetrygden. ESA bestred lovligheten av ordningen som ga foreldre bosatt med barn i Finnmark og utvalgte kommuner i Nord-Troms et tillegg på 320 kroner per barn per måned. Saken hadde sitt utgangspunkt i klage fra en person som var bosatt i Finland, men arbeidet i Finnmark. EFTA-domstolen fant at ordningen var indirekte diskriminerende. Ordningen ble imidlertid funnet lovlig da den ble rettferdiggjort av hensynet til å opprettholde en bærekraftig bosetting i et område som hadde problemer med avfolkning. Finnmarkstillegget ble for øvrig avvirket i 2014.

Spørsmål om indirekte forskjellsbehandling vil også oppstå dersom Norge skulle ønske å kjøpekraftjustere barnetrygd utbetalt til barnefamilier bosatt i EØS-stater med vesentlig lavere kostnadsnivå enn Norge. Som nevnt i punkt 5.6 har Østerrike innført en slik ordning. Kommisjonen har gått til traktatbruddsak mot Østerrike, og spørsmål om ordningen er i tråd med trygdeforordning

gen artikkel 4, 5, 7 og 67 er også brakt inn for EU-domstolen av østerrikske domstoler.<sup>167</sup> Norge har intervenert i traktatbruddsaken til støtte for Østerrike og har også avgitt et skriftlig innlegg i sak C-163/20, hvor det argumenteres for at levekostnadsjustering *ikke* er diskriminerende. Ettersom barnetrygdloven per i dag ikke gir hjemmel for kjøpekraftjustering, finner ikke utvalget grunn til å gå nærmere inn på dette. En avklaring fra EU-domstolen kan ventes i løpet av et års tid.

Et element av forskjellsbehandling ligger også i den omstendighet at barnetrygdloven § 14 andre ledd bokstav d krever en særskilt søknad til Nav når retten til barnetrygd skal vurderes etter EØS-avtalens regler. Noe tilsvarende krav gjelder ikke for barn som fødes i Norge av en mor som er registrert som bosatt i Norge. Utvalget antar imidlertid at denne forskjellen er begrunnet i den omstendighet at Nav trenger ytterligere opplysninger for å kunne vurdere EØS-sakene, og at det involverte papirarbeidet ikke går ut over det som er påkrevd for dette formålet.

#### 8.18.2.4 Sammenlegging av tid eller inntekter

Det er ikke krav til opptjeningsperioder for rett til barnetrygd, og reglene om sammenlegging av tid i trygdeforordningen artikkel 6 har dermed ikke betydning for denne ytelsen. Barnetrygdens størrelse er heller ikke avhengig av foreldrenes inntekt, slik at heller ikke reglene om likestilling av blant annet inntekter i artikkel 5 får betydning.

#### 8.18.2.5 Bevegelsesfrihet – familiemedlemmer som rettighetssubjekter

For familieytelser som barnetrygd er hensynet til fri bevegelighet primært ivaretatt av prinsippet nedfelt i trygdeforordningen artikkel 67: En person skal ha rett til familieytelser i samsvar med den kompetente medlemsstats lovgivning, *også for familiemedlemmer som er bosatt i en annen medlemsstat*, som om de var bosatt i førstnevnte medlemsstat. Dette kan for eksempel gjelde i et tilfelle der far arbeider i Norge og er underlagt norsk lovgivning, mens hans kone og barn er bosatt i Polen og er underlagt polsk lovgivning. At personene bor i ulike stater vil ikke være til hinder for at vilkårene for barnetrygd i et slikt tilfelle vil kunne være oppfylt.

Ordlyden i artikkel 67 tyder umiddelbart på at rettighetssubjektet bare er personer underlagt

<sup>166</sup> Ot.prp. nr. 57 (2000–2001) side 51.

<sup>167</sup> Sak C-328/20 *Kommisjonen mot Østerrike*; sak C-163/20 *AZ v. Finanzamt Hollabrunn Korneuburg Tulln*

den kompetente statens lovgivning, altså bare faren som arbeidet i Norge i det nevnte eksemplet. Det fremgår imidlertid av EU-domstolens praksis at også de øvrige familiemedlemmene må vurderes som om de var undergitt lovgivningen i den aktuelle medlemsstaten, med den konsekvens at de selv kan fremme *selvstendige krav* på familieytelser. I forente saker C-245/94 og C-312/94 *Hoever og Zachow* uttalte EU-domstolen at formålet med den tilsvarende bestemmelsen i den tidligere trygdeforordningen artikkel 73 var å sikre familiemedlemmer bosatt i en annen medlemsstat rett til lovbestemte familieytelser, og at sondringen mellom selvstendige og avledede rettigheter derfor ikke kunne komme til anvendelse på familieytelser.<sup>168</sup> I sak C-255/99 *Humer* ble det slått fast at dette også gjaldt i et tilfelle hvor nasjonal rett utpekte mindreårige barn som rettighetssubjekt, og altså ikke deres foreldre.<sup>169</sup> Denne rettspraksisen er kodifisert i gjennomføringsforordningen artikkel 60, som slår fast at det ved anvendelsen av artikkel 67 i trygdeforordningen skal

«... tas hensyn til hele familiens situasjon, som om alle de involverte var undergitt lovgivningen i den berørte medlemsstat og var bosatt der, særlig med hensyn til en persons rett til å søke om slike ytelser.»

For norsk barnetrygd innebærer dette at det er uten betydning at en forelder som arbeider i Norge ikke oppfyller vilkåret i barnetrygdloven § 2 om å ha et barn under 18 år boende fast hos seg, så lenge forelderens bosatt i en annen EØS-stat gjør det. EU-domstolen har presisert at det er uten betydning at «den, der er berettiget til ydelsen, er et medlem af arbejdstagerens familie og ikke arbejdstageren selv».<sup>170</sup> Ett familiemedlems tilknytning til trygdeordningen i en medlemsstat kan med andre ord gi de øvrige familiemedlemmene selvstendige rettigheter overfor denne staten, selv om de selv er underlagt lovgivningen i en annen EØS-stat.

Ettersom trygdeforordningen artikkel 67 gir selvstendige rettigheter til personer som ikke er underlagt norsk lovgivning, og som av denne grunn heller ikke er medlemmer av folketrygden, er bestemmelsens rekkevidde av stor betydning. I praksis oppstår de vanskeligste spørsmålene i til-

<sup>168</sup> Avsnitt 32-33

<sup>169</sup> Avsnitt 50-51

<sup>170</sup> Sak C-255/99 *Humer*, avsnitt 50. Se også sak C-363/08 *Slanina*, avsnitt 31.

### Boks 8.24 Eksempel på lovvalgsstat når barn er bosatt i en annen EØS-stat

Jakub, som er polsk statsborger, arbeider i Norge, mens hans ektefelle, Julia, og deres felles barn er bosatt i Polen. Norge er lovvalgsstat for Jakub etter hovedregelen om arbeidsstat. Jakub og Julia har i et slikt tilfelle rett til barnetrygd etter barnetrygdloven som om hele familien bodde sammen i Norge.

feller hvor barnets foreldre er gått fra hverandre, eventuelt aldri har vært i noe parforhold.

Vilkåret «familiemedlem» i trygdeforordningen artikkel 67 må forstås i tråd med legaldefinisjonen i artikkel 1 bokstav i, som det er redegjort for i punkt 4.4.5. I utgangspunktet avgjøres hvem som regnes som familiemedlem etter den kompetente statens nasjonale regler, jf. artikkel 1 bokstav i nr. 1. Det avgjørende er «lovgivningen som ligger til grunn for ytelsene», og altså ikke annen nasjonal lovgivning. For rett til norsk barnetrygd er følgelig spørsmålet om *barnetrygdloven* inneholder eller forutsetter en bestemt forståelse av hvem som er barnets familie, ikke hvordan norsk rett i andre sammenhenger definerer en familie. Det er betegnende at EU-domstolen i flere eldre saker knyttet til bidragsforskudd uten videre har gått ut fra at et barn fortsatt er i familie med sin far, uten noen nærmere undersøkelse av om forsørgelsesvilkåret i artikkel 1 bokstav i nr. 3 er oppfylt.<sup>171</sup>

Et eksempel som ligger nærmere den norske barnetrygden er sak C-378/14 *Trapkowski*, hvor en polsk far bosatt i Tyskland krevde utbetalt tysk barnetrygd for et barn som bodde med hans tidligere kone i Polen.<sup>172</sup> På samme vis som i norsk rett er det etter tysk rett bare foreldre som har barn boende fast hos seg, som har krav på barnetrygd. Et krav om tysk barnetrygd ville derfor

<sup>171</sup> Sak C-85/99 *Offermanns*; sak C-255/99 *Humer*; sak C-302/02 *Effing*. Dommene er kommentert som følger i Strban, Spiegel og Schoukens, *Analytical legal report 2019 – The application of the social security coordination rules on modern forms of family* (2020): «under national legislation in regard to advances to maintenance payments, the national system only makes sense if it applies to divorced parents who live separately, so such a national definition, which also covers all cross-border cases, had to be assumed».

<sup>172</sup> Det fremgår av dommen at barnets mor ikke kvalifiserte til noen tilsvarende ytelse etter polsk rett som følge av høyt inntektsnivå.



bare kunne føre frem dersom gjennomføringsforordningen artikkel 60 medførte at tyske myndigheter måtte fingere at ikke bare barnet, men også den tidligere ektefellen var bosatt i Tyskland og underlagt tysk rett. Den tyske domstolen som forela saken for EU-domstolen, var imidlertid av den oppfatning at tysk trygderett forutsatte at en far var i familie ikke bare med sitt barn, men også med barnets mor, selv om foreldrene var skilt.<sup>173</sup> EU-domstolen nøyde seg med å vise til dette, og konkluderte deretter med at fiksjonen nedfelt i gjennomføringsforordningen artikkel 60 kan medføre at rett til en familieytelse tilkommer en person som ikke er bosatt i den kompetente stat. At barnets *mor* kunne kreve barnetrygd fra Tyskland, betød imidlertid ikke at *faren* kunne gjøre det på hennes vegne. Trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen sikrer at alle familiemedlemmer kan kreve familieytelser i henhold til nasjonal rett i den kompetente stat, men endrer ikke på de materielle vilkårene for retten til slike ytelser. Og ettersom barnet ikke bodde hos faren, måtte tyske trygdemyndigheter kunne avslå hans krav på barnetrygd:

«EU-retten er imidlertid ikke til hinder for, at en sådan institution ved anvendelse af den nationale ret når frem til den konklusjon, at den person, der er berettiget til at modtage familieydelse for et barn, er en anden person end den, der har indgivet ansøgning om tildeling af disse ydelser.»<sup>174</sup>

Det fremgår ikke av *Trapkowski*-dommen hvordan tysk Høyesterett var kommet frem til at skilte foreldre etter tysk rett fremdeles er å anse som familiemedlemmer i barnetrygdrettslig sammenheng, men det synes å være basert på en slutning fra den omstendighet at tysk lovgivning utpeker begge foreldre som (potensielle) rettighetssubjekter, uavhengig av om de er gift eller ikke.<sup>175</sup>

Om en liknende betraktningssmåte kan overføres på norsk barnetrygdlovgivning, er etter utvalgets syn usikkert. Det er ikke noe vilkår for barnetrygd at foreldrene er gift eller bor sammen, og

slik sett er det opplagt at også enslige foreldre kan ha krav på barnetrygd. Barnetrygdloven § 2 tredje ledd inneholder dessuten en særregel om at foreldre som ikke bor sammen, kan få rett til 50 prosent barnetrygd dersom de skriftlig har avtalt at barnet skal bo fast hos begge. Fra barnets perspektiv kan det etter omstendighetene være naturlig å betrakte seg selv og begge foreldrene som en familie, men den rettslige betydningen av dette er usikker. Det samme gjelder den omstendighet at alle involverte normalt vil ha interesse av at de betraktes som familiemedlemmer i tilfeller hvor dette vil utløse rett til barnetrygd for den av foreldrene som bor med barnet i en annen EØS-stat. Den rettslige usikkerheten skyldes at barnetrygdloven naturlig nok ikke adresserer dette spørsmålet, som bare har betydning i trygdekoordineringssammenheng. Selv om utvalget har sympati for den formålsorienterte tilnærmingen til tysk Høyesterett i *Trapkowski*-saken, har utvalget blitt stående ved at det er anstrengt å hevde at barnetrygdloven eller norsk trygderett for øvrig legger opp til at foreldre som ikke er, og kanskje heller aldri har vært, i et parforhold, kan anses som familiemedlemmer i trygdekoordineringssammenheng.

Dersom man legger til grunn at foreldre som ikke lever i et parforhold, ikke kan anses som familiemedlemmer i henhold til norsk barnetrygdlovgivning, oppstår spørsmålet om trygdeforordningen foreskriver en annen løsning. Helt sentral for besvarelsen av dette spørsmålet er EU-domstolens dom i sak C-363/08 *Slanina*, som utvalget finner det påkrevd å redegjøre for relativt utførlig.

Saken gjaldt krav på barnetrygd fra Østerrike fra en skilt mor som hadde flyttet fra Østerrike til Hellas med sin datter. Barnets far var yrkesaktiv i Østerrike, og det avgjørende spørsmål var om dette var tilstrekkelig til at hans tidligere ektefelle kunne kreve familieytelser fra Østerrike, jf. artikkel 73 i den tidligere trygdeforordningen. Det fremgikk klart av foreleggelsen fra den østerrikske forvaltningsdomstolen at det var forelderen, ikke barnet, som var rettighetssubjekt i henhold til østerriksk lov.<sup>176</sup> EU-domstolen besvarte spørsmålet som følger:

«Artikel 73 i Rådets forordning (EØF) nr. 1408/71 [...] skal fortolkes således, at en fraskilt person, der oppebar børnetilskud fra den kompetente institution i den medlemsstat, hvor

<sup>173</sup> Se avsnitt 30 i dommen.

<sup>174</sup> Avsnitt 48. Se også avsnitt 44: «De personer, der er berettigede til familieydelse, er – som det klart fremgår af artikel 67 i forordning nr. 883/2004 – nemlig fastlagt i overensstemmelse med national ret.» EU-domstolen klargjør med dette at trygdeforordningene *ikke* gjør «familien» som sådan til rettighetssubjekt. Det fremgår ikke av dommen hvorfor mor ikke selv hadde søkt om barnetrygd fra Tyskland.

<sup>175</sup> Se avsnitt 28-29 i dommen.

<sup>176</sup> Se gjengivelsen av de forelagte spørsmålene i avsnitt 18 i dommen: «sit krav på børnetilskud».

hun boede, og hvor hendes tidligere ægtefælle fortsat bor og arbejder, bevarer retten til disse tilskud til sit barn, forudsat at barnet anerkendes som «familiemedlem» til den tidligere ægtefælle i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i forordningens artikel 1, litra f), nr. i), selv om hun forlader denne stat for at bosætte sig sammen med sit barn i en anden medlemsstat, hvor hun ikke arbejder, og selv om nævnte tidligere ægtefælle ville kunne oppebære de pågældende tilskud i dennes bopælsmedlemsstat.»

Henvisningen til trygdeforordningen artikkel 1 bokstav f nr. (i) er til forløperen til artikkel 1 bokstav i nr. 3 i dagens forordning: dersom en person i henhold til nasjonal lovgivning bare anses som et familiemedlem dersom han/hun bor sammen med den som er medlem i trygdeordningen, skal dette vilkåret anses oppfylt dersom han/hun i hovedsak forsørgeres av medlemmet i trygdeordningen eller pensjonisten.

Det fremgår ikke av dommen hvorfor det skulle være nødvendig å gjennomføre denne vurderingen for å konstatere at faren i Østerrike var i familie med sin datter, og heller ikke hvordan forsørgeransvaret overfor datteren førte til at hans tidligere kone måtte anses som hans familiemedlem etter trygdeforordningen artikkel 73. Dommen er av denne grunn blitt møtt med kritikk.<sup>177</sup> Fraværet av en nærmere begrunnelse hindrer imidlertid ikke at EU-domstolens konklusjon synes nokså klar: En enslig forelder bosatt i en annen medlemsstat kan påberope det som nå er artikkel 67 i dagens trygdeforordning overfor trygdemyndighetene i EØS-staten som er kompetent stat for den andre forelderen. På spørsmålet «om en person i Romana Slaninas situation kan støtte ret på forordningens artikkel 73», svarte EU-domstolen i avsnitt 30 og 31 som følger:

«Herved skal det fremhæves, at den omstændighed, at Romana Slanina er skilt fra sin tidligere mand, er uden betydning. Domstolen har nemlig allerede fastslået, at selv om forordning nr. 1408/71 ikke udtrykkeligt omfatter de situationer, der opstår i familien som følge af en

skilsmisse, er der intet, der kan begrunde, at disse situationer ikke skulle være omfattet af forordningens anvendelsesområde. En af de sædvanlige følger af en skilsmisse er nemlig, at forældremyndigheden over børnene bliver tillagt en af forældrene, som barnet så skal bo hos. Der kan imidlertid være forskellige grunde – som her en skilsmisse – til, at forældremyndighedsindehaveren forlader sin oprindelsesmedlemsstat og bosætter sig i en anden medlemsstat med henblik på som i den sag, der gav anledning til Humer-dommen, at arbejde dér, eller som i det foreliggende tilfælde i hovedsagen for først at udøve lønnet beskæftigelse dér nogle år efter bosættelsen. I et sådant tilfælde får barnet også bopæl i den anden medlemsstat (jf. Humer-dommen, præmis 42 og 43).

Det skal påpeges, at det følger af selve begrebet familieydelse, at det ikke kan antages, at en person har krav på en ydelse af denne art uafhængigt af familiens situation. Det er følgelig uden betydning, at den, der er berettiget til familieydelse, er Romana Slanina og ikke arbejdstageren selv, nemlig hendes tidligere ægtefælle (jf. Humer-dommen, præmis 50).»

Henvisningene til *Humer*-dommen tildekker den rettsskapende karakteren av *Slanina*-dommen, fordi *Humer*-dommen gjaldt et tilfelle hvor det var *barnet* som var rettighetssubjekt i henhold til nasjonal rett. For utvalgets forståelse av rettstilstanden er imidlertid dette uten betydning. EU-domstolens standpunkt synes å være at barnet fungerer som koblingspunkt mellom foreldrene, i hvert fall i tilfeller hvor den ene forelderen er den som barnet bor hos, og den andre forelderen er den som hovedsakelig forsørger barnet. Resultatet er at foreldrene må betraktes som familiemedlemmer med hverandre i henhold til trygdeforordningen artikkel 67, selv om de ikke er i noe parforhold.<sup>178</sup> Med dette sikrer EU-domstolen at barnet, direkte eller indirekte, får de familieytelser som nasjonal lovgivning gir til barnefamilier, uavhen-

<sup>177</sup> Strban, Spiegel og Schoukens, *Analytical legal report 2019 – The application of the social security coordination rules on modern forms of family* (2020): «the ruling of the CJEU in the above-mentioned case creates a new understanding of the family member relationship (at least in regard to divorced parents), which cannot be deduced from the text of Article 1(f) of Regulation (EEC) No 1408/71 or Article 1(i) of Regulation (EC) No 883/2004».

<sup>178</sup> Jf. også Försäkringskassan, *Vägledning 2004:8 Version 15, EU-familjeförmåner*, s. 14: «Även skilda makar ses därför som familje-medlemmar enligt definitionen i förordningen.» Fuchs/Cornelliussen, *EU Social Security Law. A commentary on EU Regulations 883/2004 and 987/2009* (2015), viser til *Slanina*-dommen når det gjelder spørsmålet om en fraskilt ektefelle kan inngå i forordningens definisjon av familiemedlemmer: «Please refer to Case C-363/08 (*Slanina*), EU:C:2009:732, with regard to the question of whether a divorced parent falls under the term of the family.»

gig av om nasjonal rett utpeker barnet eller foreldrene som rettighetssubjekt.

*Slanina*-dommen tilsier også at kravet til forsørgelse kan være oppfylt selv om forelderen som ikke har barnet boende hos seg rent faktisk ikke betaler barnebidrag eller andre bidrag, så lenge vedkommende er forpliktet til å gjøre det. *Slanina*'s eksmann overholdt ikke sin lovpålagte plikt til å betale barnebidrag, men EU-domstolen uttalte at dette var uten relevans for vurderingen av forsørgelsesvilkåret.<sup>179</sup>

EFTA-domstolen adopterte *Slanina*-dommen i sak E-6/12 *ESA mot Norge* (barnetrygd) uten noen nærmere vurdering av den. I sakene som lå til grunn for denne traktatbruddssaken, hadde Nav avslått krav om barnetrygd fra to kvinner bosatt med barn i henholdsvis Litauen og Slovakia. Kvinnene var separerte fra barnas fedre, som bodde og arbeidet i Norge. Kvinnene krevde barnetrygd fra Norge, nærmere bestemt differansen mellom det trygdebeløp de mottok i sine bostedsland, og norsk barnetrygd.<sup>180</sup> Under henvisning til *Slanina*-dommen kom EFTA-domstolen til at det var et brudd på artikkel 1 bokstav f nr. i) at Nav ikke vurderte om et barn, som bor sammen med den andre forelderen utenfor Norge, hovedsakelig er forsørget av forelderen som bor og arbeider i Norge og er separert fra den andre forelderen. Dommen er ikke klar på hvilke konsekvenser EFTA-domstolen mente dette måtte få for utbetaling av barnetrygd fra Norge til enslige foreldre bosatt i andre EØS-stater. Lest i sammenheng med *Slanina*-dommen må det imidlertid antas at EFTA-domstolen mente at skilte foreldre må anses som familiemedlemmer etter trygdeforordningen artikkel 67 i tilfeller hvor den ene forelderen er den som barnet bor hos, og den andre forelderen er den som hovedsakelig forsørger barnet.

Nav har i etterkant av dommen endret praksis, slik at det nå utbetales barnetrygd til enslige foreldre med barn bosatt i andre EØS-stater. I praksis ordnes dette slik at den forelderen som er yrkesaktiv i Norge gis rett til barnetrygd, selv om forelderen ikke har barnet boende fast hos seg.<sup>181</sup> Dersom forelderen i Norge ikke søker om barne-

trygd, gis den andre forelderen rett til å tre inn i kravet. Utvalget antar at denne praksisen er forenlig med trygdeforordningen så lenge forelderen som har barnet boende hos seg ikke krever å få barnetrygden direkte utbetalt til seg. Det følger imidlertid av EU-domstolens rettspraksis at forelderen som har barnet boende hos seg har en selvstendig rett til barnetrygd fra Norge, og Nav må derfor gi forrang til et krav fra denne forelderen dersom begge foreldre søker om barnetrygd. Noe behov for å falle tilbake på misbruksregelen i trygdeforordningen artikkel 68 a er det derfor ikke.

Det er uklart for utvalget om barnetrygd utbetales til enslige foreldre med barn bosatt i andre EØS-stater også i tilfeller hvor foreldrene aldri har vært gift eller samboere. EU-domstolens tilnærming i *Slanina*-dommen gir ikke støtte for å avgrense mot slike konstellasjoner, selv om saken rent faktisk handlet om et tidligere ektepar. Det er barnet som er koblingspunkt i EU-domstolens tilnærming til familiebegrepet, og barnets tilknytning til den forelderen som det ikke bor med, synes i utgangspunktet oppfylt dersom vedkommende forsørger barnet (eller skulle ha gjort det). Samtidig er slutningen i *Slanina*-dommen begrenset til fraskilte, og EU-domstolen presiserte også at *Slanina* og datteren opprinnelig bodde i Østerrike og mottok familieytelser derfra. Utvalget er ikke kjent med at EU-domstolen har behandlet en sak hvor tilknytningen mellom forelderen som er yrkesaktiv i en EØS-stat og den andre forelderen og deres felles barn bosatt i en annen EØS-stat er fjernere, eksempelvis i et tilfelle hvor barnet knapt kjenner den andre forelderen. Selv om tilnærmingen i *Slanina*-dommen tilsier at det ikke kan stilles andre vilkår enn forsørgelse for å etablere den påkrevde tilknytning mellom forelderen i Norge og barnet i en annen EØS-stat, er utvalget av den oppfatning at dette er et spørsmål som kan fortjene rettslig prøving før praksis eventuelt legges om.

Også dersom barnet ikke bor hos en av foreldrene, men hos andre familiemedlemmer bosatt i en annen EØS-stat, må trygdeforordningen artikkel 67 kunne komme til anvendelse. Barnetrygdloven §2 andre ledd åpner for at også andre omsorgspersoner enn foreldrene kan ha rett til barnetrygd. Utvalget antar at besteforeldre eller annen nær familie kan være praktiske eksempler, i tilfeller hvor barnet av ulike årsaker ikke kan bo med noen av foreldrene. Dersom de aktuelle omsorgspersonene er i familie med forelderen som har Norge som kompetent stat, faller det etter utvalgets syn naturlig å betrakte dem som

<sup>179</sup> Avsnitt 28

<sup>180</sup> Se omtale av differanseberegningen under.

<sup>181</sup> Jf. EØS-rundskrivnet R45-00, punkt 33.4. EU-domstolens dom i *Trapkowski*-saken tilsier at Nav kunne krevd at det er den forelderen som faktisk har barnet boende hos seg, som må søke og som vil ha krav på barnetrygd, men forordningen kan ikke hindre utbetaling til forelderen i Norge så lenge forelderen som har barnet boende hos seg er innforstått med dette.

familiemedlemmer også ved anvendelse av trygdeforordningen artikkel 67. Spørsmålet er vanskeligere dersom barnet bor hos den andre foreldrens familie. Utvalget er ikke kjent med at dette spørsmålet har vært behandlet av EU-domstolen. Selv om tilnærmingen i *Slanina*-dommen kan tilsi at EU-domstolen også i et slikt tilfelle vil komme til at det for trygdekoordineringsformål eksisterer et familieforhold mellom forelderen som forsørger barnet fra Norge, og den tidligere svigerfamilien som har barnet boende hos seg i en annen EØS-stat, er utvalget usikker på om det er grunnlag for å trekke familiebegrepet så langt.

Av EØS-rundskrivet fremgår det at EFTA-domstolens avgjørelse i sak E-6/12 ikke er gitt tilsvarende anvendelse for utvidet barnetrygd etter barnetrygdloven § 9.<sup>182</sup> Standpunktet er ikke nærmere begrunnet, men henger muligens sammen med oppfatningen av at det er forelderen som arbeider i Norge, og ikke forelderen som har barnet boende hos seg i en annen EØS-stat, som er den som har rett til barnetrygden fra Norge. Som det vil ha fremgått av drøftelsene ovenfor, er utvalget av den oppfatning at *Slanina*-dommen og *Traphowski*-dommen viser at dette ikke er riktig. Det er forelderen som har barnet boende hos seg som kan kreve barnetrygd fra Norge, som om han eller hun, og barnet, var bosatt i Norge og underlagt norsk lovgivning. Det følger av dette at også utvidet barnetrygd kan måtte utbetales til en enslig forelder bosatt i en annen EØS-stat, så lenge vilkårene for øvrig er oppfylt.<sup>183</sup> Utvalget er likevel tvilende til om dette kan gjelde i tilfeller der foreldrene ikke er og aldri har vært i et parforhold, se omtale av dette over.

Forutsetningen i barnetrygdloven § 2, jf. § 4 om at barnet og den barnet bor fast hos må være bosatt i Norge, må fravikes i alle de her omtalte typetilfellene.

#### 8.18.2.6 Bevegelsesfrihet – kravet til opphold i Norge

Trygdeforordningen artikkel 7 kommer til anvendelse også på barnetrygd. Av EFTA-domstolens utlegning av artikkel 7 i sak E-8/20 *N* følger det at Norge ikke kan gjøre utbetaling av barnetrygd betinget av «kontinuerlig fysisk opphold».<sup>184</sup> For

<sup>182</sup> Jf. EØS-rundskrivet R45-00, punkt 33.4.

<sup>183</sup> Se også Ingunn Ikdahl, *De grensekryssende familier: Familietelser og EØS*, i: B. Bogstad (red.), *Trygd og pensjon i EØS*, side 124: «Denne avgrensningen i praksis er ikke nærmere begrunnet, og gode grunner kan tale for at man også her må vurdere om forelderen som arbeider i Norge hovedsakelig forsørger barnet».

#### Boks 8.25 Eksempel på barnetrygd når barna ikke lenger er bosatt i Norge

Ola og Kari bor og arbeider i Norge. De har barna Håkon og Kristin, som de mottar barnetrygd for. Kari får tilbud om drømmejobben i Frankrike. Ola får en avtale med sin norske arbeidsgiver som gjør at han bare trenger å være annen hver uke på kontoret i Stavanger, og for øvrig kan jobbe fra familiens nye hjem i Frankrike. Barna fyller ikke lenger bosettingsvilkåret i barnetrygdloven § 4, og unntakene i § 5 er ikke aktuelle ettersom Kari ikke lenger er trygdedekket i Norge. Så lenge trygdeforordningen peker ut Norge som lovvalgsstat for Ola fordi han jobber i Norge, består familiens rett til barnetrygd fra Norge. Dersom familien også får krav på barnetrygd fra Frankrike, må den norske barnetrygden differanseberegnes med denne.

en forelder som utleder krav på barnetrygd fra Norge av trygdeforordningen artikkel 67, ligger dette i sakens natur. Her er jo forutsetningsvis barnet bosatt i en annen medlemsstat alt i utgangspunktet. Artikkel 7 gjelder imidlertid også for en forelder som ikke trenger å påberope seg artikkel 67 for å fylle vilkårene i barnetrygdloven, og ha krav på barnetrygd fra Norge.

Barnetrygdloven § 4 tredje ledd gir regler om hvor lenge et barn kan oppholde seg i utlandet før det ikke lenger kan anses som bosatt i Norge etter barnetrygdlovens regler, mens § 5 inneholder unntaksregler for rett til barnetrygd ved lengre opphold i utlandet. Retten til barnetrygd opphører som hovedregel etter tre måneder ved midlertidig opphold i en annen stat, jf. § 4 tredje ledd. For barn som alt i utgangspunktet er bosatt i en annen EØS-stat, er det uten videre klart at § 4 tredje ledd ikke kommer til anvendelse, jf. trygdeforordningen artikkel 67, omtalt over. For en familie hvor samtlige familiemedlemmer er bosatt i Norge, innebærer trygdeforordningen artikkel 7 at Norge ikke kan stanse utbetaling av barnetrygd bare fordi familien ønsker å oppholde seg mer enn tre måneder i en annen EØS-stat. Selv om hele familien skulle flytte fra Norge, vil retten til barnetrygd bestå så lenge minst ett familiemedlem har Norge som lovvalgsstat også etter at barnet har reist fra Norge, jf. trygdeforordningen artikkel 67.

<sup>184</sup> Avsnitt 139

Utvalget minner i denne sammenheng også om at mottak av kontantytelser fra folketrygden som følge av å ha utført lønnet arbeid eller drevet selvstendig virksomhet er tilstrekkelig til å beholde Norge som kompetent stat, jf. trygdeforordningen artikkel 11 nr. 2. Praktiske eksempler er sykepenger, arbeidsavklaringspenger og foreldrepenger, jf. punkt 8.2.2.2, 8.3.2.2 og 8.8.2.2. Den rett til fri bevegelighet som trygdeforordningen artikkel 7 og artikkel 21 nr. 1 sikrer for mottakere av slike ytelser, vil indirekte få betydning også for retten til å motta familieytelser fra Norge. Dersom minst et av familiemedlemmene beholder Norge som lovvalgstater etter artikkel 11 nr. 2 fordi vedkommende mottar sykepenger, arbeidsavklaringspenger eller foreldrepenger, kan det medføre at også retten til barnetrygd består.

Dersom flytting fra Norge medfører at ingen av familiens medlemmer lenger har Norge som lovvalgstater, er det klart at trygdeforordningen ikke lenger gir opphav til noe krav på barnetrygd fra Norge.

#### 8.18.2.7 *Krav på overlappende ytelser fra flere stater – prioriteringsregler og differanseberegning*

Prinsippet om at en familie må betraktes som en helhet av trygdemyndighetene i alle EØS-statene som er kompetent stat for et av familiens medlemmer, leder til at en familie kan ha tilknytning til mer enn en EØS-stater. Ulike stater vil da kunne anses som kompetent stat for ulike familiemedlemmer. Trygdeforordningen artikkel 67 innebærer følgelig at familier i grensekryssende situasjoner vil ha krav på familieytelser fra flere stater samtidig. Forordningen artikkel 10 slår fast at dette ikke må lede til dobbel uttelling:

«Med mindre det er angitt noe annet, skal denne forordning verken gi eller opprettholde en rett til flere ytelser av samme art for ett og samme tidsrom med pliktig trygd.»

Målsetningen om å unngå doble ytelser fremgår også av forordningens fortale, jf. punkt 35:

«For å unngå uberettiget sammenfall av ytelser må det fastsettes prioriteringsregler ved sammenfall av rett til familieytelser etter lovgivning

gen i den kompetente medlemsstat og etter lovgivningen i familiemedlemmenes bostedsstat.»

Trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen inneholder av denne grunn detaljerte prioriteringsregler, jf. trygdeforordningen artiklene 67-69 og gjennomføringsforordningen artiklene 58-61. Prioriteringsreglene innebærer at én stat har det primære ansvaret for å utbetale ytelsen (primærstaten), mens den andre staten utbetaler et eventuelt supplement dersom ytelsen i sistnevnte stat er høyere, jf. sak C-250/13 *Wagner*, avsnitt 46.

Staten hvor retten til en ytelse er basert på arbeid er normalt primærstat. Artikkel 68 nr. 1 bokstav a angir prioriteringsreglene der de overlappende rettighetene har ulikt grunnlag, for eksempel et tilfelle der far arbeider i Norge og mor er pensjonist i en annen stat. Rekkefølgen på statene er i slike tilfeller først lønnet arbeid, deretter pensjon og til slutt bosted. Norge vil i dette eksemplet være primærstaten.

Artikkel 68 nr. 1 bokstav b punkt (i) og (ii) angir prioriteringsreglene der de overlappende rettighetene har samme grunnlag, for eksempel et tilfelle der begge foreldrene arbeider. Hvis retten til ytelser er basert på arbeid i to stater, er staten der barnet eller barna bor å anse som primærstat. Dersom retten er basert på opphold i begge stater, har staten der barna bor det primære ansvaret for utbetaling.

Ingen stat er forpliktet til å utbetale en ytelse som er høyere enn hva staten betaler etter egen lovgivning. Samtidig har mottakeren rett til en samlet utbetaling som tilsvarer den høyeste av de familieytelsene vedkommende har krav på. Når primærstaten har utbetalt sin ytelse, skal derfor de øvrige statene der familien har overlappende rettigheter, utbetale et supplement – differansen – slik at den samlede ytelsen tilsvarer den høyeste ytelsen man har krav på, jf. trygdeforordningen artikkel 68 nr. 2. Dette innebærer at primærstaten betaler full barnetrygd etter sitt lands regler og satser. Dersom barnetrygden etter reglene i sekundærstaten overstiger dette beløpet, skal sekundærstaten utbetale differansen mellom primærstatens og sekundærstatens barnetrygd. Dette kalles differansebetaling. Dersom barnetrygden for barnet er høyere i primærstaten enn sekundærstaten, blir det ingen differanseutbetaling fra sekundærstaten.

### Boks 8.26 Eksempel på differanseberegning

#### Eksempel 1

Andrea og Ernst er tyske statsborgere bosatt sammen i Nederland. De har to felles barn på henholdsvis 8 og 10 år. De har frem til nå mottatt barnetrygd fra Nederland. Andrea arbeider i Nederland som selvstendig næringsdrivende. Ernst har tidligere arbeidet i Nederland, men har takket ja til en fast ansettelse på den norske kontinentalsokkelen.

Det følger av folketrygdloven § 2-4 at trygdeforordningen får tilsvarende anvendelse på arbeidstakere på kontinentalsokkelen som om disse arbeidet på norsk territorium. Dette innebærer at Ernst blir medlem i norsk folketrygd så snart han påbegynner arbeidet på den norske kontinentalsokkelen.

Ernst søker så om barnetrygd fra Norge. Etter trygdeforordningen artikkel 68 nr. 1 bokstav b punkt (i) er Nederland primærstat for barnetrygd. Dette fordi begge foreldrene er i arbeid, Andrea arbeider i Nederland, og barna er bosatt der. Familien har imidlertid også rett til barnetrygd fra Norge, som i dette tilfelle er sekundærstat. Dette innebærer at Nederland skal betale full barnetrygd etter nederlandske regler og satser. Siden barnetrygd gis etter et høyere beløp i Norge, skal Norge i tillegg utbe-

tale differensen mellom norsk og nederlandsk barnetrygd.

#### Eksempel 2

Lena og Michael er svenske statsborgere og bor i Sverige ved grensen til Norge. Michael er hjemmeværende med parets felles barn på tre år. Lena arbeider full stilling som lege ved et sykehus på den norske siden av grensen. Som arbeidstaker i Norge, er Lena medlem i norsk folketrygd.

Etttersom det bare er Lena som er yrkesaktiv, vil Norge være primærstat for utbetaling av barnetrygd. Dette betyr at Norge skal betale full barnetrygd for barnet. Sverige blir sekundærstat for barnetrygd. Barnetrygden for barnet er høyere i Norge enn i Sverige. Derfor blir det ingen differanseutbetaling fra Sverige.

Paret har også et barn på åtte år. Norge er også for dette barnet primærstat og skal betale full barnetrygd. Sverige er fremdeles sekundærstat. For barn som er seks år og oppover, er imidlertid barnetrygden i Sverige høyere enn i Norge. Dette innebærer at Sverige som sekundærstat, skal betale differensen mellom norsk barnetrygd og svensk barnetrygd.

## 8.19 Kontantstøtte

### 8.19.1 Kontantstøttelovens regulering

Kontantstøtte reguleres av lov 26. juni 1998 nr. 41 om kontantstøtte til småbarnsforeldre (kontantstøtteloven). Formålet med ytelsen er å bidra til at familier får mer tid til å ta omsorg for egne barn, gi valgfrihet om omsorgsform for barn og at det blir mer likhet i overføringene som den enkelte familie mottar til barneomsorg fra staten, uavhengig av hvordan tilsynet ordnes.

Kontantstøtte betales for barn som er mellom ett og to år gamle, og som ikke eller bare delvis gjør bruk av barnehageplass som det ytes offentlig driftstilskudd for, jf. kontantstøtteloven § 2. Retten til kontantstøtte ble, ved innføringen av kontantstøtteloven, nært knyttet opp til om, og i hvil-

ken grad, barnet benytter barnehageplass med statlig driftstilskudd (senere endret til offentlig driftstilskudd). Dette var begrunnelsen for at kontantstøtten som hovedregel bare skal utbetales til støttemottakere bosatt i Norge, for barn som er bosatt i Norge. Det er den barnet bor fast sammen med etter barnelovens<sup>185</sup> regler som har rett til kontantstøtte.

Vilkårene for kontantstøtte går frem av kapittel 2 i kontantstøtteloven, se særlig § 2 om vilkår knyttet til barnet og § 3 om vilkår knyttet til støttemottaker. Retten til kontantstøtte er i utgangspunktet avhengig av at både barnet og den som søker støtte har bosted i Norge. Loven definerer innholdet i bostedsvilkåret og knytter dette til nærmere bestemte vilkår om opphold.

<sup>185</sup> Lov 8. april 1981 nr. 7 om barn og foreldre (barnelova)

Bostedsvilkåret tilsvarende i utgangspunktet det som gjelder i barnetrygdloven. Barnet og den som søker kontantstøtte må ha oppholdt seg, eller skulle oppholde seg, i Norge i mer enn tolv måneder. Kortvarige midlertidige utenlandsopphold får ikke betydning for barnets status som bosatt. Hvis et sammenhengende utenlandsopphold har en varighet på mer enn tre måneder, anses ikke barnet lenger for å oppfylle bostedsvilkåret. Det er ikke gitt regler som tilsvarende reglene i barnetrygdloven § 4 tredje ledd andre punktum (seksmånedersregelen om sammenlegging av oppholdstid i utlandet.)

Kontantstøtten er en statlig, lovbestemt overføringsordning, hvor det opprinnelig ikke ble krevd noen «opptjening» eller «opptjeningstid». Ved lov 16. juni 2017 nr. 44 (i kraft 1. juli 2017)<sup>186</sup> ble vilkårene endret slik at det nå kreves at støtte-mottakeren må være bosatt i riket, og ha vært medlem i folketrygden i minst fem år. Dersom barnet bor sammen med begge foreldrene, må begge ha vært medlem i folketrygden i fem år. Begrunnelsen var å bedre integrering av nyankomne innvandrere.<sup>187</sup>

For barnetrygd er det i barnetrygdloven § 5 bestemt at personer som har vært bosatt i Norge, men ikke lenger fyller bosettingsvilkåret i barnetrygdloven § 4, unntaksvis likevel får rett til barnetrygd under utenlandsopphold, se omtale i punkt 8.18.1. For kontantstøtte gjelder det ingen tilsvarende unntaksregel.

Kontantstøtteleven gjelder også for de som oppholder seg på Svalbard, og som i tillegg er fullt medlem av folketrygden, se kontantstøtteleven § 2 tredje ledd. På samme måte som for den tilsvarende særregelen i barnetrygdloven § 3, er formålet med medlemskapsvilkåret å forbeholde retten til kontantstøtte for de med trygdemessig tilknytning til Norge.

Det finnes egne regler for trygdeforordningens anvendelse på arbeidstakere på sokkelen, barn av tilsatt ved utenlandsk representasjon, unntak ved rettigheter i utenlandsk trygdeordning, og barn i fosterhjem eller institusjon.

Det er ingen aktivitetskrav knyttet til kontantstøtten.

Kontantstøtten gis med en fast sats per måned som fastsettes av Stortinget, jf. kontantstøtteleven

<sup>186</sup> Lov 16. juni 2017 nr. 44 om endringer i folketrygdloven og kontantstøtteleven

<sup>187</sup> Se Prop. 85 L (2016–2017) *Om endringer i folketrygdloven, kontantstøtteleven og lov om supplerende stønad til personar med kort butid i Noreg (ny inntektssikring for eldre og uføre flyktninger og endrede botidskrav for rett til visse ytelser)*, punkt 7.4.3.1.

§ 7.<sup>188</sup> Ytelsen graderes dersom barnet delvis gjør bruk av barnehageplass som det ytes offentlig driftstilskudd for. Kontantstøtten er skattefri.

Kontantstøtteleven § 22 gir hjemmel for at Kongen kan inngå gjensidige avtaler med andre stater om rettigheter og plikter etter loven. Herunder kan det gjøres unntak fra lovens bestemmelser. Bestemmelsen inngår i hjemmelsgrunnlaget for forskrift 22. juni 2012 nr. 585 om inkorporasjon av trygdeforordningene i EØS-avtalen, se punkt 2.5.

## 8.19.2 EØS-rettens betydning

### 8.19.2.1 Klassifisering

Av trygdeforordningen artikkel 3 nr. 1 bokstav j følger det at forordningen kommer til anvendelse på lovgivning om familieytelser. Av forordningen artikkel 1 bokstav z følger det at dette omfatter alle naturaltelser eller kontantytelser til dekning av familieutgifter, med noen unntak uten betydning for den norske kontantstøtten.

Kontantstøtte skal bidra til at familiene får mer tid til selv å ta omsorgen for egne barn, at familiene gis reell valgfrihet når det gjelder omsorgsform for barn og at det blir mer likhet i overføringene den enkelte familie mottar til barneomsorg fra staten, uavhengig av hvordan tilsynet ordnes. Kontantstøtte må følgelig klassifiseres som familieytelse under forordningen, og er innmeldt som sådan av Norge.

Det er gitt særskilte regler for familieytelser i trygdeforordningen avdeling III kapittel 8, artiklene 67-69.

Da kontantstøtteordningen ble innført, varslet Barne- og familiedepartementet i Ot.prp. nr. 56 (1997–98) at en ville ta initiativ til å forhandle frem et unntak fra trygdeforordningen for å unngå eksport av kontantstøtte.<sup>189</sup> Forhandlingene førte imidlertid ikke frem. Etter at EU-domstolen i november 2002 kom til at den finske kontantstøtten er en familieytelse som må eksporteres, bestemte regjeringen at også den norske kontantstøtten skal eksporteres til andre EØS-stater.<sup>190</sup>

### 8.19.2.2 Lovvalg

De generelle reglene om lovvalg er omtalt i kapittel 6. Disse innebærer at en person som hovedre-

<sup>188</sup> Satsen ble sist endret med virkning fra 1. august 2018. Full sats er 7500 kroner per måned.

<sup>189</sup> Se Ot.prp. nr. 56 (1997–98) *Om lov om kontantstøtte til småbarnsforeldre (kontantstøtteleven)*, punkt 6.3, side 8.

gel skal være underlagt lovgivningen i staten der han eller hun arbeider eller driver selvstendig virksomhet. Personer som ikke arbeider eller er i selvstendig virksomhet, skal som hovedregel være underlagt lovgivningen i bostedsstaten.

Siden en familie vil bestå av mer enn én person, og disse kan bo og arbeide i ulike stater, vil de ulike familiemedlemmene kunne ha tilknytning til, og være underlagt lovgivningen til, ulike stater.

For at en familie med barn skal kunne ha krav på kontantstøtte fra Norge, er det tilstrekkelig at ett av familiemedlemmene har Norge som lovvalgsstat. Etter omstendighetene kan denne forutsetningen være oppfylt selv om ingen av familiens medlemmer er bosatt i Norge, for eksempel i et tilfelle hvor en av foreldrene pendler til arbeid i Norge. Dette gjelder tilsvarende for barnetrygd, se punkt 8.18.2.2 for omtale og flere eksempler.

Som en følge av innretningen av kontantstøtte- loven kan det i særlige tilfeller foreligge rett til kontantstøtte selv om ingen av familiens medlemmer er underlagt norsk lovgivning, se omtale av sak C-352/06 *Bosmann* i punkt 2.4.2 og punkt 8.18.2.2 om barnetrygd. Av denne dommen følger det at bosettingsstaten ikke kan påberope seg trygdeforordningens lovvalgsregler som hjemmel for å avslå et krav på familieytelse fra en forelder som oppfyller alle nasjonale vilkår for denne ytelsen. For rett til kontantstøtte kreves det at støttemottaker må ha vært medlem i folketrygden i minst fem år, se kontantstøtte- loven § 3, men ikke medlemskap på søknadstidspunktet eller mottak av ytelsen. Regelen innebærer heller ikke at mottakeren må ha vært sammenhengende medlem i folketrygden i fem år, eller medlem i folketrygden direkte forut for eller på søknadstidspunktet. Av Prop. 85 L (2016–2017) punkt 7.4.3.1 fremgår det at vilkårets formål er å hindre at personer som har vært bosatt i Norge i mindre enn fem år får rett til kontantstøtte. Dermed vil det også for kontantstøtte være slik at en forelder kan oppfylle vilkåret om å ha «vært medlem» i folketrygden, selv om vedkommende som følge av trygdeforordningens lovvalgsregler nå er underlagt lovgivningen til en

annen stat. Dette kan for eksempel gjelde en mor eller far som har fem års medlemskap i folketrygden ved å ha arbeidet i eller vært bosatt i Norge, men som nå pendler til en annen EØS-stat.

Utvalget understreker at plikten til å yte kontantstøtte i disse tilfellene skyldes norsk rett, ikke EØS-retten. Fordi spørsmålet ikke reguleres av trygdeforordningen, vil vilkåret i kontantstøtte- loven § 3 om bosetting i Norge gjelde og avskjære eksportabilitet i disse særtilfellene. Som påpekt av EU-domstolen i forente saker C-95/18 og C-96/18 *van den Berg* står det dessuten medlemsstatene fritt å oppstille vilkår i nasjonal rett som gjør at man ikke utbetaler en familieytelse som for eksempel kontantstøtte, dersom trygdeforordningen utpeker en annen EØS-stat som lovvalgsstat.<sup>191</sup>

### 8.19.2.3 Likebehandling

De generelle reglene om likebehandling er omtalt i punkt 5.3. Disse følger av trygdeforordningen artikkel 4, og innebærer at det ikke er tillatt å forskjellsbehandle norske statsborgere og andre personer som er omfattet av trygdeforordningens regler. Som en forlengelse av dette, krever artikkel 5 at en medlemstat likestiller ytelser, inntekter, faktiske forhold eller hendelser i hele EØS.

Kontantstøtte- loven inneholder en særregel i § 4 som knytter retten til kontantstøtte til norsk statsborgerskap for arbeidstakere ved utenlandsk representasjon eller annen administrativ tjenestegren i Norge. I tilfeller hvor vilkåret om statsborgerskap vil være avgjørende, følger det av trygdeforordningen artikkel 4 at statsborgere fra andre EØS-stater må likestilles med norske statsborgere. Se nærmere omtale av tilsvarende regel i barnetrygdloven § 7 i punkt 8.18.2.3.

Kontantstøtte- loven inneholder ingen andre bestemmelser som knytter rettsvirkninger til status som norsk statsborger.

For familieytelser, herunder kontantstøtte, innebærer kravet til likebehandling at ytelser også kan kreves når familiemedlemmet som utløser ytelsen, bor i en annen EØS-stat. At familier der de ulike familiemedlemmene har tilknytning til flere EØS-stater likebehandles med familier som bare har tilknytning til én stat, er viktig for å ivareta det EØS-rettslige prinsippet om fri bevegelighet for personer. En arbeidstaker i Norge har rett til kontantstøtte fra Norge som kompetent stat også for barn som er bosatt i en annen EØS-stat, se nærmere i punkt 8.19.2.5.

<sup>190</sup> I sak C-333/00 *Maaheimo*, hvor Finland ikke nådde frem med en påstand om at de hadde anledning til å nekte eksport av den finske kontantstøtten. Rett i etterkant av dette, 27. november 2002, sendte ESA en grunnlagt uttalelse til Norge, hvor Norge ble bedt om å revurdere sitt tidligere standpunkt. Regjeringen besluttet på bakgrunn av dette at Norge likevel skulle eksportere kontantstøtte til andre EØS-land, og utbetaling av kontantstøtte til EØS-området tok til i september 2003. Dette ble fulgt opp i Ot.prp.nr 58 (2003–2004) *Om lov om endringer i lov 26. juni 1998 nr. 41 om kontantstøtte til småbarnsforeldre*.

<sup>191</sup> Se nærmere omtale av *van den Berg*-dommen i punkt 2.4.3.



Spørsmål om indirekte forskjellsbehandling vil oppstå dersom Norge skulle ønske å kjøpekraftjustere kontantstøtte utbetalt til barnefamilier bosatt i EØS-stater med vesentlig lavere kostnadsnivå enn Norge. Ettersom kontantstøtteloven per i dag ikke gir hjemmel for kjøpekraftjustering, finner ikke utvalget grunn til å gå nærmere inn på dette.

#### 8.19.2.4 Sammenlegging av tid eller inntekter

De generelle reglene om sammenlegging er omtalt i punkt 5.5. Disse innebærer at opptjeningsperioder i andre stater som anvender trygdeforordningen i noen tilfeller skal legges sammen med opptjeningsperioder i Norge.

Det er et vilkår for retten til kontantstøtte at støttemottakeren har minst fem års medlemskap i folketrygden, jf. kontantstøtteloven § 3 andre punktum. Dersom barnet bor sammen med begge foreldrene, må begge foreldrene ha vært medlem i folketrygden i fem år.

Trygdeforordningen artikkel 6 regulerer sammenlegging av trygdetid fra andre EØS-stater. Når det skal vurderes om medlemskapsvilkårene er oppfylt for personer underlagt forordningen, skal perioden personen er dekket av en trygdeordning i en annen EØS-stat regnes med i den sammenlagte medlemskapsperioden. Bestemmelsen skal forstås slik at også tredjelandsborgere som er i familie med en EØS-borger, skal få medregnet trygdetid fra en annen EØS-stat, jf. trygdeforordningen artikkel 2.

I noen tilfeller er en forelder underlagt norsk lovgivning, og den andre forelderen og barnet/barna bosatt i en annen stat. Da vil ikke hele familien være registrert som bosatt i Norge i folkeregisteret. I slike saker vurderes det i praksis kun om forelderen underlagt norsk lovgivning fyller vilkåret om fem års medlemskap. Etter utvalgets syn følger det imidlertid av EU-domstolens tilnærming i *Slanina*-dommen og *Trapkowski*-dommen at det alternativt må vurderes om forelderen som bor med barnet/barna i hjemstaten oppfyller kravet til fem års medlemskap. For denne foreldrens vedkommende må vurderingen skje ut fra en rettslig fiksjon om at bosettingslandet er Norge. Dersom forelderen har fem års trygdetid fra egen hjemstat, må dette uten videre anses å oppfylle medlemskapskravet i kontantstøtteloven § 3. Dersom forelderen har færre enn fem års trygdetid fra egen hjemstat, men ytterligere trygdetid fra andre EØS-stater, må reglene om sammenlegging komme til anvendelse.

I tilfeller hvor foreldrene er i et parforhold, kreves det at begge oppfyller kravet til fem års medlemskap, jf. kontantstøtteloven § 3. I tilfeller hvor foreldrene ikke (lenger) lever i et parforhold, kreves det at forelderen som har barnet boende hos seg oppfyller kravet til fem års medlemskap, jf. *Trapkowski*-dommen.

Kontantstøttens størrelse er ikke avhengig av foreldrenes inntekt, noe som innebærer at reglene om likebehandling av inntekter i artikkel 5 ikke får betydning.

#### 8.19.2.5 Bevegelsesfrihet – familiemedlemmer som rettighetssubjekter

For familieytelser som kontantstøtte er hensynet til fri bevegelse primært ivaretatt av prinsippet nedfelt i trygdeforordningen artikkel 67: «En person skal ha rett til familieytelser i samsvar med den kompetente medlemsstats lovgivning, også for familiemedlemmer som er bosatt i en annen medlemsstat». <sup>192</sup> Dette kan for eksempel gjelde i et tilfelle der far arbeider i Norge og er underlagt norsk lovgivning, mens hans kone og barn er bosatt i Polen og er underlagt polsk lovgivning. At personene er bosatt i ulike stater vil ikke være til hinder for at vilkårene for kontantstøtte i et slikt tilfelle vil kunne være oppfylt.

For foreldre som er gift eller samboere er det uten betydning at forelderen som arbeider i Norge ikke oppfyller vilkåret i kontantstøtteloven § 3 om å ha et barn under 18 år boende fast hos seg, så lenge forelderen bosatt i en annen EØS-stat gjør det. Ett familiemedlems tilknytning til trygdeordningen i en medlemsstat gir med andre ord de øvrige familiemedlemmene selvstendige rettigheter overfor denne staten, selv om de selv er underlagt lovgivningen i en annen EØS-stat. Dette er nærmere omtalt i punkt 8.18.2.5.

Ettersom trygdeforordningen artikkel 67 gir selvstendige rettigheter til personer som ikke er underlagt norsk rett, og som av denne grunn heller ikke er medlemmer av folketrygden, er bestemmelsens rekkevidde av stor betydning. I praksis oppstår de vanskeligste spørsmålene i tilfeller hvor barnets foreldre er gått fra hverandre, eventuelt aldri har vært i noe parforhold.

En situasjon der foreldrene har gått fra hverandre ble vurdert i sak E-6/12 *ESA mot Norge*, omtalt i punkt 8.18.2.5. Saken gjaldt barnetrygd. Det fremgår av EØS-rundskrivet R45-00 kapittel 33-34 til barnetrygdloven og kontantstøtteloven,

<sup>192</sup> Utvalgets kursivering

at dommen er gitt anvendelse for ordinær barne-trygd, men ikke for utvidet barnetrygd eller kontantstøtte.<sup>193</sup> Som det vil ha fremgått av drøftelsene i punkt 8.18.2.5, er utvalget av den oppfatning at dette ikke er riktig. Kontantstøtten er en familieytelse og det nasjonale vilkåret om at barnet må bo hos støttemottaker er likelydende med vilkåret i barnetrygdloven.<sup>194</sup> Utvalget har vanskelig for å se at det er grunnlag for å forskjellsbehandle barnetrygd og kontantstøtte, og mener at EFTA-domstolens begrunnelse i sak E-6/12 må gjelde tilsvarende for begge ytelser.

Utvalget legger til grunn at trygdeforordningen artikkel 67 medfører at den forelderen som ikke er underlagt norsk lovgivning har selvstendig rett til å kreve familieytelser fra Norge, dersom den andre forelderen er underlagt norsk lovgivning. Dette følger av hvordan artikkel 67 er forstått blant annet i sak C-363/08 *Slanina* og C-378/14 *Trapkowski*. Barnet vil i slike tilfeller fungere som koblingspunkt mellom foreldrene, i hvert fall i tilfeller hvor den ene forelderen er den som barnet bor hos, og den andre forelderen er forpliktet til å forsørge barnet. Resultatet er at foreldrene må betraktes som familiemedlemmer med hverandre i henhold til trygdeforordningen artikkel 67, selv om de ikke er i noe parforhold. Etter utvalgets oppfatning må dette også legges til grunn for så vidt gjelder kontantstøtte.

Etter utvalgets syn er det mer usikkert om EUDomstolens uttalelser i *Slanina*-dommen innebærer at kontantstøtte også må utbetales til enslige foreldre i andre stater i tilfeller hvor foreldrene aldri har vært gift eller samboere. Selv om tilnærmingen i *Slanina*-dommen tilsynelatende medfører at det ikke kan stilles andre vilkår enn forsørgelse for å etablere den påkrevde tilknytning mellom forelderen i Norge og barnet i en annen EØS-stat, er utvalget av den oppfatning at dette er et spørsmål som kan fortjene rettslig prøving før praksis eventuelt legges om. Se punkt 8.18.2.5.

<sup>193</sup> Det fremgår av brev av 15. desember 2020 fra Barne- og familiedepartementet til utvalget at spørsmålet for tiden er til vurdering i departementet.

<sup>194</sup> Dette er vurdert på samme måte i rapporten «Ikke stykkevis og delt – rapport om Arbeids- og velferdsetatens EØS-rettslige forpliktelser», punkt 6, og i Ingunn Ikdahl, «De grensekryssende familier: familieytelser og EØS», fra boken «Trygd og pensjon i EØS». Se også ESAs brev til Norge av 10. februar 2021 med spørsmål om kontantstøtten.

#### 8.19.2.6 Bevegelsesfrihet – krav om opphold i Norge

Trygdeforordningen artikkel 7 kommer til anvendelse også for kontantstøtte. Av EFTA-domstolens utlegning av artikkel 7 i sak E-8/20 *N* følger det at Norge ikke kan gjøre utbetaling av kontantstøtte betinget av «kontinuerlig fysisk opphold».<sup>195</sup> For en forelder som utleder krav på kontantstøtte fra Norge av trygdeforordningen artikkel 67, ligger dette i sakens natur. Her er jo forutsetningsvis barnet bosatt i en annen medlemsstat alt i utgangspunktet. Artikkel 7 gjelder imidlertid også for en forelder som ikke trenger å påberope seg artikkel 67 for å ha krav på kontantstøtte fra Norge, fordi de alminnelige vilkårene i kontantstøtteleven er oppfylt.

Kontantstøtteleven § 2 andre ledd gir regler om hvor lenge et barn kan oppholde seg i utlandet før det ikke lenger kan anses som bosatt i Norge. Det følger motsetningsvis av bestemmelsens andre punktum at et midlertidig utenlandsopphold på mer enn tre måneder fører til at retten til kontantstøtte bortfaller. For barn som alt i utgangspunktet er bosatt i en annen EØS-stat, er det uten videre klart at denne begrensningen ikke kommer til anvendelse, jf. trygdeforordningen artikkel 67, omtalt over. For en familie hvor samtlige familiemedlemmer er bosatt i Norge, innebærer trygdeforordningen artikkel 7 at Norge ikke kan stanse utbetaling av kontantstøtte bare fordi familien ønsker å oppholde seg mer enn tre måneder i en annen EØS-stat. Selv om hele familien skulle flytte fra Norge, vil retten til kontantstøtte bestå så lenge minst ett familiemedlem har Norge som lovvalgsstat også etter at familien har flyttet fra Norge, jf. trygdeforordningen artikkel 67. Se nærmere omtale av dette i punkt 8.18.2.6.

#### 8.19.2.7 Krav på overlappende ytelser fra flere stater – prioriteringsregler og differanseberegning

At ulike familiemedlemmer kan ha tilknytning til ulike kompetente stater, kan medføre at det foreligger rett til familieytelser av samme art fra flere stater samtidig. Trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen inneholder detaljerte prioriteringsregler. Se omtale av disse reglene i punkt 8.18.2.7.

Reglene er imidlertid bare anvendelige dersom de andre aktuelle statene har en tilsvarende ytelse. Så langt utvalget er kjent med, er det bare

<sup>195</sup> Avsnitt 139

Finland som har en ytelse som tilsvarer kontantstøtte.

## 8.20 Stønader til enslig mor eller far

### 8.20.1 Folketrygdlovens regulering

Stønader til enslig mor eller far er regulert i folketrygdloven kapittel 15.

Det overordnede formålet med folketrygdens ytelser til enslige foreldre er å sikre inntekt til enslige foreldre og gi disse hjelp til selvhjelp slik at de blir i stand til å bli selvforsørget.

Kapittel 15 inneholder tre ulike stønader til enslig mor eller far: overgangsstonad, tilleggsstønader og stonad til barnetilsyn til enslige som er i arbeid eller etablerer egen virksomhet.

Flere av vilkårene er felles for de tre stønadene. I tillegg er det også gitt særlige vilkår knyttet til hver av dem.

For å kunne få stønader etter folketrygdloven kapittel 15 krever § 15-2 at man må ha vært medlem i folketrygden de siste fem årene før krav om stonad settes frem. Regelverket forutsetter at man fortsetter å være medlem i folketrygden mens man mottar stønadene.

Stønader etter folketrygdloven kapittel 15 gis til en enslig mor eller far som har aleneomsorg for barn, jf. folketrygdloven § 15-4 første ledd. Med enslig mor eller far menes i henhold til tredje ledd en person som er ugift, separert eller skilt. En som lever sammen med en person han eller hun har barn med eller er skilt eller separert fra, eller lever i et ekteskapslignende forhold i en felles husholdning uten felles barn, regnes ikke som enslig mor eller far.<sup>196</sup> Man regnes heller ikke som enslig dersom man får et nytt barn med samme partner mens man mottar stonad som enslig mor eller far for et felles barn. Bestemmelsens fjerde ledd definerer aleneomsorgen for et barn som varig klart mer av den daglige omsorgen enn den andre av foreldrene. Femte ledd slår fast at bevisbyrden for begge grunnvilkårene påhviler den som søker om og mottar ytelsen.<sup>197</sup>

Det følger av folketrygdloven § 15-3 at både stønadsmottakeren og barnet som hovedregel må oppholde seg i Norge. Frem til 2016 var det mulig å få utbetalt stønaden utenfor Norge dersom oppholdet ikke var ment å vare mer enn seks måne-

der. Fra 1. januar 2016 ble oppholds kravet strammet inn, og det gis nå bare unntak for opphold inntil seks uker i løpet av en tolv måneders periode. Helgeopphold på inntil to overnattinger regnes etter gjeldende praksis ikke med i utmålingen. I tillegg er det også gitt et unntak for opphold som skyldes arbeid for norsk arbeidsgiver. Innstramningen i oppholds kravet var begrunnet med at lengre utenlandsopphold reduserer muligheten for kontroll med at vilkårene er oppfylt og øker risikoen for misbruk.<sup>198</sup> I tillegg ble det også lagt vekt på at krav om opphold i Norge vil sikre at yrkesrettet aktivitet gjennomføres, og bidra til at Nav-kontoret kan følge opp stønadsmottakeren på en god måte.

*Overgangsstonad* er regulert i folketrygdloven §§ 15-5 til 15-9. Stønadene gis til medlem som på grunn av omsorg for barn er midlertidig ute av stand til å forsørge seg selv ved eget arbeid, eller først etter en tid med omstilling eller utdanning kan få eget arbeid. Formålet med stønaden er å sikre inntekt til livsopphold til enslige foreldre i en overgangsperiode inntil hun eller han er i stand til å forsørge seg selv ved eget arbeid. Overgangsstonad gis som hovedregel i inntil tre år, frem til det yngste barnet blir åtte år. Stønadene gis etter en fast sats på 2,25 G per år, uavhengig av antall barn.

For å kunne motta overgangsstonad etter at barnet har fylt ett år, må man som hovedregel være i yrkesrettet aktivitet, jf. folketrygdloven § 15-6. Som yrkesrettet aktivitet regnes at man er i arbeid, tar utdanning, søker arbeid, eller etablerer egen virksomhet. I forbindelse med endringene som ble gjort i stønaden til enslige foreldre i 1998 var det et sentralt mål å styrke arbeidslinjen og muligheten for selvforsørgelse. Man ønsket å satse på utdanning for kvalifisering til arbeidslivet, og tiltak for å styrke eller etablere bånd til arbeidslivet, og det ble derfor innført et nytt krav om yrkesrettet aktivitet fra barnet fylte tre år. Formålet var å stimulere enslige foreldre til selvforsørgelse og kvalifisering gjennom arbeid eller utdanning. I tillegg mente Regjeringen at lange stønadsperioder kunne vanskeliggjøre senere selvforsørgelse, og varigheten ble derfor som hoved-

<sup>196</sup> Hvorvidt noen «lever sammen» er en annen vurdering enn om de «bor sammen», se som eksempel TRR-2019-372: «(...) et medlem skal regnes å leve sammen med den andre forelderen selv om de to har hver sin bolig, hvis de oppholder seg like mye sammen i samme bolig som de gjør i bolig de har hver for seg».

<sup>197</sup> For å opprettholde legitimiteten av og hindre misbruk av overgangsstonaden, er bevisbyrden snudd. Dette innebærer at det er den enslige forelderen som har bevisbyrden og må sannsynliggjøre at vedkommende er alene om omsorgen, se Ot.prp. nr. 76 (2007–2008) *Om lov om endringer i folketrygdlova og i enkelte andre lover (tilbakekrevjing etter feilutbetalinger, tiltak mot trygdemisbruk, renter og erstatning i trygdesaker)*, punkt 4.7.

<sup>198</sup> Prop. 115 L (2014–2015), kapittel 4 og Høringsnotat 14. oktober 2014 om endringer i folketrygdloven kapittel 15 om stønader til enslig mor eller far.

regel begrenset til tre år. Fra 2012 ble aktivitetsplikten ytterligere innskjerpet, og kravet inntretr nå når det yngste barnet fyller ett år. Aktivitetskravet er ytterligere skjerpet fra 2016 ved at det stilles krav om at den utdanningen som gjennomføres som yrkesrettet aktivitet må vurderes som nødvendig og hensiktsmessig for at den enslige forelderen skal kunne skaffe seg eller beholde arbeid.<sup>199</sup>

Det er flere unntak fra hovedregelen om yrkesrettet aktivitet. Slik aktivitet kreves eksempelvis ikke når yngste barn er under ett år, når man ikke har en tilfredsstillende barnetilsynsordning, ved egen sykdom eller sykdom hos barn, når man har barn som krever særlig tilsyn, og i tre måneder før fødsel.

*Tilleggsstønadene og stønad til skolepenger* er regulert i folketrygdloven § 15-11, og gis til enslige foreldre som gjennomfører nødvendig og hensiktsmessig utdanning som Arbeids- og velferdsetaten har godkjent som yrkesrettet aktivitet etter § 15-6. Formålet er å stimulere aleneforeldre til å ta utdanning for gjennom dette å kvalifisere seg for arbeid. For å kunne få tilleggsstønadene og stønad til skolepenger må den enslige moren eller faren ha rett til overgangsstønad. Tilleggsstønadene dekker nødvendige utgifter knyttet til utdanning, og kan dekke utgifter til reise, flytting, bolig, barnetilsyn og undervisningsmaterieil. I tillegg dekkes også utgifter til skolepenger. Stønad til undervisningsmaterieil dekkes med en fast sats, mens det for øvrig er tale om dekning av faktiske utgifter. Det er satt et fast tak for stønad til barnetilsyn, bolig eller overnatting og skolepenger. Stønad til barnetilsyn dekker videre kun 64 prosent av de faktiske utgiftene. For å legge til rette for arbeidssøkere er det åpnet for at stønad til barnetilsyn også kan gis til enslige foreldre som søker arbeid.

*Stønad til barnetilsyn* etter folketrygdloven § 15-10 gis til enslige foreldre som må overlate det nødvendige tilsynet med barna til andre på grunn av arbeid eller fordi de etablerer egen virksomhet. Formålet er å gjøre det lettere for aleneforeldre å opprettholde eller ta inntektsgivende arbeid. Stønadene dekker 64 prosent av de faktiske utgiftene, og er uavhengig av retten til overgangsstønad. Stønadene skal særlig ivareta stønadsbehovet for enslige foreldre med lavere eller middels inntekt, og den gis derfor ikke dersom pensjonsgivende inntekt er større enn 6 G. Stønadene gis som hovedregel frem til det yngste barnet har fullført fjerde skoleår, det vil si til barnet er omtrent ti år.

<sup>199</sup> Prop. 115 L (2014–2015), kapittel 7.

## 8.20.2 EØS-rettens betydning

### 8.20.2.1 Klassifisering

Ytelsene i kapittel 15 gis for å sikre inntekt til enslige foreldre i en overgangsfase og gi hjelp til selvhjelp slik at de blir i stand til å bli selvforsørget. Stønadene i folketrygdloven kapittel 15 er ikke innrapportert av Norge som ytelseser omfattet av trygdeforordningen i henhold til trygdeforordningen artikkel 9.<sup>200</sup> I punkt 7.4.4 drøfter utvalget om stønadene i folketrygdloven kapittel 15 må anses omfattet av trygdeforordningen. Som det fremgår der, er utvalget i noe tvil om dette. I det følgende drøftes hvilke virkninger det vil ha dersom stønadene anses omfattet av trygdeforordningen, og klassifiseres som familieytelseser. I og med at disse stønadene per i dag ikke er oppført i trygdeforordningens vedlegg X, EØS-avtalen vedlegg VI, del I, nr. 1, bokstav k, tar omtalen her ikke hensyn til de særlige forhold som ville gjort seg gjeldende om de hadde vært oppført i dette vedlegget. I punkt 8.20.2.8 omtales likevel kort de EØS-rettslige konsekvensene av en eventuell oppføring av stønadene i folketrygdloven kapittel 15 i forordningens vedlegg X.

Som nevnt i punkt 7.4.4 foreslo Barnefamilieutvalget i NOU 2017: 6 å avvikle særstønadene til enslig mor eller far. Dersom dette forslaget følges opp, vil de EØS-rettslige spørsmålene som drøftes i det følgende miste sin praktiske betydning. Det samme gjelder dersom det vedtas endringer i reglene som fører til at de aktuelle ytelsene ikke lenger kan anses omfattet av trygdeforordningen.

Det er gitt særskilte regler for familieytelseser i trygdeforordningen avdeling III kapittel 8, artiklene 67-69.

### 8.20.2.2 Lovvalg

De generelle reglene om lovvalg er omtalt i kapittel 6. Disse innebærer at en person som hovedregel skal være underlagt lovgivningen i staten der han eller hun arbeider eller driver selvstendig virksomhet. Personer som ikke arbeider eller er i selvstendig virksomhet, skal som hovedregel være underlagt lovgivningen i bostedsstaten.

Stønader etter folketrygdloven kapittel 15 er innrettet mot familiekonstellasjoner med en forelder og minst ett barn. Ofte vil også den andre forelderen være inne i bildet på at vis som omfattes av EU-domstolens forståelse av hvem som anses

<sup>200</sup> Se punkt 7.2 om innrapportering av ytelseser etter trygdeforordningen artikkel 9, og nærmere omtale av stønadene i folketrygdloven kapittel 15 i punkt 7.4.4.

som familiemedlemmer i trygdeforordningens forstand, se omtalen av definisjonen av familiemedlem i punkt 4.4.5 og nærmere drøftelse av familiebegrepets betydning for familieytelser under omtalen av barnetrygd i punkt 8.18.2.5. De ulike familiemedlemmene vil kunne ha tilknytning til, og være underlagt lovgivningen til, ulike stater.

For at en familie med barn skal kunne ha krav på stønader til enslig mor eller far fra Norge, er det tilstrekkelig at ett av familiemedlemmene har Norge som lovvalgstat. Etter omstendighetene kan denne forutsetningen være oppfylt selv om ingen av familiens medlemmer er bosatt i Norge, som for eksempel dersom en av barnets foreldre pendler til arbeid i Norge eller mottar kontantytelser fra Norge som følge av å ha utført lønnet arbeid eller drevet selvstendig virksomhet her i landet, jf. trygdeforordningen artikkel 11 nr. 2. Dette gjelder tilsvarende for barnetrygd, se punkt 8.18.2.2 for omtale og flere eksempler.

### 8.20.2.3 Likebehandling

De generelle reglene om likebehandling er omtalt i punkt 5.3. Disse følger av trygdeforordningen artikkel 4, og innebærer at det ikke er tillatt å forskjellsbehandle norske statsborgere og andre personer som er omfattet av trygdeforordningens regler. Som en forlengelse av dette, krever artikkel 5 at en medlemstat likestiller ytelser, inntekter og fakta i hele EØS.

Folketrygdloven kapittel 15 inneholder ingen bestemmelser som knytter rettsvirkninger til status som norsk statsborger.

For familieytelser, herunder stønad til enslig mor eller far, innebærer kravet til likebehandling at ytelser også kan kreves når familiemedlemmet som utløser ytelsen, bor i en annen EØS-stat. At familier der de ulike familiemedlemmene har tilknytning til flere EØS-stater likebehandles med familier som bare har tilknytning til én stat, er viktig for å ivareta det EØS-rettslige prinsippet om fri bevegelighet for personer. En arbeidstaker i Norge kan dermed utløse rett til stønad etter folketrygdloven kapittel 15 også for barn som er bosatt i en annen EØS-stat, se nærmere i punkt 8.20.2.5.

Utmålingen av stønad til enslig mor eller far er ikke knyttet til tidligere inntekt, noe som innebærer at reglene om likebehandling av inntekter i artikkel 5 ikke får betydning.

Kravet til likestilling av ytelser, inntekter og fakta innebærer at aktivitet i andre EØS-stater må likestilles med aktivitet i Norge. Det kan derfor ikke kreves at barnet får barnetilsyn i Norge for

#### **Boks 8.27 Eksempel på likestilling av ytelser, inntekter og fakta**

Sanna jobber i Norge, men er bosatt i Finland med sitt barn Lumi som hun har aleneomsorg for. Lumi går i barnehage i Finland.

Som arbeidstaker i Norge er Sanna underlagt norsk lovgivning, og har dermed rett til familieytelser for Lumi som er bosatt i Finland. Barnehageplass i Finland må likestilles med tilsynsordning for barn i Norge, og Sanna vil derfor kunne motta stønad til barnetilsyn etter folketrygdloven § 15-10 når Lumi går i finsk barnehage.

rett til stønad til barnetilsyn, og for personer bosatt i en annen stat kan det trolig heller ikke kreves at yrkesrettet aktivitet skal gjennomføres i Norge.

### 8.20.2.4 Sammenlegging av tid eller inntekter

De generelle reglene om sammenlegging er omtalt i punkt 5.5. Disse innebærer at opptjeningsperioder i andre stater som anvender trygdeforordningen skal legges sammen med opptjeningsperioder i Norge.

#### **Boks 8.28 Eksempel på sammenlegging av opptjeningsperioder**

Carla flytter fra Lisboa for å jobbe i Bergen. Hun tar med seg sin datter Ana som hun har aleneomsorg for. Som arbeidstaker i Norge er Carla underlagt norsk lovgivning, og Ana vil også være underlagt norsk lovgivning som bosatt her.

I folketrygdloven § 15-2 stilles det krav om fem års forutgående medlemskap i folketrygden for å kunne få stønader til enslig mor eller far. Carla fyller ikke dette vilkåret siden hun nettopp flyttet til Norge, men vil etter artikkel 6 ha rett på å få regnet med sine perioder med trygdetid fra Portugal når dette vilkåret skal vurderes. Siden hun har ti års trygdetid fra Portugal, vil hun dermed kunne få stønader til enslig mor eller far fra første arbeidsdag i Norge om hun oppfyller de øvrige vilkårene for stønadene.

Det er et vilkår for retten til stønad til enslig mor eller far at støttemottakeren har vært medlem i folketrygden de siste fem årene før kravet settes frem, jf. folketrygdloven § 15-2.

Trygdeforordningen artikkel 6 regulerer sammenlegging av trygdetid fra andre EØS-stater. Når det skal vurderes om kravet til fem års medlemskap er oppfylt, skal perioden personen er dekket av en trygdeordning i en annen EØS-stat regnes med, jf. sak C-32/18 *Moser*. Bestemmelsen skal forstås slik at også tredjelandsborgere som er i familie med en EØS-borger, skal få medregnet trygdetid fra en annen EØS-stat, jf. trygdeforordningen artikkel 2.

#### 8.20.2.5 Bevegelsesfrihet – familiemedlemmer som rettighetssubjekter

For familieytelser er hensynet til fri bevegelse primært ivaretatt av prinsippet nedfelt i trygdeforordningen artikkel 67: «En person skal ha rett til familieytelser i samsvar med den kompetente medlemsstats lovgivning, også for familiemedlemmer som er bosatt i en annen medlemsstat, som om de var bosatt i førstnevnte medlemsstat». At de enkelte familiemedlemmene har rett til å ta med seg tilkjente ytelser under opphold i andre medlemsstater, eksempelvis for å besøke andre medlemmer av samme familie, sier seg selv. Det fremstår som en smakssak om rettsgrunnlaget for denne bevegelsesfriheten anses for å være artikkel 67 selv, eller eventuelt artikkel 7.

Rekkevidden av trygdeforordningen artikkel 67 bestemmes av hvem som etter trygdeforordningen anses som «familiemedlem» til den personen som omfattes av den kompetente statens lovgivning. Hvem som kan anses som familiemedlem er nærmere beskrevet i punkt 4.4.5 og punkt 8.18.2.5 om barnetrygd.

Ordlyden i artikkel 67 tyder umiddelbart på at rettighetssubjektene bare er personer underlagt norsk lovgivning. Det fremgår imidlertid av EU-domstolens praksis at også de øvrige familiemedlemmene må vurderes som om var undergitt lovgivningen i den aktuelle medlemsstaten, med den konsekvens at de selv kan fremme *selvstendige krav* på familieytelser. I forente saker C-245/94 og C-312/94 *Hoever og Zachow* uttalte EU-domstolen at formålet med den tilsvarende bestemmelsen i den tidligere trygdeforordningens artikkel 73 var å sikre familiemedlemmer bosatt i en annen medlemsstat rett til lovbestemte familieytelser, og at sondringen mellom selvstendige og avledete rettigheter derfor ikke kunne komme til anvendelse på familieytelser.<sup>201</sup> I sak C-255/99 *Humer* ble det

slått fast at dette også gjaldt i et tilfelle hvor nasjonal rett utpekte mindreårige barn som rettighetssubjekter, og altså ikke deres foreldre.<sup>202</sup> Denne rettspraksisen er kodifisert i gjennomføringsforordningen artikkel 60, som slår fast at det ved anvendelsen av artikkel 67 i trygdeforordningen skal

«... tas hensyn til hele familiens situasjon, som om alle de involverte var undergitt lovgivningen i den berørte medlemsstat og var bosatt der, særlig med hensyn til en persons rett til å søke om slike ytelser.»

For stønader til enslig mor eller far kan dette innebære at det er uten betydning at den av barnets foreldre som er underlagt norsk lovgivning ikke oppfyller vilkåret i folketrygdloven § 15-4 om å være alene om omsorgen for barnet, så lenge forelderen som er bosatt i en annen EØS-stat fyller dette og de øvrige vilkårene for stønadene. EU-domstolen har presisert at det er uten betydning at «den, der er berettiget til ydelsen, er et medlem af arbeidstagerens familie og ikke arbeidstageren selv».<sup>203</sup> Ett familiemedlems tilknytning til trygdeforordningen i en medlemsstat gir med andre ord de øvrige familiemedlemmene selvstendige rettigheter overfor denne staten, selv om de selv er underlagt lovgivningen i en annen EØS-stat.

Ettersom trygdeforordningen artikkel 67 gir selvstendige rettigheter til personer som ikke er underlagt norsk rett, og som av denne grunn heller ikke er medlemmer av folketrygden, er bestemmelsens rekkevidde av stor betydning når det gjelder stønader til aleneforeldre, slik som stønader til enslig mor eller far i folketrygdloven kapittel 15.

Vilkåret «familiemedlem» i trygdeforordningen artikkel 67 må forstås i tråd med legaldefinisjonen i artikkel 1 bokstav i, som det er redegjort for i punkt 4.4.5 og 8.18.2.5. Utgangspunktet er at hvem som regnes som familiemedlem, avgjøres etter den kompetente statens nasjonale regler, jf. artikkel 1 bokstav i nr. 1. Det avgjørende er «lovgivningen som ligger til grunn for ytelsene», og altså ikke annen nasjonal lovgivning. For stønader til enslig mor eller far vil spørsmålet være om *folketrygdloven* inneholder eller forutsetter en bestemt forståelse av hvem som er barnets fami-

<sup>201</sup> Avsnitt 32-33

<sup>202</sup> Avsnitt 50-51

<sup>203</sup> Sak C-255/99 *Humer*, avsnitt 50. Se også sak C-363/08 *Slanina*, avsnitt 31.

lie, ikke hvordan norsk rett i andre sammenhenger definerer en familie.

Folketrygdloven § 15-4 første ledd, jf. tredje ledd, begrenser personkretsen som har rett til stønader etter kapitlet til personer som er ugift, separert eller skilt, og som ikke er samboer. Av bestemmelsens fjerde ledd følger det også at bare den av barnets foreldre som varig har klart mer av den daglige omsorgen for barnet enn den andre av barnets foreldre, vil fylle vilkårene for stønadene.

Fra barnets perspektiv kan det etter omstendighetene være naturlig å betrakte seg selv og begge foreldrene som en familie, men den rettslige betydningen av dette er usikker. Folketrygdloven kapittel 15 adresserer ikke dette spørsmålet, som bare har betydning i trygdekoordinerings-sammenheng. Etter utvalgets syn er det anstrengt å hevde at folketrygdloven kapittel 15 legger opp til at foreldre som ikke er i, og kanskje heller aldri har vært i et parforhold, skal anses som familiemedlemmer i trygdekoordineringssammenheng.

I sak C-363/08 *Slanina*, fant EU-domstolen at barnet fungerer som koblingspunkt mellom foreldrene i tilfeller hvor den ene forelderen er den som barnet bor hos, og den andre forelderen er den som hovedsakelig forsørger barnet. Resultatet av dommen er at foreldrene i slike tilfeller må betraktes som familiemedlemmer med hverandre i henhold til trygdeforordningen artikkel 67, selv om de ikke er i noe parforhold.<sup>204</sup> Med dette sikrer EU-domstolen at barnet, direkte eller indirekte, får de familieytelser som nasjonal lovgivning gir til barnefamilier, uavhengig av om nasjonal rett utpeker barnet eller foreldrene som rettighetssubjekt. Dette ble også lagt til grunn i sak E-6/12 *ESA mot Norge* som gjaldt barnetrygd.<sup>205</sup>

Resultatet er at en enslig forelder som er bosatt med barnet i en annen medlemsstat etter omstendighetene kan påberope trygdeforordningen artikkel 67 overfor trygdemyndighetene i EØS-staten som er kompetent stat for den andre forelderen. *Slanina*-dommen tilsier også at kravet til forsørgelse kan være oppfylt selv om forelderen som ikke har barnet boende hos seg rent faktisk ikke betaler barnebidrag eller bidrar på annet vis, så lenge vedkommende er forpliktet til å gjøre det.

Etter utvalgets syn er det mer usikkert om EU-domstolens uttalelser i *Slanina*-dommen innebærer at stønader til enslig mor eller far også kan måtte utbetales til enslige foreldre i andre stater i tilfeller hvor foreldrene aldri har vært gift eller

samboere, se omtalen av dette i punkt 8.18.2.5 ovenfor.

#### 8.20.2.6 *Bevegelsesfrihet – kravet til opphold i Norge*

Prinsippet om at en familie hvor minst ett familiemedlem er underlagt norsk lov må betraktes av norske trygdemyndigheter som om hele familien var bosatt i Norge, er i de fleste tilfeller tilstrekkelig til å sikre samtlige familiemedlemmer bevegelsesfrihet i hele EØS. Det eneste unntaket er dersom opphold i en annen EØS-stat fører til at *ingen* av familiens medlemmer lengre har den påkrevde tilknytning til Norge.

Dersom flytting fra Norge medfører at ingen av de som anses som familiemedlemmer i forordningens forstand lenger har Norge som lovvalgsstat, er det klart at trygdeforordningen ikke lenger gir opphav til noe krav på stønad til enslig mor eller far fra Norge. Dette spørsmålet reguleres ikke av trygdeforordningen artikkel 67, men derimot av lovvalgsreglene i forordningens del II, artikkel 11 flg.

Etter folketrygdloven § 15-3 er det et vilkår for overgangsstønad, tilleggsstønader og stønad til barnetilsyn at både stønadsmottaker og barnet som hovedregel må oppholde seg i Norge. I andre ledd er det gitt enkelte unntak fra dette vilkåret. Denne bestemmelsen er uten relevans i EØS-rettslig sammenheng dersom minst ett familiemedlem har Norge som lovvalgsstat også etter at barnet har flyttet fra Norge, jf. trygdeforordningen artikkel 67, omtalt over.

#### 8.20.2.7 *Krav på overlappende ytelser fra flere stater – prioriteringsregler og differanseberegning*

At ulike familiemedlemmer kan ha tilknytning til ulike stater, kan medføre at det foreligger rett til familieytelser av samme slag fra flere stater samtidig. Se nærmere omtale av prioriteringsregler og differanseberegning under punkt 8.18.2.7 om barnetrygd.

Reglene er imidlertid bare anvendelige dersom de andre aktuelle statene har en tilsvarende ytelse. Utvalget har ikke gjort en nærmere gjennomgang av hvorvidt det er andre EØS-stater som har ytelser av samme slag som henholdsvis overgangsstønad, tilleggsstønader og stønad til barnetilsyn. Det er likevel grunn til å tro at det er snakk om et fåtall, og at differanseberegning neppe i særlig utstrekning vil være aktuelt for disse stønadene.

<sup>204</sup> Se nærmere omtale i punkt 8.18.2.5.

<sup>205</sup> Se nærmere omtale i punkt 8.18.2.5.

### Boks 8.29 Eksempler på oppholds krav og eksportabilitet

#### Eksempel 1 – oppholds krav

Klaus jobber i Norge, og er nettopp blitt skilt fra sin kone Heidi. Begge er bosatt i Dresden, men siden Klaus er mye borte som følge av jobben i Norge bor barna fast hos Heidi. Hun er hjemmeværende med deres yngste datter som er seks måneder. Som arbeidstaker i Norge er Klaus underlagt norsk lovgivning, mens Heidi og barna er underlagt tysk lovgivning.

Som følge av at Klaus er underlagt norsk lovgivning, har han rett til familieytelser også for barn bosatt i Tyskland. Klaus fyller imidlertid ikke selv vilkårene for noen av stønadene etter folketrygdloven kapittel 15 siden barna bor hos Heidi.

Heidi fyller vilkåret om å være alene om omsorgen, og øvrige vilkår for overgangsstønad etter folketrygdloven kapittel 15. Hun søker derfor om overgangsstønad fra Norge. Siden det yngste barnet er under ett år, stilles det ikke krav til yrkesrettet aktivitet, og Heidi innvilges overgangsstønad.

#### Eksempel 2 – oppholds krav

Maria er en alenemor fra Madrid, og har vært arbeidsløs i flere år. Hun finner en jobb i Norge som renholder. Hennes datter Sofia har startet i første klasse på skolen i Madrid, og Maria ønsker ikke å ta henne ut av skolen midt skoleåret. Sofia blir derfor midlertidig boende hos sine besteforeldre når Maria drar til Stavanger, og Maria pendler annenhver helg hjem til datteren sin. Siden flyttingen skyldes arbeid og besteforeldrene må anses som en tilsynsordning frem til Sofia flytter til henne i Stavanger, vil Maria fylle vilkårene i folketrygdloven § 15-4 om aleneomsorg. Maria vil derfor kunne få stønad til barnetilsyn for å kunne

betale sine foreldre for hjelp til pass av Sofia. Folketrygdloven § 15-3 første ledd om at barnet må oppholde seg i Norge vil etter trygdeforordningen artikkel 67 måtte fravikes.

Som fersk renholder får Maria en lønn på 346 000 kroner. Som alenemor vil hun dermed også kunne få inntektsavkortet overgangsstønad i tillegg til lønnen.

#### Eksempel 3 – eksportabilitet

Hanna jobber som servitør på en restaurant i Norge, og er bosatt i Sverige med sin samboer Owe og deres felles barn Linnea, som går i barnehage i Sverige. Hanna blir alene om omsorgen for Linnea, og ser seg nødt til å redusere arbeidet til halv tid for en periode. I 50 prosent stilling får hun en lønn på 190 000 kroner

Som arbeidstaker i Norge er Hanna underlagt norsk lovgivning, og har dermed rett til familieytelser fra Norge, mens Linnea og Owe er underlagt svensk lovgivning, noe som også kan gi familien rett til svenske familieytelser. Hanna fyller kravet om å være alene om omsorgen. Hun har også utgifter til barnetilsyn for Linnea.

Ved vurderingen av rett til familieytelser fra Norge, skal familien etter artikkel 67 anses som om de er bosatt i Norge. Det kan derfor ikke kreves at verken Hanna eller Linnea bor eller oppholder seg i Norge for at Hanna skal kunne innvilges overgangsstønad og stønad til barnetilsyn. Det vil si at folketrygdlovens krav om at medlemmet og barnet må oppholde seg i Norge vil måtte fravikes. Så lenge Hanna fyller de øvrige vilkårene for stønadene, vil hun kunne få både overgangsstønad og stønad til barnetilsyn etter folketrygdloven § 15-10.

#### 8.20.2.8 Stønad til enslig mor eller far som en særlig, ikke-avgiftsbasert kontantytelse

Omtalen i det foregående tar utgangspunkt i at stønad til enslig mor eller far omfattes av trygdeforordningens regler om familieytelser, og viser enkelte utslag dette vil kunne ha. Som nevnt i punkt 7.4.4 og punkt 8.20.2.1, kan det etter utvalgets syn være mulig at stønad til enslig mor eller far fyller de vilkår som er oppstilt i trygdeforordningen artikkel 70, og dermed er en særlig, ikke-

avgiftsbasert kontantytelse, også omtalt som «hybridytelser».<sup>206</sup>

<sup>206</sup> For at en ytelse skal anses som en hybridytelse etter artikkel 70, må den oppføres i trygdeforordningen vedlegg X, EØS-avtalen vedlegg VI, del I, nr. 1, bokstav k, se punkt 7.4.4 og punkt 8.20.2.1. Stønad til enslig mor eller far er ikke oppført i dette vedlegget. Dette henger imidlertid naturlig sammen med at ytelsen ikke tidligere er vurdert å være omfattet av forordningen i det hele tatt, og at det i et slikt tilfelle ikke ville være noen grunn til å forsøke å få ytelsen oppført i vedlegget. Drøftelsen i punktet her bygger på en forutsetning om at stønad til enslig mor eller far blir akseptert inntatt i vedlegg X.



Hvilke følger det har dersom stønad til enslig mor eller far utgjør en hybridytelse omfattet av trygdeforordningen artikkel 70, fremgår av artikkel 70 nr. 3 og nr. 4. Her er det angitt at verken de særskilte reglene om familieytelser i trygdeforordningen avdeling III, kapittel 8, eller regelen om eksportabilitet av ytelser i trygdeforordningen artikkel 7, får anvendelse. Det er eksplisitt angitt at slike ytelser «utelukkende gis i de berørte personers bostedsstat», i samsvar med lovgivningen der.

Dette medfører for det første at ikke alle personer underlagt norsk lovgivning nødvendigvis har rett til stønad til enslig mor eller far. For eksempel vil en person som er bosatt i Tyskland, men mottar sykepenger etter arbeid i Norge, ikke ha krav på ytelsen, fordi vedkommende ikke er bosatt i Norge. For det andre medfører dette at personer som er bosatt i Norge, men underlagt en annen stats lovgivning, heller ikke vil ha rett til ytelsen. Dette skyldes dels at de som følge av lovvalgsreglene er trygdedekket i en annen stat enn Norge, og dels at *Bosmann*-prinsippet ikke får virkning.<sup>207</sup> *Bosmann*-prinsippet innebærer at en person kan ha rett til ytelse fra en annen stat enn lov-

<sup>207</sup> Se sak C-352/06 *Bosmann*.

valgsstaten, dersom ytelsen gis uavhengig av at man er trygdedekket i den aktuelle staten. Dette vil for eksempel være tilfelle for barnetrygd, hvor det bare stilles krav til å være bosatt i Norge, men ikke krav om å være medlem av folketrygden.<sup>208</sup> For stønad til enslig mor eller far kreves det medlemskap i folketrygden, og *Bosmann*-prinsippet kommer følgelig ikke til anvendelse. For det tredje bevares ikke retten til stønad dersom mottakeren bosetter seg i en annen stat. Dette følger av at trygdeforordningen artikkel 7 ikke får anvendelse for hybridytelsene.

For det fjerde medfører trygdeforordningen artikkel 70 at en person ikke kan få rett til stønaden med grunnlag i familiemedlemmer som er bosatt i eller underlagt lovgivningen til en annen stat. Det følger av at regelen i artikkel 67, som er grunnlaget for en slik rettslig fiksjon for familieytelsene, ikke får anvendelse for hybridytelser. Av samme grunn kan en mottaker av stønad til enslig mor eller far heller ikke kreve at stønaden skal utbetales til et familiemedlem som er bosatt i en annen stat.

<sup>208</sup> Se omtale av *Bosmann*-prinsippet i punkt 2.4.2 og i punkt 8.18.2.2 om barnetrygd.

## Kapittel 9

# Trygdekoordinering med Sveits – EFTA-konvensjonen

Det europeiske frihandelsforbund (EFTA) består i dag av Island, Liechtenstein, Norge og Sveits. Sveits er følgelig den eneste EFTA-staten som ikke også er medlem av EØS.

Sveits har imidlertid inngått bilaterale avtaler med EU på en rekke områder. En av disse avtalene gjelder fri bevegelighet for personer.<sup>1</sup> Avtalen er revidert med virkning fra 1. april 2012 og tilpasset den nye trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen. Det fremgår av artikkel 8 i avtalen, og det tilhørende vedlegg II, at de ovennevnte forordningene skal anvendes for trygdekoordineringen mellom avtalepartene, med de tilpasningene som fremgår av vedlegget. Disse tilpasningene dreier seg om sveitsiske oppføringer i vedleggene til trygdeforordningen. Avtalen mellom EU og Sveits om fri bevegelighet for personer omfatter ikke unionsborgerdirektivet.<sup>2</sup>

Trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen endres jevnlig ved endringsforordninger. Den ovennevnte avtalen om fri bevegelighet for personer etablerer en felles komité (Joint Committee), se artikkel 14. For å innlemme endringsforordninger i avtalen, må en av partene fremme et forslag i komiteen om avtalerevisjon i medhold av artikkel 18. Slike komitebeslutninger krever enighet mellom Sveits og EU. Den seneste oppdateringen av vedlegg II fant sted 28. november 2014.

Et annet viktig dynamisk element ved EU-retten er den rettsutviklingen som skjer i EU-domstolen. Sveits er ikke underlagt EU-domstolens jurisdiksjon. Av artikkel 16 nr. 2 i avtalen om fri bevegelighet for personer følger at det skal tas hensyn til relevant rettspraksis fra Domstolen fra tiden *forut for undertegnelsen av avtalen*. For tiden

etter denne datoen skal EU i utgangspunktet bare *informere* Sveits om relevant rettspraksis. Riktignok kan partene i avtalen be Joint Committee om å fastsette hvilke konsekvenser en aktuell dom skal ha, men også slike komitebeslutninger krever enstemmighet, jf. artikkel 14. Det har hittil ikke blitt truffet noen slike beslutninger. Sveitsiske domstoler tar imidlertid i praksis hensyn til dommer også fra tiden etter undertegnelsen av avtalen, langt på vei på samme vis som norske domstoler forholder seg til EU-domstolens praksis.<sup>3</sup> Sveits og EU har i lengre tid forhandlet om en rammeavtale som blant annet vil formalisere EU-domstolens rolle, men i mai 2021 trakk Sveits seg fra videre forhandlinger. Det er i skrivende stund høyst usikkert hvilke konsekvenser dette kan få for det fremtidige forholdet mellom Sveits og EU, herunder også for spørsmålet om den bilaterale avtalen om fri bevegelighet av personer vil holde tritt med fremtidige endringer i trygdeforordningen i EU og i EØS.

Det faktum at Sveits ikke er underlagt EU-domstolens jurisdiksjon, innebærer imidlertid ikke at den ovennevnte avtalen mellom Sveits, EU og EUs medlemsstater er unntatt fra EU-domstolens jurisdiksjon. På tilsvarende vis som EU-domstolen tar stilling til EØS-avtalens virkning internt i EUs medlemsstater, vil også saker om trygdekoordinering mellom Sveits og en eller flere EU-stater kunne bli brakt inn for EU-domstolen dersom det oppstår tvist om hvordan trygdemyndighetene i en av EUs medlemsstater tolker og anvender avtalen.<sup>4</sup> Sveitsiske myndigheters forståelse av koordineringsforpliktelsene kan imidlertid bare bringes inn for sveitsiske domstoler.

Sveits har møte- og talerett i Den administrative kommisjon for koordinering av trygdeordnin-

<sup>1</sup> «Agreement between the European Community and its Member States, of the one part, and the Swiss Confederation, of the other, on the free movement of persons»

<sup>2</sup> EU har i en årrekke presset på for å få Sveits til å godta unionsborgerdirektivet, men spørsmålet er nå lagt til side i påvente av en løsning på diskusjonen om et overordnet institusjonelt rammeverk for de mange avtalene mellom EU og Sveits.

<sup>3</sup> Se for eksempel Matthias Oesch, *Schweiz – Europäische Union, Grundlagen, Bilaterale Abkommen, Autonomer Nachvollzug*, EIZ Publishing 2020, side 209–213.

<sup>4</sup> Se for eksempel sak C-257/10 *Bergström*, sak C-551/16 *Klein Schiphorst* og sak C-2/17 *Crespo Rey*.

ger, på samme måte som Norge og de øvrige EØS/EFTA-statene.

Som en følge av avtalene mellom EU og Sveits har også EFTA-konvensjonen blitt endret. Det fremgår nå av artikkel 21, jf. tillegg 2 til vedlegg K og protokollen til vedlegg K, at trygdeforordningene også kommer til anvendelse ved trygdekoordinering mellom EØS/EFTA-statene og Sveits, med de samme tilpasningene som gjelder mellom Sveits og EU på den ene siden og i EØS-rettslig sammenheng på den andre.<sup>5</sup>

Den seneste endringsforordningen til trygdeforordningen som er tatt inn i EFTA-konvensjonen, er imidlertid forordning 1224/2012. Trygdeforordningen har blitt endret ved fem endringsforordninger etter dette. Det er imidlertid ikke slik at alle endringene uten videre har relevans også for trygdekoordineringen mellom EFTA-statene. Så langt utvalget har kunnet bringe på det rene, har den manglende oppdateringen av EFTA-konvensjonen ikke foreløpig skapt praktiske problemer for trygdekoordinering mellom Norge og Sveits, men det kan ikke utelukkes at slike problemer kan oppstå i fremtiden. Forsinkelser som skyldes uenigheter mellom EU og Sveits, kan ikke Norge få gjort noe med. Oppdatering av EFTA-konvensjonen uten tilsvarende oppdatering av avtalen mellom EU og Sveits er neppe aktuelt. Det vil dessuten kunne by på særegne utfordringer i tilfeller hvor koordineringen ikke er begrenset til Norge og Sveits, men også inkluderer en eller flere EU-stater.

Selv om Sveits anvender trygdeforordningen, kan det følgelig ikke uten videre legges til grunn at den versjonen av trygdeforordningen som gjelder for Sveits, har nøyaktig samme ordlyd som den versjonen som gjelder i EØS. Og fordi Sveits ikke forholder seg til EU-domstolens praksis helt på samme måte som Norge, kan det ikke uten videre legges til grunn at Sveits, i de tilfellene hvor en bestemmelse i trygdeforordningen har samme ordlyd i begge statene, tolker og praktiserer den på samme måte som Norge. Utvalget er imidlertid ikke kjent med at dette har skapt praktiske problemer i koordineringssaker som involverer Sveits. I praksis synes norske trygdemyndigheter å forholde seg til Sveits som om lan-

det var en EØS-stat. En illustrerende glipp er dagpengeforskriften kapittel 13, hvor § 13-2 angir at forskriften gjelder for personer som omfattes av EØS-avtalens bestemmelser om trygdekoordinering, nærmere bestemt EØS-avtalens vedlegg VI nr. 1 og 2 (Europaparlaments- og rådsforordning (EF) nr. 883/2004 og Europaparlaments- og rådsforordning (EF) nr. 987/2009 mv.), men hvor de påfølgende bestemmelsene gjennomgående likestiller Sveits og EØS-statene.<sup>6</sup>

Et unntak er imidlertid særreglene i folke-trygdloven § 2-4, barnetrygdloven § 6 og kontantstøtteloven § 3 a om trygdeforordningenes anvendelse på norsk sokkel, som etter sin ordlyd ikke gjelder for sveitsiske borgere.

Med forbehold for tilfeller av manglende oppdatering av EFTA-konvensjonen legger utvalget til grunn at trygdeforordningen må tolkes og anvendes likt i EU-rettslig, EØS-rettslig og EFTA-rettslig sammenheng, se punkt 2.2. I tilfeller hvor det i EU- og EØS-rettslig sammenheng er behov for å supplere trygdeforordningen med hovedreglene om fri bevegelighet av personer i TEUV og EØS-avtalen, er det ikke gitt at EFTA-konvensjonen vil gi opphav til ensartete løsninger. Utvalget finner imidlertid ikke grunn til å omtale dette nærmere.

Norge har for øvrig en bilateral trygdeavtale med Sveits av 21. februar 1979, se kapittel 12. Som følge av artikkel 8 i trygdeforordningen, jf. artikkel 21 i EFTA-avtalen, tillegg 2 til vedlegg K, har bestemmelsene i den bilaterale avtalen i det alt vesentlige blitt fortrent av bestemmelsene i trygdeforordningen. Enkelte bestemmelser i den bilaterale avtalen gjelder imidlertid fortsatt og har praktisk betydning. Det er for det første slik at utsendingsbestemmelsen i artikkel 8 nr. 2, som gir tredjelandsborgere anledning til å opprettholde trygdetilknytningen til utsendingsstaten under midlertidige arbeidsoppdrag i den andre staten, fortsatt kommer til anvendelse. Videre har artikkel 6 nr. 2 om utbetaling av ytelser ved bosetting i tredjeland fortsatt praktisk betydning.

Sveits og Storbritannia har inngått en avtale som speiler utmeldingsavtalen og separasjonsavtalen.<sup>7</sup> Det er imidlertid ikke inngått noen triangleringsavtale som regulerer saker som involverer både Sveits, Storbritannia og Norge.

<sup>5</sup> Etter EFTA-rådets vedtak av 12. november 2015, med virkning fra 1. januar 2016, er det trygdeforordningen slik den gjelder etter endringsforordningene 988/2009, 1244/2010, 465/2012 og 1224/2012 som gjelder mellom Sveits og de andre EFTA-statene.

<sup>6</sup> Forskrift om dagpenger under arbeidsløshet §§ 13-3 flg.

<sup>7</sup> «*Agreement between Switzerland and the United Kingdom on the Rights of Citizens in the field of Social Security*»

## Kapittel 10

# Trygdekoordinering med Storbritannia

Det har i lang tid vært en ikke ubetydelig utveksling av arbeidskraft mellom Norge og Storbritannia. Dette er bakgrunnen for at trygdekoordineringen mellom de to statene har vært avtaleregulert i mer enn 60 år. Som følge av Storbritannias uttreden fra EU og EØS er imidlertid den rettslige situasjonen nå kompleks og til dels uoversiktlig, ved at den er regulert i en rekke forskjellige bi- og multilaterale trygdekoordineringsinstrumenter. I kapitlet her gis en kortfattet oversikt over de relevante instrumentene.

Den første avtalen som ble inngått mellom statene med hensyn til trygdekoordinering, var Konvensjon om sosial trygghet mellom Kongeriket Norge og Det forente kongerike Storbritannia og Nord-Irland, undertegnet i London 25. juni 1957.

Denne konvensjonen regulerte trygdekoordineringen mellom de to statene i mer enn 30 år, inntil inngåelsen av Avtale om sosial trygd mellom Kongeriket Norges regjering og Det Forente Kongerike Storbritannia og Nord-Irlands regjering, undertegnet i Oslo 19. juni 1990.<sup>1</sup> Avtalen trådte i kraft 1. april 1991. Denne avtalen har en tilhørende protokoll om sykehjelp, men en nærmere omtale av denne ligger utenfor utvalgets mandat.

I henhold til 1990-avtalen artikkel 37 nr. 1 innebar avtaleinngåelsen at 1957-konvensjonen ble opphevet. Etter nr. 2 i samme artikkel skulle likevel en eventuell rett til stønad som en person hadde oppnådd i samsvar med bestemmelsene i 1957-konvensjonen, bestå uendret. Innen en frist på to år kunne imidlertid vedkommende med hjemmel i artikkel 37 nr. 5 be om at saken ble tatt opp til ny vurdering og avgjort i samsvar med bestemmelsene i 1990-avtalen, med virkning fra tidspunktet for dennes ikrafttredelse. Det er grunn til å tro at flertallet av de aktuelle stønads-mottakerne ikke benyttet seg av denne adgangen, fordi dette i normaltilfellene ikke ville gi høyere ytelser. Det kan følgelig ikke utelukkes at det fortsatt er enkelte personer som mottar ytelser på

bakgrunn av bestemmelsene i 1957-konvensjonen.

Foranlediget av arbeidet med EØS-avtalen ble det gjennomført drøftinger mellom norske og britiske myndigheter om 1990-avtalen. Drøftingene ledet frem til en noteveksling<sup>2</sup> av henholdsvis 30. september 1992 og 5. november 1992 om endringer i artikkel 1 og tilføyelse av en ny artikkel 2 A i 1990-avtalen. Notevekslingen trådte i kraft 31. desember 1992.

Endringene innebar at avtalen ikke lenger gjaldt for personer som var omfattet av den tidligere trygdeforordningen (forordning 1408/71) og den tilhørende gjennomføringsforordningen, jf. artikkel 1 slik den lyder etter notevekslingen. EØS-avtalen trådte i kraft for Norge 1. januar 1994. Fra dette tidspunktet har 1990-avtalen følgelig vært suspendert for de fleste personkategorier.

Ettersom både Norge og Storbritannia la til grunn at trygdeforordningene ikke kom til anvendelse ved arbeid på statenes kontinentalsokler, har 1990-avtalen under hele perioden med britisk EØS-medlemskap hatt selvstendig betydning blant annet for utsending av britiske arbeidstakere til arbeid på norsk kontinentalsokkel og vice versa.

1990-avtalen har også blitt anvendt for tredjelandborgere.

Det er videre slik at 1990-avtalen gjelder for Jersey og Isle of Man, som ikke var omfattet av EØS-avtalen. For trygdekoordineringen med disse øyene har følgelig 1990-avtalen blitt anvendt kontinuerlig siden inngåelsen.

I notevekslingen ble det også fastsatt overgangsbestemmelser om opprettholdelse av allerede opptjente rettigheter ved overgangen fra trygdekoordinering etter 1990-avtalen til trygdekoordinering etter trygdeforordningen, jf. artikkel 2 A.

I perioden fra 1. januar 1994 til 1. juni 2012 ble trygdekoordineringen mellom Norge og Storbri-

<sup>1</sup> Se <https://lovdata.no/dokument/TRAKTAT/traktat/1990-06-19-1>, sist besøkt 5. juni 2021.

<sup>2</sup> Se <https://lovdata.no/dokument/TRAKTAT/traktat/1992-11-05-2>, sist besøkt 5. juni 2021.

tannia i all hovedsak regulert av den tidligere trygdeforordningen og den tidligere gjennomføringsforordningen. Fra 1. juni 2012 ble disse forordningene i relasjonen mellom Norge og Storbritannia erstattet av den någjeldende trygdeforordningen med tilhørende gjennomføringsforordning. Også denne trygdeforordningen inneholder overgangsbestemmelser om sikring av allerede opptjente rettigheter, se artikkel 87.

Etter folkeavstemningen 23. juni 2016 valgte Storbritannia å tre ut av EU. Utmeldingsavtalen mellom Storbritannia og EU ble undertegnet 24. januar 2020 og trådte i kraft 1. februar 2020. Utmeldingsavtalen anga en overgangsperiode som varte fra 31. januar 2020 til 1. januar 2021. Overgangsperioden innebar at trygdeforordningene i all hovedsak ble anvendt som om Storbritannia fortsatt var medlem av EU og fortsatt bundet av EØS-avtalen. Storbritannias uttreden fra EU 1. januar 2021 innebærer imidlertid at staten fra dette tidspunkt også opphørte å være part i EØS-avtalen.

Parallelt med forhandlingene om utmeldingsavtalen forhandlet EØS/EFTA-statene Norge, Island og Liechtenstein på den ene siden og Storbritannia på den andre om en såkalt separasjonsavtale.<sup>3</sup> Separasjonsavtalen, som speiler de EØS/EFTA-relevante delene av utmeldingsavtalen, ble undertegnet 28. januar 2020.<sup>4</sup> Separasjonsavtalen del 2 sikrer at norske statsborgere og deres familiemedlemmer som har utøvd retten til fri bevegelse før utløpet av overgangsperioden, altså før 1. januar 2021, i hovedsak beholder de rettighetene til blant annet trygdeytelser som i dag følger av EØS-avtalen, så lenge de uten avbrudd fortsetter å befinne seg i nærmere angitte situasjoner, se artikkel 29. For dem som er omfattet, kommer

<sup>3</sup> Sveits er foreløpig ikke inkludert i trygdekoordineringen mellom EU, EØS/EFTA og Storbritannia. Sveits og Storbritannia har imidlertid, som nevnt i kapittel 9, inngått en avtale (*Agreement between Switzerland and the United Kingdom on the Rights of Citizens in the field of Social Security*) som speiler relevante deler av utmeldingsavtalen og følger også de relevante delene av separasjonsavtalen.

<sup>4</sup> De relevante delene av separasjonsavtalen (for trygdekoordineringens vedkommende, artiklene 29 til 34) er gjennomført i norsk rett ved lov 27. november 2020 nr. 131 om overgangsregler mv. ved Storbritannias uttreden fra Den europeiske union (brexit-loven), § 2 første ledd bokstav c. Av loven § 2 andre ledd følger at EØS-avtalen vedlegg VI del III (avtale mellom EU og EØS/EFTA-statene om trygdekoordinering for britiske borgere) gjelder som lov. Paragraf 2 tredje ledd inneholder en derogasjonsbestemmelse, med henvisning til elleve lover som kan fravikes i den utstrekning det er nødvendig for gjennomføringen av de ovennevnte bestemmelsene. Paragraf 2 trådte i kraft 1. januar 2021. Se for øvrig Prop. 10 LS (2020–2021), Innst. 49 L (2020–2021) og Lovvedtak 17 (2020–2021).

trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen fortsatt til anvendelse også for perioder de opptjener etter utløpet av overgangsperioden.

Separasjonsavtalen artikkel 34 fastsetter prosedyrer som sikrer at oppdateringer og endringer av trygdeforordningene blir tatt inn i separasjonsavtalen. Rettsakter som endrer eller erstatter trygdeforordningene skal listes opp i del II i vedlegg I til avtalen forutsatt at utmeldingsavtalen mellom EU og Storbritannia er tilsvarende tilpasset og rettsaktene er innlemmet i og trådt i kraft i henhold til EØS-avtalen. Henvisninger i separasjonsavtalen til trygdeforordningen skal forstås som henvisninger til forordningene som er listet opp i del II i vedlegg I. I utgangspunktet gir utmeldingsavtalen bare rettigheter til britiske statsborgere og unionsborgere, mens separasjonsavtalen mellom EØS/EFTA-statene og Storbritannia bare gir rettigheter til britiske statsborgere og statsborgere av EØS/EFTA-statene.

For å sikre at personer som har hatt tilknytning til både Storbritannia, en EU-stat og en EØS/EFTA-stat, skal beholde opptjente rettigheter til pensjon og uføretrygd og få adgang til medlemskap og opptjening i trygdeordninger i tilflyttingsstaten, fastsetter artikkel 33 i utmeldingsavtalen mellom EU og Storbritannia at bestemmelsene om koordinering av trygderettigheter også skal gjelde for statsborgere fra EØS/EFTA-statene. På samme måte fastsetter separasjonsavtalen mellom Storbritannia og EØS/EFTA-statene artikkel 32 at bestemmelsene om koordinering av trygderettigheter også skal gjelde for statsborgere fra EU-statene.

En forutsetning for at separasjonsavtalen artikkel 32 og utmeldingsavtalen artikkel 33 skal komme til anvendelse, er imidlertid at det foreligger en avtale mellom EU og EØS/EFTA-statene om at rettighetene til britiske statsborgere skal koordineres på samme måte dersom de har hatt tilknytning til både en EU-stat og en EØS/EFTA-stat, jf. separasjonsavtalen artikkel 32 nr. 1 bokstav b og utmeldingsavtalen artikkel 33 nr. 1 bokstav a.

EØS/EFTA-statene har på denne bakgrunnen fremforhandlet en trianguleringsavtale med EU om britiske borgere. Trianguleringsavtalen gir de relevante bestemmelsene i utmeldingsavtalen og separasjonsavtalen anvendelse for britiske borgere.

Trianguleringsavtalen med EU gjelder for britiske borgere og har således ikke direkte betydning for norske borgere. Inngåelse av trianguleringsavtalen er imidlertid en forutsetning for at

norske borgere skal få trygderettigheter etter utmeldingsavtalen mellom EU og Storbritannia.

Triangleringsavtalen er innlemmet i EØS-avtalen ved EØS-komiteens beslutning nr. 210/2020, i kraft 12. desember 2020, se EØS-avtalen vedlegg VI del III.

Storbritannia kom 24. desember 2020 til enighet med EU om en handels- og samarbeidsavtale for fremtidige forhold, altså forhold fra og med 1. januar 2021. Dette er en meget omfangsrik avtale, som med vedleggene utgjør mer enn 1250 sider. Avtalen inneholder en egen protokoll om koordinering av trygdeytelser. Bestemmelsene i protokollen bygger på bestemmelsene i trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen. Imidlertid inneholder handels- og samarbeidsavtalen ingen bestemmelser om familieytelser, og for uføretrygd og dagpenger under arbeidsløshet inneholder den kun sammenleggingsbestemmelser, og ingen eksportbestemmelser.

I desember 2020 kom Norge og Storbritannia ved noteveksling<sup>5</sup> til enighet om midlertidig å benytte den bilaterale trygdeavtalen av 1990, med visse tilpasninger, for personer som beveger seg mellom statene etter 31. desember 2020.

Tilpasningene innebærer at avtalen vil regulere lovvalg, alderspensjon og etterlattepensjon. Bestemmelsene om alderspensjon og etterlattepensjon er oppdatert som en tilpasning til dagens nasjonale regelverk. Bestemmelsene om sykepen-

ger, foreldrepenger, dagpenger under arbeidsløshet, uføretrygd, yrkesskade, barnepensjon og barnetrygd får ikke anvendelse i forholdet mellom Norge og Storbritannia som sådan, men de skal med tilpasninger fortsatt anvendes mellom Norge og kronbesittelsene Jersey og Isle of Man. Avtalens bestemmelse om gravferdsstønad skal, som tidligere, bare anvendes mellom Norge og Jersey.

Regjeringen har i en pressemelding 8. desember 2020<sup>6</sup> informert om at Norge har som mål å få på plass en ny og moderne avtale om trygdekoordinering med Storbritannia. Det understrekes at notevekslingen er ment som en midlertidig løsning frem til en slik avtale er på plass.

Den fremtidige trygdekoordineringen mellom Norge og Storbritannia kan tenkes regulert på forskjellige måter. En mulighet vil være en multilateral avtale mellom Storbritannia og EØS/EFTA-statene etter mønster av trygdedelen av den handels- og samarbeidsavtalen som Storbritannia har inngått med EU. En slik avtale vil, dersom den skal speile handels- og samarbeidsavtalen, ikke inneholde bestemmelser om trygdedekning på kontinentalsokkelen. Det vil derfor med en slik løsning fortsatt kunne være behov for å benytte 1990-avtalen for sokkelarbeiderne, som et supplement til den multilaterale avtalen.

En annen mulighet er en totalrevidert bilateral trygdeavtale mellom Norge og Storbritannia.

<sup>5</sup> Se <https://lovdata.no/dokument/TRAKTAT/traktat/2020-12-07-14>, sist besøkt 5. juni 2021.

<sup>6</sup> Se <https://www.regjeringen.no/no/aktuelt/enighet-med-storbritannia-om-trygdeavtale-etter-brexid/id2790578/>, sist besøkt 5. juni 2021.

## Kapittel 11

# Nordisk konvensjon om trygd

### 11.1 Innledning

De nordiske statene har i lang tid hatt konvensjoner som regulerer trygdekoordineringen mellom statene.

Uttrykket «de nordiske statene» omfatter i denne sammenheng Norge, Danmark, Finland, Island og Sverige. Videre omfattes de selvstyrte områdene Færøyene og Grønland, som har egen kompetanse innenfor de områdene som omfattes av nordisk konvensjon om trygd, samt det finske selvstyrte området Åland. I tillegg er også Svalbard omfattet av nordisk konvensjon om trygd. Svalbard er unntatt fra EØS-avtalens virkeområde. Ved at det ikke er en slik geografisk begrensning med hensyn til nordisk konvensjon om trygd, utvides virkeområdet for trygdeforordningen til også å gjelde på Svalbard. Nordisk konvensjon om trygd innebærer altså at trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen kommer til anvendelse på Færøyene, Grønland og Svalbard.

Konvensjonen utvider også personkretsen som kan påberope trygdeforordningen til alle personer som er eller har vært omfattet av trygdelovgivning i en nordisk stat, altså uavhengig av statsborgerskap. Konvensjonen gir også opphav til rettigheter som går ut over dem som følger av trygdeforordningen i EU- og EØS-rettslig sammenheng, se punkt 11.4 og 11.5. Ettersom disse rettighetene ikke er knyttet til statsborgerskap i en nordisk stat, men gjelder generelt for alle EU/EØS-borgere (og også tredjelandsborgere) som gjennom arbeid, bosetting eller på annet vis omfattes av trygdelovgivningen i et av de nordiske statene, er dette forenlig med trygdeforordningens prinsipper, jf. trygdeforordningen artikkel 8 nr. 2.<sup>1</sup>

### 11.2 Kort historikk

Det har i lang tid vært fri mobilitet av arbeidskraft internt i Norden. Allerede 22. mai 1954 ble det undertegnet en avtale om et felles arbeidsmarked i Norden. Avtalen innebærer at statsborgere i de nordiske statene fritt har kunnet ta arbeid og bosette seg i en annen nordisk stat, uten krav om oppholds- eller arbeidstillatelse. Som følge av den internordiske arbeidskraftmobiliteten har de nordiske statene også hatt behov for konvensjoner som regulerer trygdekoordineringen mellom statene.

Den første nordiske konvensjonen om sosial trygghet kom på plass allerede i 1955. I 1975 kom i tillegg en nordisk sykehjelpsoverenskomst. Disse konvensjonene ble erstattet av en nordisk konvensjon om sosial trygghet av 5. mars 1981, som trådte i kraft 1. januar 1982.

Som en følge av EØS-avtalen og senere av Sveriges og Finlands medlemskap i EU, ble reglene i den tidligere trygdeforordningen (forordning 1408/71) hovedkilden til regulering av trygdeforholdene mellom de nordiske statene. En ny nordisk konvensjon om trygd av 15. juni 1992 ble inngått for å tilpasse trygdekoordineringen mellom de nordiske statene til EF/EØS-reglene på området.

Konvensjonen av 1992 ble erstattet av en ny konvensjon av 18. august 2003. Dette var nødvendig dels fordi forordning 1408/71 hadde gjennomgått en rekke viktige endringer, dels fordi det hadde skjedd betydelige endringer i de nordiske statenes pensjonssystemer og dels fordi endringsforordning (EF) nr. 859/2003 bestemte at reglene i forordning 1408/71 skulle gjøres gjeldende også for tredjelandsborgere bosatt i en EU-stat.

Forordning 859/2003 gjaldt ikke for EØS/EFTA-statene Island og Norge. Den gjaldt heller ikke for Danmark, som har inntatt en reservasjon med hensyn til visse deler av EU-samarbeidet. Tilpasningene i den nordiske konvensjonen av 2003 innebar at reglene i forordning 1408/71 generelt ble gjort gjeldende for tredjelandsborgere som er

<sup>1</sup> Se Håkan Stoor, *Översyn av den nordiska konventionen om socialt bistånd och sociala tjänster*, spesielt punkt 4.4, og Karsten Engsig Sørensen, *Enhanced Free movement: Opportunities and Limits for EU Member States entering into Bilateral Agreements*.

eller har vært trygdedekket i en nordisk stat og er bosatt i en av de nordiske statene. Dette hadde særlig betydning for grunnpensjon, der konvensjonen av 1992 begrenset seg til nordiske borgere. Danmark tok enkelte forbehold med hensyn til anvendelsen av den nordiske konvensjonen for tredjelandsborgere.

### 11.3 Bakgrunn for gjeldende konvensjon

Den någjeldende trygdeforordningen (forordning (EF) nr. 883/2004) og gjennomføringsforordningen (forordning (EF) nr. 987/2009) fikk anvendelse i EU fra 1. mai 2010 og i EØS fra 1. juni 2012. Forordning (EF) nr. 1231/2010, som avløste forordning (EF) nr. 859/2003 og ga de nye forordningene virkning for tredjelandsborgere bosatt i EU, fikk anvendelse i EU fra 1. januar 2011. Forordningene som ga trygdeforordningen virkning for tredjelandsborgere gjelder ikke for EØS/EFTA-statene Island og Norge, og heller ikke for Danmark.

Den permanente nordiske trygdegruppen under nordisk embetsmannskomite for helse- og sosialspørsmål (EK-S) nedsatte i 2008 en arbeidsgruppe til å vurdere spørsmålet om revisjon av den nordiske konvensjonen av 2003. Under arbeidet ble det reist spørsmål om det fortsatt var behov for en nordisk konvensjon om trygd, etter som trygdekoordineringen mellom de nordiske statene i det alt vesentlige skjer etter EU-forordningene, som bare i begrenset utstrekning kan suppleres av andre instrumenter. Det ble likevel enighet om at konvensjonen var viktig for det nordiske samarbeidet og burde beholdes, men tilpasses den nye trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen innenfor EU.

Trygdeforordningen inneholdt enkelte nye regler som det måtte tas hensyn til i en revidert nordisk konvensjon. Forordningens personkrets var blant annet utvidet til å omfatte EU-borgere som verken har vært arbeidstakere eller selvstendig næringsdrivende, men som er bosatt i en medlemsstat (ikke-yrkesaktive), samt deres familied medlemmer og etterlatte. For Sverige og Finland utvider forordning (EF) nr. 1231/2010 dette til ikke-yrkesaktive som er bosatt i en EU-stat, men er statsborgere i en stat utenfor EU.

Ny nordisk konvensjon om trygd ble undertegnet 12. juni 2012 og fikk virkning fra 1. mai 2014.<sup>2</sup>

### 11.4 Nærmere om konvensjonen

Færøyene, Grønland og Svalbard er ikke omfattet av EU eller EØS. En nordisk konvensjon er nødvendig først og fremst for at trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen skal kunne anvendes der. Dette er ansett som viktig for å støtte opp under den internordiske arbeidskraftmobiliteten. I likhet med tidligere nordiske konvensjoner sikrer den någjeldende konvensjonen at koordineringen av trygderettighetene for personer som flytter mellom disse områdene og de andre nordiske statene, eller som tar arbeid over grensene, skjer i samsvar med trygdeforordningen og dermed etter de samme reglene som i internordiske saker for øvrig.

Artikkel 1 inneholder definisjoner av enkelte termer som benyttes i konvensjonen. I artikkel 1 nr. 1 punktene 2 og 3 defineres «forordningen» og «gjennomføringsforordningen». Bestemmelsen medfører at dette i konvensjonssammenheng skal være forordningene 883/2004 og 987/2009, «... med den ordlyd som til enhver tid gjelder mellom de nordiske landene og med de tilpasninger som til enhver tid følger av vedlegg VI til Avtalen om Det europeiske økonomiske samarbeidsområdet av 2. mai 1992 (EØS-avtalen)». Det er altså ikke nødvendig å oppdatere konvensjonen når trygdeforordningen eller gjennomføringsforordningen endres i EU- og EØS-rettslig sammenheng. Eventuelle forsinkelser i oppdateringen av forordningene i EØS-rettslig sammenheng vil av samme grunn forplante seg til den nordiske konvensjonen.

Konvensjonen får også anvendelse på personer som ikke omfattes av personkretsen i trygdeforordningen, men som er eller har vært medlemmer i trygden i en nordisk stat, samt familiemedlemmer eller etterlatte som avleder rettigheter fra disse, jf. artikkel 3 nr. 2 bokstav a og b. Videre fastslår artikkel 4 at trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen skal anvendes på alle som omfattes av konvensjonen, og som er bosatt i en nordisk stat. Konvensjonen er dermed av stor betydning for Norge, Island og Danmark når det gjelder tredjelandsborgere, fordi det bare er konvensjonen som gir grunnlag for å anvende forordningen på denne gruppen i internordiske saker.<sup>3</sup> For Danmark er det gjort visse unntak fra dette, jf. artikkel 3 nr. 3.

<sup>2</sup> Konvensjonen ble lagt frem for Stortinget i Prop. 40 S (2012–2013) *Samtykke til inngåelse av nordisk konvensjon om trygd av 12. juni 2012.*



Arbeid med undersøkelse og utvinning av naturforekomster på en stats kontinentalsokkel regnes etter konvensjonen som arbeid i denne staten, jf. artikkel 6. Regelen er nødvendig fordi EØS-avtalen etter Norges oppfatning ikke omfatter kontinentalsokkelen, jf. omtalen av dette i punkt 3.4.

Konvensjonens bestemmelser av betydning for ulike norske trygdeytelser omtales i punkt 11.5 nedenfor. Av andre bestemmelser som innebærer økonomiske forpliktelser for Norge, kan nevnes artikkel 7, som bestemmer at oppholdsstaten skal dekke merutgifter på grunn av sykdom ved hjemreise til bostedsstaten når en person er blitt syk i oppholdsstaten. Konvensjonen gir her utvidede rettigheter i forhold til forordningen. Retten til å få dekket merutgifter til hjemreise gjelder ikke ved planlagt behandling i en annen nordisk stat enn bostedsstaten.

Videre gir artikkel 9 regler om samordning når pensjon etter lovgivningen i to eller flere stater skal beregnes på grunnlag av antatte fremtidige opptjeningsperioder. Artikkelen bestemmer at slike perioder ikke skal medregnes fullt ut i samtlige berørte stater, men avpasses til den faktiske tiden i statene, slik at dobbeltpensjon unngås.

Artikkel 15 inneholder en avtale om avkall på refusjonsoppgjør mellom statene når en nordisk stat har hatt utgifter til behandling mv. av trygde-medlemmer i en annet nordisk stat. Etter forordningen kan slike utgifter kreves refundert av den kompetente staten, det vil si den staten som har ansvaret for trygdedekningen. Refusjonsavkallet omfatter helsetjenester og ytelser til arbeidsløse. I tillegg omfattes også utgifter til tiltak ved rehabilitering, jf. artikkel 12 nr. 1. Refusjonsavkallet betyr for eksempel at Norge ikke skal fremme krav om refusjon av utgifter til helsetjenester som medlemmer i svensk trygd har fått i Norge, og at Sverige ikke skal fremme tilsvarende krav for behandling av medlemmer i folketrygden i Sverige. Bakgrunnen for at slike refusjonsavkall avtales, er at refusjonsbeløpene som de aktuelle statene ville kunne kreve av hverandre, over tid vil være av om lag samme størrelse. De administrative kostnadene ved å samle inn data og beregne grunnlaget for en eventuell motregning, ville derfor kunne overstige differansebeløpet.

Det er, med hjemmel i konvensjonen artikkel 13, utarbeidet en administrativ avtale til nordisk

konvensjon om trygd som ble undertegnet og trådte i kraft samtidig med konvensjonen. Den administrative avtalen inneholder nærmere bestemmelser om hvordan konvensjonens regler skal gjennomføres, og kan sammenlignes med trygdeforordningens gjennomføringsforordning. Til den administrative avtalen er det gitt seks vedlegg. Vedlegg 1 beskriver hvilke pensjonsytelser som er omfattet, vedlegg 2 gjelder krav om publisering av informasjon på den nordiske trygdeportalen, vedlegg 3 gjelder administrasjon av de særskilte regler som gjelder for Danmark knyttet til personkretsen, vedlegg 4 er en liste over forbindelsesorganene og andre organer, vedlegg 5 gjelder fremgangsmåten ved refusjon av utgifter til naturalytelser og vedlegg 6 gir en oversikt over dokumenter som skal benyttes.

## 11.5 Om konvensjonens innvirkning på norske trygdeytelser

### 11.5.1 Dagpenger under arbeidsløshet

Den nordiske trygdekonvensjonen innebærer som nevnt i punkt 11.4 at trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen får anvendelse på flere geografiske områder og persongrupper enn de som er omfattet av EØS-avtalen.

I artikkel 10 er det gitt særlige regler for sammenlegging av opptjente rettigheter til arbeidsløshetsytelser som gir større rettigheter enn det som følger av trygdeforordningen. Bestemmelsen innebærer at personer som omfattes av nordisk trygdekonvensjon, får lagt til grunn arbeids- og trygdeperioder fra en annen nordisk stat i henhold til trygdeforordningen artikkel 61, selv om siste arbeidsperiode ikke var i den staten hvor krav om arbeidsløshetsytelser settes frem. En forutsetning for dette er at arbeidssøkeren i løpet av de siste fem årene før søknaden enten har utført arbeid i et slikt omfang at han eller hun har vært omfattet av lovgivningen om ytelser ved arbeidsløshet, eller har mottatt arbeidsløshetsytelser, i den staten hvor krav om arbeidsløshetsytelser settes frem.

Arbeidssøkeren må melde seg i den staten vedkommende vil søke arbeidsløshetsytelse fra, innen åtte uker etter at trygdedekningen opphørte i fraflytningsstaten. Dette følger av artikkel 10 i den administrative avtalen til nordisk konvensjon. For Norges del innebærer dette at vedkommende må registrere seg som reell arbeidssøker hos Nav innen åtte uker regnet fra flyttetidspunktet til Norge.

<sup>3</sup> Trygdekoordinering for tredjelandsborgere som er omfattet av nordisk konvensjon kan by på særegne problemer dersom saken også involverer EU-stater utenfor Norden, se eksemplene omtalt i punkt 15.9 om oppholdskravene i folketrygdloven §§ 8-9, 9-4 og 11-3.

For å synliggjøre de særlige reglene knyttet til lovvalg og sammenlegging, samt tidsfristen på åtte uker, er det tatt inn en særlig bestemmelse om dette i dagpengeforskriften § 13-3 tredje ledd bokstav c.

### **11.5.2 Sykepenger og arbeidsavklaringspenger**

Som nevnt i punkt 11.4 medfører nordisk konvensjon om trygd at trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen får anvendelse på flere geografiske områder og persongrupper enn de som er omfattet av EØS-avtalen.

Nordisk konvensjon om trygd har ikke andre bestemmelser som virker inn på norsk trygdelovgivning med hensyn til sykepenger og arbeidsavklaringspenger.

I nordisk konvensjon om trygd artikkel 12 er det bestemt at de nordiske statene skal «samarbeide for å sørge for støtte og aktive tiltak for personer med sikte på å påvirke mulighetene til å komme ut i eller gå tilbake til arbeid». Det vil si at statene skal samarbeide om rehabilitering ved grensekryssende situasjoner. Fremgangsmåten er nærmere beskrevet i den administrative avtalen til nordisk konvensjon artikkel 9. Mellom de berørte institusjonene i de nordiske statene er det inngått gjensidige avtaler om arbeidsrettet oppfølging som regulerer dette nærmere. Avtalene innebærer at statene kan anmode hverandre om at personer med rett til ytelse fra en stat får oppfølging av en annen stat, dersom vedkommende flytter dit. Det kan for eksempel dreie seg om avklaring av arbeidsevne. Anslagsvis utgjør dette et hundretalls saker i året. Statene bistår hverandre gjensidig med slik oppfølging, og det foretas ikke noe økonomisk oppgjør mellom statene i etterkant.

### **11.5.3 Uføretrygd**

Som nevnt i punkt 11.4 medfører nordisk konvensjon om trygd at trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen får anvendelse på flere geografiske områder og persongrupper enn de som er omfattet av EØS-avtalen.

I tillegg har konvensjonen avdeling III kapittel 2 særskilte bestemmelser i artiklene 8 og 9 om ytelser ved uførhet, alder og dødsfall.

Artikkel 8 fastsetter at så lenge en person er bosatt i en EØS-stat, vil vedkommende være berettiget til «grunnpensjon» opptjent i en nordisk stat, på samme vilkår som gjelder etter trygdeforordningen eller som følger av den nordiske

konvensjonen selv. Grunnpensjon betyr i denne sammenheng botidsbasert pensjon, og videre tillegg som ytes til den som mangler eller har lav arbeidspensjon (inntektsbasert pensjon). Fra 1. januar 2015 ble folketrygdens uførepensjon erstattet av uføretrygd. Uføreytelsen i folketrygden består ikke lenger av grunnpensjon, tilleggspensjon og sært tillegg. Personer med lav eller manglende opptjening gjennom innbetaling, har krav på en minsteytelse.

Både tidligere og ny trygdeforordning åpner for at stater som beregner pensjoner (vanligvis uføre- eller etterlattepensjon) på grunnlag av fremtidige opptjeningsperioder, kan inngå avtaler med andre stater for å unngå at slike fremtidige perioder blir medregnet i to eller flere stater. Artikkel 9 i nordisk konvensjon om trygd utgjør en slik avtale mellom de nordiske statene.

Nordisk konvensjon om trygd inneholder ikke andre bestemmelser som virker inn på norsk trygdelovgivning med hensyn til uføretrygd.

### **11.5.4 Ytelser til gjenlevende ektefelle og barnepensjon**

Som nevnt i punkt 11.4 medfører nordisk konvensjon om trygd at trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen får anvendelse på flere geografiske områder og persongrupper enn de som er omfattet av EØS-avtalen.

I tillegg har konvensjonen avdeling III kapittel 2 særskilte bestemmelser i artiklene 8 og 9 om ytelser ved uførhet, alder og dødsfall.

Artikkel 8 fastsetter at så lenge en person er bosatt i en EØS-stat, vil vedkommende være berettiget til «grunnpensjon» opptjent i en nordisk stat, på samme vilkår som gjelder etter trygdeforordningen eller som følger av den nordiske konvensjonen selv. Grunnpensjon betyr i denne sammenheng botidsbasert pensjon, og videre tillegg som ytes til den som mangler eller har lav arbeidspensjon (inntektsbasert pensjon).

Både tidligere og ny trygdeforordning åpner for at stater som beregner pensjoner (vanligvis uføre- eller etterlattepensjon) på grunnlag av fremtidige opptjeningsperioder, kan inngå avtaler med andre stater for å unngå at slike fremtidige perioder blir medregnet samtidig i to eller flere stater. Artikkel 9 i nordisk konvensjon om trygd utgjør en slik avtale mellom de nordiske statene.

Nordisk konvensjon om trygd inneholder ikke andre bestemmelser som virker inn på norsk trygdelovgivning med hensyn til barnepensjon eller ytelser til gjenlevende ektefelle.

### 11.5.5 Alderspensjon

Som nevnt i punkt 11.4 medfører nordisk konvensjon om trygd at trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen får anvendelse på flere geografiske områder og persongrupper enn de som er omfattet av EØS-avtalen.

I tillegg har konvensjonen avdeling III kapittel 2 særskilte bestemmelser i artiklene 8 og 9 om ytelser ved uførhet, alder og dødsfall.

Artikkel 8 fastsetter at så lenge en person er bosatt i en EØS-stat, vil vedkommende være berettiget til «grunnpensjon» opptjent i en nordisk stat, på samme vilkår som gjelder etter trygdeforordningen eller som følger av den nordiske konvensjonen selv. Grunnpensjon betyr i denne sammenheng botidsbasert pensjon, og videre tillegg som ytes til den som mangler eller har lav arbeidspensjon (inntektsbasert pensjon).

Nordisk konvensjon om trygd har ikke øvrige bestemmelser som virker inn på norsk trygdelovgivning med hensyn til alderspensjon.

### 11.5.6 Barnetrygd og kontantstøtte

Som nevnt i punkt 11.4 medfører nordisk konvensjon om trygd at trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen får anvendelse på flere geografiske områder og persongrupper enn de som er omfattet av EØS-avtalen.

Hva gjelder personkretsen, er det i konvensjonen artikkel 3 nr. 3 tatt inn en reservasjon for Danmarks vedkommende. For Danmark kommer trygdeforordningens regler om familieytelser (trygdeforordningen avdeling III kapittel 8) ikke til anvendelse i saker som gjelder tredjelandsborgere.

I konvensjonen avdeling III kapittel 4 om familieytelser finnes det i artikkel 11 regler om beregning av tilleggsbeløp og overskytende beløp.

Konvensjonen gir for øvrig ingen særskilte bestemmelser om barnetrygd eller kontantstøtte.

### 11.5.7 Andre ytelser

Nordisk konvensjon om trygd har ingen særskilte bestemmelser om andre ytelser enn de ovennevnte.

En konsekvens av utvalgets konklusjoner i punkt 7.4.4 knyttet til at noen av stønadene til enslig mor eller far i folketrygdloven kapittel 15 kan

falle inn under trygdeforordningen, vil være at disse også vil omfattes av nordisk konvensjon om trygd.

### 11.5.8 Trianguleringsproblematikk

Den omstendighet at nordisk konvensjon gjelder for områder og personer som ikke er omfattet av EØS-avtalen kan gi opphav til helt særegne problemer i trygdekoordineringstilfeller som involverer også EØS-stater utenfor Norden, eller eventuelt Sveits eller Storbritannia. Et eksempel kan være en statsborger fra en EØS-stat utenfor Norden som har medlemskap i folketrygden i kraft av EØS-retten, og som bosetter seg eller tar opphold på Svalbard. Medlemskapet i folketrygden vil være i behold, jf. folketrygdloven § 2-3 første ledd. Dersom vedkommende blir sykmeldt, kan han eller hun vise til nordisk konvensjon om trygd og ta med seg sykepengene til hvor som helst i Norden, men ikke uten videre til andre EØS-stater, Sveits eller Storbritannia. Et annet eksempel kan være en amerikansk statsborger med permanent oppholdstillatelse i Sverige, som pendler til arbeid i Norge. Dersom vedkommende blir syk, kan han eller hun tilbringe rekonvalesensen i Sverige, men ikke uten videre kreve at Nav utbetaler sykepenge under opphold i andre EØS-stater. Dersom vedkommende senere tar arbeid i en EØS-stat utenfor Norden, kan han eller hun kreve at den nye arbeidsstatens trygdemyndigheter medregner trygdetid fra EU-staten Sverige, men ikke uten videre fra EØS-staten Norge (eller fra Færøyene, Grønland eller Svalbard). Ytterligere problemer oppstår dersom vedkommende jobber samtidig i Norge og en EU-stat utenfor Norden, eller om vedkommende har mindreårige barn som flytter fra Norden og til en EØS-stat utenfor Norden.

Utvalget har ikke gjort noe forsøk på å finne ut av hvordan alle slike trianguleringsproblemer må løses. Eksemplene her er tatt med for å vise hvor komplisert trygdekoordinering kan bli i saker hvor EØS-avtalen og den nordiske konvensjonen må anvendes parallelt, eventuelt supplert også med EFTA-konvensjonen eller separasjonsavtalen med Storbritannia. I saker som krever samhandling med trygdemyndigheter i andre stater eller områder som anvender trygdeforordningen, er det nærliggende å prøve å komme frem til en felles avtale, jf. trygdeforordningen artikkel 16.

## Kapittel 12

# Bilaterale trygdeavtaler

### 12.1 Innledning

I henhold til Grunnloven § 26 har Kongen rett til å inngå avtaler med andre stater. For trygdeavtalenes vedkommende er dette i tillegg omtalt i folketrygdloven § 1-3. Paragrafen har følgende ordlyd:

«Kongen kan inngå gjensidige avtaler med andre land om rettigheter og plikter etter denne loven. Herunder kan det gjøres unntak fra lovens bestemmelser.

Vilkåret i § 3-8 andre ledd om tre poengår for rett til tilleggspensjon kan fravikes bare for personer som har hatt inntektsgivende arbeid i Norge i minst ett år.»

Slike hjemler til å inngå bilaterale trygdeavtaler har eksistert også før gjeldende folketrygdlov trådte i kraft 1. mai 1997, jf. den i substans identiske bestemmelsen i § 18-12 i folketrygdloven av 1966. Behovet for bilaterale trygdeavtaler har vært erkjent i mer enn hundre år. Det tidligste eksempelet som utvalget har funnet, er i «Utkast til Lov om Uførhets- og Alderstrygd for det Norske Folk», se Ot.prp. nr. 11 (1918). I § 2 står det at «Med land, som har tilsvarende trygd, kan Kongen slutte overenskomst bygget paa gjensidighet ...».

Den aller første gjensidighetsavtalen Norge inngikk på trygdens område, er en konvensjon mellom Norge, Sverige og Danmark av 12. februar 1919 om industriarbeidertrygden. Den første trygdeavtalen med en stat utenfor Norden var en avtale mellom Norge og Nederland av 9. januar 1925 om gjensidighet med hensyn til ulykkestrygd for industriarbeidere og sjømenn.

Avtaler om trygdekoordinering tar sikte på å løse de problemene av trygdemessig art som kan tenkes å oppstå som følge av at en person i løpet av livet har bodd og/eller arbeidet i mer enn en stat. Problemstillinger knyttet til kortere opphold er i liten grad regulert. Dette skyldes at de bilaterale avtalene først og fremst gjelder koordinering

av ytelser hvor det i norsk lovgivning ikke stilles krav til opphold.

Trygdeavtalene skal sørge for at personer som flytter fra den ene avtalestaten til den andre, kan beholde de trygderettighetene de har opptjent, samt gi dem adgang til trygdedekning og opptjening i trygdeordninger i tilflyttingsstaten, slik at de er sikret kontinuitet i trygdedekningen. I tillegg til å sikre at personer som flytter ikke står uten trygdedekning, er det et mål å unngå at de får dobbelt trygdedekning, som normalt innebærer at de må betale trygdeavgift til begge statene.

### 12.2 Nærmere om bilaterale trygdeavtaler

Som nevnt under punkt 12.5 har Norges bilaterale trygdeavtaler et vesentlig mer begrenset saklig virkeområde enn koordineringsreglene innenfor EØS/EFTA og den nordiske konvensjonen.

De bilaterale trygdeavtalene regulerer i all hovedsak koordineringen av pensjoner og uføretrygd. Korttidstyelser, slik som dagpenger og sykepenger, er i liten grad berørt av bestemmelsene i de bilaterale trygdeavtalene. Avtalene innebærer likevel ofte en plikt for Norge til å la personer fra den andre avtalestaten, som i henhold til avtalen skal være trygdedekket i Norge, bli trygdedekket også med hensyn til korttidstyelser. Dette er imidlertid ikke mer enn det som allerede følger av gjeldende nasjonal lovgivning, siden pliktig medlemskap i folketrygden omfatter rett til alle trygdens ytelser, dersom de ytelsestypene vilkårene er oppfylt.

Enkelte avtaler inneholder særskilte bestemmelser også for andre ytelser enn pensjon og uføretrygd. Disse gir imidlertid normalt heller ikke større rettigheter enn det som følger av gjeldende nasjonal lovgivning. Men de gir de andre avtalestatene og personene som kan påberope de aktuelle avtalene, en trygghet for at ikke norsk trygde-

lovgivning endres på en slik måte at de mister rettigheter.

De bilaterale trygdeavtalene regulerer kun trygdekoordineringen mellom de to avtalestatene. Enkelte avtaler har riktignok bestemmelser om likebehandling med hensyn til adgangen til å motta ytelser i en tredjestat, men avtalene regulerer for eksempel ikke sammenlegging av trygdetid i situasjoner der personer har vært omfattet av tre eller flere staters trygdelovgivning, slik man for eksempel har i konstellasjonen EU, Storbritannia og EØS/EFTA-statene, se omtale av trianguleringsavtalen i kapittel 10. En person som opprinnelig er fra en stat Norge ikke har trygdeavtale med, og som har arbeidet to år i en stat Norge har trygdeavtale med, to år i en annen stat Norge har trygdeavtale med og ett år i Norge, vil følgelig ikke oppfylle femårskravet for rett til alderspensjon fra folketrygden. Bilaterale trygdeavtaler tar ikke sikte på å løse slik trianguleringsproblematikk (eller kvadreringsproblematikk mv.) og åpner altså ikke for «seriesammenlegging».

Bilaterale trygdeavtaler kan likevel ha betydning for sammenlegging også for personer som ikke er omfattet av den aktuelle avtalen. Utvalget finner i denne sammenheng grunn til å nevne at EU-domstolen i sak C-55/00 *Gottardo*, under henvisning til TEUV artikkel 45 (tidligere TEF artikkel 39, som tilsvarende EØS-avtalen artikkel 28), slo fast at når medlemsstatene skal vurdere om en borger fra en annen medlemsstat har rett til alderspensjon etter sammenlegging, må de ta hensyn til perioder opptjent i tredjeland, dersom de på bakgrunn av en bilateral trygdeavtale med det aktuelle tredjelandet ville tatt hensyn til slike perioder i et tilsvarende tilfelle med en av deres egne statsborgere.

Oppfølgingen av denne dommen er behandlet i rekommandasjon nr. P1 fra Den administrative kommisjon for koordinering av trygdeordninger.<sup>1</sup> Her anbefales det at prinsippet legges til grunn for

<sup>1</sup> EØS-komiteen vedtok innlemmelse av rekommandasjon nr. P1 ved beslutning nr. 76/2011 av 1. juli 2011 om endring av EØS-avtalen vedlegg VI (Trygd) og protokoll 37, som trådte i kraft 1. juni 2012. Rekommandasjoner fattet av Den administrative kommisjon for koordinering av trygdeordninger er ikke-bindende rettsakter som «avtalepartene skal ta i betraktning», jf. EØS-avtalen vedlegg VI. Rekommandasjon nr. P1 tilsvarende tidligere rekommandasjon nr. 22 til den gamle trygdeforordningen. Rekommandasjon nr. P1 er i EU erstattet av rekommandasjon nr. H1, vedtatt av Den administrative kommisjon 19. juni 2013. Rekommandasjon nr. H1 er mer omfattende enn rekommandasjon nr. P1, ettersom sistnevnte er begrenset til å gjelde likebehandling med hensyn til pensjonsrettigheter. En slik begrensning finnes ikke i rekommandasjon nr. H1. Rekommandasjon nr. H1 er imidlertid ikke innlemmet i EØS-avtalen. Se omtale av Den administrative kommisjon i punkt 3.5.1.

alle pensjonsytelser, ikke bare alderspensjon, og videre at det i fremtidige trygdeavtaler tas inn en spesifikk referanse til likebehandlingsprinsippet. Det erkjennes imidlertid at dette forutsetter samtykke fra den andre avtalestaten.

De aller fleste av Norges bilaterale avtaler omfatter alle personer som er eller har vært omfattet av avtalelandenes trygdelovgivning, uavhengig av statsborgerskap. Enkelte eldre avtaler, slik som avtalen med Jugoslavia (som er videreført ved traktatsuksjesjonsavtaler med flere av de statene som har oppstått etter Jugoslavias oppløsning) og avtalen med Tyrkia, er begrenset til å gjelde avtalepartenes statsborgere. Disse avtalene er imidlertid rene eksportavtaler, som ikke åpner for sammenlegging, og prinsippet kommer derfor ikke til anvendelse i disse sakene.

*Gottardo*-dommen har av denne grunn liten praktisk betydning for Norge. Av denne grunn er det også uten særlig betydning at Den administrative kommisjonens seneste rekommandasjon om implementeringen av dommen, rekommandasjon nr. H1 fra 2013, ikke er tatt inn i EØS-avtalen.

Som vist under punkt 12.4 har Norge inngått mer enn 20 bilaterale trygdeavtaler. Disse har blitt til over lang tid. Det skiller hele 65 år mellom undertegningen av avtalen med Frankrike (Norges eldste bilaterale trygdeavtale som fortsatt er i kraft) i 1954 og undertegningen av avtalen med Republikken Korea (som ennå ikke har trådt i kraft) i 2019. Både utviklingen i Norges trygdesystem i disse årene, den generelle utviklingen i andre staters trygdesystemer og utviklingen i oppfatningen, både nasjonalt og internasjonalt, av hva som er en god og hensiktsmessig avtale, har medført at avtalene på enkelte punkter er ulike. Det kan likevel finnes en god del likhetstrekk mellom avtaler inngått innenfor en viss, avgrenset periode. Når det skal redegjøres for hvordan de bilaterale avtalene om trygd virker inn på norsk trygdelovgivning, vil det ligge utenfor rammene av denne utredningen å gjennomgå hver enkelt avtale. Utvalget vil likevel forsøke å vise hvordan spørsmål er løst på ulike måter i forskjellige avtaler, og forsøksvis anskueliggjøre enkelte trinn i utviklingen av det som kanskje kan ses som en norsk «modellavtale».

### 12.3 Bakgrunnen for at bilaterale trygdeavtaler inngås<sup>2</sup>

Utbyggingen av nasjonale trygdesystemer, kombinert med tiltakende migrasjon i perioden etter andre verdenskrig, har medført en sterk økning i

antallet bilaterale trygdeavtaler. De aller fleste statene som har velutviklede trygdesystemer, har i dag sikret seg et omfattende nett av slike trygdekoordineringsavtaler med relevante stater. Internt i EØS reguleres trygdekoordinering i det alt vesentlige av trygdeforordningen, slik at behovet for bilaterale avtaler er beskjedent.<sup>3</sup> Det fremforhandles derimot stadig nye bilaterale avtaler med stater utenfor EØS.

I dette punktet redegjøres kort for hvilke motiver som kan ligge bak en slik utvikling.

De enkelte statene har en interesse av å få på plass systemer for trygdekoordinering med stater som de i en viss utstrekning utveksler arbeidskraft med. På den måten vil de blant annet kunne slippe å sitte igjen med det økonomiske ansvaret for en person som i hele sitt yrkesaktive liv har arbeidet i en annen stat som ikke eksporterer pensjoner. For eksempel vil en norsk statsborger, som flyttet ut som ung og arbeidet hele sitt yrkesaktive liv i en slik stat, men som returnerer til Norge etter yrkesaktiv alder, resten av livet være avhengig av skattefinansiert supplerende stønad og eventuelt supplerende økonomisk sosialhjelp, med mindre vedkommende har oppsparte midler. En trygdeavtale vil i et slikt tilfelle kunne sikre vedkommende eksport av pensjon opptjent i den tidligere arbeidsstaten. Dette kan redusere eller helt fjerne behovet for norske ytelser.

Fri bevegelighet av arbeidskraft, gir dessuten samfunnsøkonomiske gevinster, blant annet når det gjelder effektiv allokering av arbeidskraft. Som påpekt av Velferds- og migrasjonsutvalget,<sup>4</sup> er det ikke urimelig at de statene som høster gevinstene av en slik arbeidskraftutveksling, også er med på å betale en forholdsmessig andel av velferdskostnadene for de aktuelle arbeidstakerne.

I en stat som ikke har inngått noen bilaterale trygdeavtaler og hvor nasjonal rett ikke åpner for at arbeidsinnvandrere får bli medlemmer i trygdesystemet, vil de aktuelle arbeidstakerne normalt ikke ha noen trygdedekning under arbeidsoppholdet, verken i hjemstaten eller i arbeidsstaten.

For en arbeidstaker vil det normalt være en vesentlig velferdssak å ha rett til helsetjenester, sykepenger mv. under arbeidsopphold i utlandet, og for mange vil det kunne være viktig å få anledning til å tilbringe alderdommen i hjemstaten.

Dette vil ofte kunne fremstå som umulig, dersom de ikke får utbetalt den pensjonen de har opparbeidet rett til gjennom arbeid og innbetaling av obligatoriske trygdeavgifter.

Trygdeavtalene legger til rette for at arbeidsgivere kan sende arbeidstakere for å arbeide i andre stater. Slike utsendte medarbeidere forblir dekket av hjemstatens trygdeordninger. I Norges nyere avtaler gjelder dette for en periode på inntil fem år, med mulighet til forlengelse. For Norges del kan denne ordningen innebære at Norge, for utenlandske virksomheter som vurderer å sende ut høykompetente arbeidstakere, fremstår som en mer attraktiv stat enn den ellers ville gjort. Ordningen vil jevnt over redusere virksomhetenes samlede lønnskostnader for arbeidstakere utsendt til Norge, siden norsk trygde- og arbeidsgiveravgift normalt ligger høyere enn de tilsvarende avgifter i de aktuelle statene. For norske virksomheter vil denne ordningen også medføre at det er lettere for dem å sende ut norske arbeidstakere på langvarige oppdrag i utlandet, i og med at disse kan fortsette å være medlemmer i folketrygden, med rett til ytelser om de for eksempel skulle bli syke, og med fortsatt opptjening av pensjonsrettigheter i folketrygden. Dette bidrar til at norske virksomheter lettere kan konkurrere om oppdrag i utlandet.

Ordningen med at utsendte arbeidstakere kan unntas fra trygdedekning i arbeidsstaten, utgjør også en administrativ fordel. Dette gjør at Norge slipper arbeidet med å beregne og utbetale små delpensjoner til utsendte arbeidstakere som har arbeidet i Norge i noen få år. Uten en slik avtale blir dette resultatet etter norsk lovgivning.<sup>5</sup>

For arbeidstakere som ikke har status som utsendte, skaper adgangen til å eksportere pensjoner større trygghet når de vurderer et tilbud om arbeid i Norge.

Noen personer har helt korte opphold i Norge, uten å være utsendte arbeidstakere. Denne gruppen vil ofte ikke fylle vilkårene for rett til pensjon etter folketrygdloven, men avtalene åpner for at opptjeningstid i andre avtalestater kan legges sammen med opptjeningstid i folketrygden for å gi rett til ytelser. Videre kan de være trygge på at de vil få eksportert sine fremtidige alderspensjoner, selv om de skulle miste arbeidet i Norge før

<sup>2</sup> Teksten i punktet her har utgangspunkt i NOU 2011: 7 *Velferd og migrasjon – den norske modellens framtid*, punkt 6.2.6.

<sup>3</sup> Se nærmere omtale i punkt 12.4.

<sup>4</sup> NOU 2011: 7 *Velferd og migrasjon – den norske modellens framtid*, punkt 6.2.6 side 120, første spalte.

<sup>5</sup> Etter at kravet til forutgående trygdetid for rett til pensjoner og uføretrygd fra folketrygden ble hevet fra tre til fem år med virkning fra 1. januar 2021, vil det imidlertid bli utbetalt færre små delpensjoner enn tidligere til personer som ikke er omfattet av personkretsen i bilaterale trygdeavtaler eller andre trygdekoordineringsinstrumenter.

fem år har gått, hvilket er minstetiden for eksport av pensjoner etter intern norsk lovgivning.

Blant annet på grunn av dette kan et velfungerende bilateralt trygdekoordineringsregime være et betydelig konkurransefortrinn, og langt på vei en forutsetning, når Norge skal konkurrere om høykompetent arbeidskraft fra stater utenfor EØS.

I lavkonjunkturperioder vil arbeidsledighet kunne ramme arbeidsinnvandrere hardere enn andre grupper, blant annet fordi de er overrepresentert i konjunkturfølsomme bransjer. En del arbeidsinnvandrere vil i en slik situasjon overveie å returnere til hjemstaten. Dette alternativet vil kunne fremstå som svært lite attraktivt dersom det ikke gjennom bilaterale trygdeavtaler eller på andre måter er lagt til rette for eksport av lovlig opptjente pensjoner. Noen vil kunne oppleve at de er økonomisk fanget i Norge. Arbeidet med å opprette bilaterale trygdeavtaler vil således kunne bidra til å legge til rette for at de kan vende tilbake til hjemstaten.

Dette tilbakevendingsargumentet kan også gjelde enkelte grupper som er kommet til Norge som flyktninger. Den bilaterale trygdeavtalen mellom Norge og Chile må blant annet ses i et slikt lys. Norge tok imot en rekke chilenske flyktninger tidlig på 1970-tallet. Etter at Chile fikk en demokratisk valgt president i 1990, vedtok den norske regjeringen et tilbakevendingsprogram for chilenske flyktninger, i forståelse med de nye chilenske myndighetene. I perioden 1993–1995 fremforhandlet norske og chilenske myndigheter en trygdeavtale. Avtalen ble undertegnet 3. april 1997 og trådte i kraft 1. juni 1998.

Det er viktig å være klar over at de bilaterale trygdeavtalene er gjensidighetsavtaler per definisjon, jf. folketrygdloven § 1-3 første ledd, gjengitt ovenfor. Avtalene sikrer altså ikke bare at utenlandske statsborgere får tilgang til norske ytelser, men i like stor grad at norske statsborgere får tilgang til utenlandske ytelser. En rekke stater eksporterer ikke pensjoner til stater de ikke har trygdeavtaler med. Følgelig må norske statsborgere som i kortere eller lengre perioder har arbeidet i de aktuelle statene, og som i den forbindelse har innbetalt betydelige lovpålagte avgifter til det nasjonale pensjonssystemet, anse innbetalingene som tapt, med mindre de skulle ønske å tilbringe alderdommen i arbeidsstaten. En trygdeavtale mellom Norge og den aktuelle staten vil gi norske statsborgere adgang til eksport av pensjoner. I tillegg til å ha en vesentlig betydning for de aktuelle norske statsborgernes økonomiske trygghet, vil dette som nevnt ovenfor kunne redusere utbetalingene fra ordningen med supplerende stønad og

utbetalingene over de kommunale sosialhjelps-budsjettene i Norge.

Med hensyn til de enkelte nasjonalstatenes ønske om og interesse av å inngå bilaterale trygdeavtaler, er det også viktig å merke seg at en rekke bindende multilaterale konvensjoner pålegger de ratifiserende statene en plikt til å arbeide aktivt for inngåelse av bilaterale trygdeavtaler. I denne forbindelse kan som eksempler nevnes ILO-konvensjon nr. 118 om lik behandling av utlendinger og landets egne statsborgere når det gjelder sosial trygd, den europeiske kodeks for sosial sikkerhet og Europarådets reviderte sosialpakt, se kapittel 13.

## 12.4 Hvilke stater Norge har bilaterale trygdeavtaler med

Norges tidligste trygdeavtaler som fortsatt er i kraft, ble inngått allerede på 1950-tallet.

Norge har i dag trygdeavtaler med følgende stater utenfor EØS/EFTA:

Australia, Bosnia-Hercegovina, Canada, Chile, Storbritannia, India, Israel, Montenegro, Serbia, Tyrkia og USA, foruten en egen overenskomst med den kanadiske provinsen Quebec.

Norge har også trygdeavtaler med andre EØS-stater. Bestemmelsene i disse avtalene er i det vesentligste fortrent av bestemmelsene i trygdeforordningen, jf. trygdeforordningen artikkel 8. I artikkel 8 nr. 1 første punktum slås det fast at forordningen «[i]nnenfor sitt virkeområde» erstatter alle trygdeavtalene som gjelder mellom medlemsstatene. Disse avtalene kan følgelig fortsatt ha relevans i den utstrekning de har et videre personelt eller geografisk virkeområde enn EØS-avtalen.

Av artikkel 8 nr. 1 fremgår det videre at visse bestemmelser i eldre trygdeavtaler fortsatt gjelder, forutsatt at de er gunstigere for mottakerne eller skyldes konkrete historiske omstendigheter og har tidsbegrenset virkning. Det er et vilkår at de er oppført i trygdeforordningen vedlegg II. Norge har her kun en oppføring, se EØS-avtalen vedlegg VI, del I, nr. 1, bokstav d. Denne gjelder artikkel 7 i den tidligere nordiske konvensjonen om trygd av 18. august 2003. Bestemmelsen regulerte dekning av reiseutgifter ved sykdom under opphold i en annen nordisk stat, som gjorde det nødvendig med dyrere returreise til hjemlandet.

Trygdeforordningen artikkel 8 nr. 2 åpner for øvrig også for inngåelse av nye trygdeavtaler mellom EØS-statene, så lenge de er basert på prinsip-

pene i forordningen og i tråd med dens intensjoner.

Foruten den alt omtalte nordiske konvensjonen om trygd, har Norge trygdeavtaler med følgende EØS-stater:

Frankrike, Hellas, Italia, Kroatia, Luxembourg, Nederland, Portugal, Slovenia og Østerrike.

Sveits er ikke en EØS-stat, men trygdekoordineringen mellom Norge og Sveits reguleres også av trygdeforordningen, gjennom EFTA-konvensjonen, se nærmere i kapittel 9.

En trygdeavtale med Republikken Korea er undertegnet, men har ennå ikke trådt i kraft.

Det pågår et arbeid med å fremforhandle reviderte trygdeavtaler med Tyrkia og med provinsen Quebec.

Det pågår i tillegg arbeid med etablering av trygdeavtaler med Brasil og Marokko.

## 12.5 De bilaterale trygdeavtalenes innhold

Norges bilaterale trygdeavtaler har alle et mer begrenset saklig virkeområde enn koordineringsreglene innenfor EØS/EFTA og den nordiske konvensjonen. For de statene som har en bilateral trygdeavtale med Norge og som samtidig er omfattet av trygdeforordningen, vil de fleste koordineringssaker løses etter forordningen. De bilaterale trygdeavtalene med andre EØS-stater vil likevel fortsatt kunne komme til anvendelse i den utstrekning de har et videre personelt eller geografisk virkeområde enn EØS-avtalen.

Hovedtemaet i de bilaterale trygdeavtalene er koordinering av pensjoner og uføretrygd. Korttidsytelser, slik som dagpenger under arbeidsløshet og sykepenger, er i liten grad omfattet.

Rammene for denne utredningen tillater ikke en detaljert presentasjon av innholdet i alle de ovennevnte avtalene. Alle Norges nyere avtaler er imidlertid stort sett bygget opp etter samme mal. De baserer seg på de samme koordineringsprinsippene som er grunnleggende for det meste av internasjonal trygdekoordinering: likebehandling, sammenlegging, proratisering og eksportabilitet. Videre inneholder trygdeavtalene alltid en detaljert regulering av lovvalget, det vil si av spørsmålet om i hvilken stat en person skal være trygdedekket.

Detaljene i bestemmelsene vil imidlertid variere fra avtale til avtale, avhengig av hvordan trygdesystemet i den andre avtalestaten er bygd opp, og av hvilke ytelser den andre avtalestaten kan og

vil tilby. For å synliggjøre innholdet av slike avtaler gis det i det følgende en overordnet gjennomgang av innholdet i trygdeavtalen med India, som ble undertegnet i New Delhi 29. oktober 2010.

*Artikkel 1 inneholder definisjoner av en del sentrale ord og uttrykk som er brukt i avtalen*

På denne måten klargjøres for eksempel hva som er «kompetent myndighet» etter avtalen i henholdsvis Norge og India, hvilke områder som omfattes av de to statenes «territorium» og hvordan statene anvender uttrykket «kontinentalsokkel». Som det fremgår av avtaleteksten, har Norge og India noe forskjellig definisjon av sokkelen. Begge definisjonene er i det vesentlige basert på FNs havrettskonvensjon artikkel 76, men midtlinjeprinsippet er i denne avtalen lagt til grunn i Norges definisjon. Henvisningen til midtlinjeprinsippet har man senere fra norsk side gått bort fra ved forhandlinger om trygdeavtaler.

*Artikkel 2 omhandler avtalens materielle virkeområde*

Bestemmelsen angir hvilken lovgivning avtalen får anvendelse på i Norge og i India, og trekker således opp avtalens materielle ramme, det vil si hvilke trygdeordninger den gjelder for. For Norges del oppgis den aktuelle lovgivningen å være de bestemmelsene i folketrygdloven, med tilhørende forskrifter, som gjelder alderspensjon, uførepensjon, gravferdsstønad og etterlattepensjon. Folketrygdens bestemmelser om *uførepensjon* ble med virkning fra 1. januar 2015, jf. lov 16. desember 2011 nr. 59, erstattet av bestemmelser om *uføretrygd*. Det fremgår imidlertid av avtalen artikkel 2 nr. 2 at avtalen ikke bare får anvendelse på den lovgivningen som er eksplisitt opplistet, men også på all lovgivning som endrer eller utvider den opplistede lovgivningen. Følgelig reguleres også koordineringen av uføretrygd av avtalen. I tillegg til de omtalte delene av folketrygdloven, får avtalen for Norges del anvendelse på Nav-loven med tilhørende forskrifter.

En del av avtalen er gitt et videre anvendelsesområde. Dette gjelder del II, som inneholder lovvalgsbestemmelsene. Disse får anvendelse på hele folketrygdloven og også på barnetrygdloven. Dette innebærer for Norges del at personer som omfattes av avtalens personkrets, og som på grunn av lovvalgsbestemmelsene blir trygdedekket i Norge, blir fullt ut trygdedekket, og ikke bare trygdedekket med hensyn til de eksplisitt opplistede ytelsene. Men avtalens øvrige bestemmelser, for eksempel om eksportabilitet av ytelser,



kommer altså bare til anvendelse for ytelser som er omfattet av opplistingen.

#### *Artikkel 3 inneholder bestemmelser om avtalens personkrets*

Avtalen skal i utgangspunktet gjelde for alle som er eller har vært omfattet av de to statenes trygde-lovgivning, slik disse er definert i artikkel 2. Også andre personer er omfattet dersom de utleder rettigheter fra personer som nevnt. Dette vil typisk dreie seg om gjenlevende ektefelle og barn etter en person som tidligere har vært omfattet av trygde-lovgivningen.

#### *Artikkel 4 inneholder hovedregelen om likebehandling*

Artikkel 4 nr. 1 regulerer likebehandling. Likebe-handlingsprinsippet er ett av de grunnleggende koordineringsprinsippene.<sup>6</sup> Likebehandlingsprin-sippet innebærer for eksempel at eventuelle bestemmelser i nasjonal lovgivning som innebærer at medlemskap i en trygdeordning er forbeholdt statens egne borgere, ikke får virkning overfor personer som er omfattet av avtalens personkrets. Det samme gjelder eventuelle bestemmelser som fastsetter at utenlandske statsborgere først kan få bli medlemmer av trygdeordningen etter å ha vært bosatt i riket i en viss periode. Kravet til likebehandling gjelder fra første dag man lovlig oppholder seg på statens territorium. For ordens skyld må det understrekes at likebehandlingsbestemmelsen i dag har liten praktisk betydning for Norges del, da folketrygdloven i utgangspunktet ikke oppstiller statsborgerskapsvilkår.

Det fremgår av artikkel 4 nr. 3 at bestemmelser i indisk eller norsk lovgivning som gjør retten til eller utbetalingen av kontantytelser betinget av bosted eller tilstedeværelse på denne statens territorium, ikke kan gjøres gjeldende overfor personer som er omfattet av avtalens personkrets, og som er bosatt på den andre avtalestatens territorium. Materielt er dette en eksportbestemmelse, som må ses i sammenheng med blant annet artikkel 5.

Artikkel 4 nr. 2, som altså er plassert mellom likebehandlingsbestemmelsen og eksportbestemmelsen, inneholder en bestemmelse som har elementer av begge deler. Bestemmelsen regulerer såkalt tredjestatseksport, og innebærer at indiske statsborgere skal likebehandles med norske statsborgere med hensyn til adgangen til å motta en

ytelse fra Norge ved bosetting i en tredjestat, og vice versa. En viktig forskjell fra bestemmelsene om eksport mellom India og Norge i artikkel 4 nr. 3 og artikkel 5, er at bestemmelsen om tredjestatseksport i artikkel 4 nr. 2 er begrenset til indiske og norske statsborgere. Siden folketrygdloven ikke sonderer mellom norske statsborgere og andre medlemmer av folketrygden med hensyn til eksport av ytelser til stater som Norge ikke har trygdekoordineringsavtaler med, har denne bestemmelsen ingen praktisk betydning for Norge, utover at det legger begrensninger på adgangen til å innføre en slik sondring med virkning for personer som kan påberope avtalen.

#### *Artikkel 5 inneholder hovedregelen om eksport*

Eksportabilitet er regulert i artikkel 5. Eksportabilitetsprinsippet er også ett av de grunnleggende koordineringsprinsippene. Adgangen til å få utbetalt trygdeytelser under bosetting (og eventuelt også under opphold) i andre stater, er et sentralt element i all trygdekoordinering. Av artikkel 5 fremgår det at en avtalestat ikke har anledning til å redusere eller endre omfattede trygdeytelser utelukkende på grunn av at ytelsesmottakeren oppholder seg eller er bosatt på territoriet til den andre avtalestaten eller en tredjestat.

Enkelte ytelser som omfattes av avtalens materielle virkeområde, slik dette er definert i artikkel 2, er imidlertid eksplisitt unntatt fra eksport. Se nærmere under omtalen av artikkel 15.

Økte muligheter til eksport gjennom bilaterale trygdeavtaler innebærer naturlig nok i en viss grad økte utgifter for Norge i form av trygdeutbetalinger, men denne eksporten er normalt et resultat av opptjente rettigheter gjennom arbeid i Norge og innbetaling av trygdeavgift og arbeidsgiveravgift til folketrygden. Dessuten er det slik at alle som får utbetalt pensjonen under bosetting i utlandet, uansett ville hatt rett til å få ytelsene utbetalt dersom de fortsatt bodde i Norge. Manglende eksportmuligheter fører derfor ikke automatisk til reduserte kostnader for trygdens budsjetter. Tvert imot vil det, for personer som trygdemessig opplever at de er «fanget» i Norge som følge av at ytelsene til livsopphold opphører ved en eventuell utflytting, kunne påløpe andre kostnader, for eksempel til helsetjenester og sykehjemsopphold.

Det er i tillegg viktig å være klar over at trygdeavtalene er gjensidige, slik at også norske statsborgere og andre personer opprinnelig bosatt i Norge kan få med seg pensjonsrettigheter fra andre stater når de eventuelt vender tilbake til

<sup>6</sup> Likebehandlingsprinsippet i EU-/EØS-sammenheng er omtalt i punkt 5.3.

Norge etter å ha bodd og/eller arbeidet i utlandet i kortere eller lengre tid.

#### *Artikkel 6 omhandler reduksjons- og suspensjonsklausuler*

Artikkel 6 inneholder en bestemmelse som ikke forekommer i Norges andre bilaterale trygdeavtaler. Mange stater vil ha bestemmelser i nasjonal lovgivning som gir adgang til å redusere eller suspendere en ytelse fordi den sammenfaller med andre typer trygdeytelser eller med arbeidsinntekt. I henhold til artikkel 6 kan slike bestemmelser anvendes mot ytelsesmottakerne, selv om ytelsene er opptjent i den andre avtalestatens trygdeordning, eller selv om yrkesaktiviteten er utøvd på den andre avtalestatens territorium.

Ved sammenfall av ytelser av samme art skal det imidlertid ikke kunne foretas slik reduksjon eller suspensjon. Det ville potensielt kunne undergrave delpensjonsprinsippet, ved at en av statene kunne nekte å utbetale for eksempel alderspensjon, med den begrunnelse at vedkommende også mottok en (del)pensjon fra den andre avtalestaten.

#### *Artiklene 7 til 10 gir regler om lovvalg*

Lovvalgsbestemmelsene regulerer hvilken av de to statenes trygdelovgivning en person skal være omfattet av.

Som nevnt over inneholder bilaterale koordineringsinstrumenter alltid detaljerte regler om hvilken stat en person med tilknytning til begge statene skal være trygdedekket i. Formålet er som sagt å sikre at ingen faller utenfor begge staters trygdeordninger og blir stående uten trygdedekning, samtidig som man sikrer at ingen blir omfattet av to eller flere trygdeordninger, med tilhørende plikt til å betale trygdeavgifter til to eller flere stater samtidig. Langt de fleste bor og arbeider i samme stat, og da oppstår ingen tvil om lovvalget. Men det er en lang rekke konstellasjoner som kan oppstå, for eksempel at man bor i stat A og er arbeidstaker i stat B, at man bor i stat A og er selvstendig næringsdrivende i stat B, at man bor i stat A, men er påmønstret et skip som fører flagget til stat B, at man bor i stat A, er arbeidstaker i stat B og selvstendig næringsdrivende i stat A og i stat C, med videre. Reguleringen i koordineringsinstrumentene bør ideelt sett være tilstrekkelig detaljert til å ta høyde for de fleste slike kombinasjoner. Slike situasjoner er naturligvis av størst praktisk betydning i forholdet mellom avtalestater som geografisk ligger svært nær hverandre, eller til og med er nabostater, men det viser

seg i praksis at i en verden med tiltakende globalisering oppstår slike situasjoner forholdsvis ofte også mellom stater med stor geografisk avstand.

I avtalen med India fremgår hovedregelen for arbeidstakere av artikkel 7 nr. 1: En person skal være omfattet av trygdelovgivningen i den staten hvor han er ansatt, og bare der. Dette kalles *lex loci laboris*-prinsippet.<sup>7</sup> Dette innebærer at en person som tidligere har vært omfattet av indisk trygdelovgivning, og som så begynner å arbeide i Norge, har krav på å bli medlem i folketrygden fra første dag. Dette ville imidlertid også ha blitt resultatet etter intern norsk lovgivning. Det er naturligvis en forutsetning at vedkommende har lovlig adgang til å ta arbeid i Norge.

Artikkel 7 inneholder særbestemmelser for reisende eller flygende personell i selskap som for andres eller egen regning opererer internasjonale transporttjenester for passasjerer eller gods og som har sitt registrerte kontor på en kontraerende stats territorium, og for arbeidstakere om bord på et skip som fører en av de kontraerende statenes flagg.

Artikkel 8 inneholder bestemmelser om anledning til å gjøre unntak fra hovedprinsippet om trygdedekning i arbeidsstaten for såkalte utsendte arbeidstakere, det vil si personer som utsendes fra en virksomhet i den ene av statene for å arbeide for et begrenset tidsrom i den andre. Slike personer skal forbli omfattet av utsendingsstatens ordninger, og de får dermed fritak fra pliktig medlemskap i trygdesystemet i den staten der arbeidet utføres. Det samme gjelder for eventuelle medfølgende familiemedlemmer, med mindre de selv er yrkesaktive i oppholdsstaten.

Hvor lange slike utsendingsperioder kan være, varierer fra avtale til avtale. I nyere bilaterale avtaler er det vanlig med en utsendingsbestemmelse som gir adgang til utsendelse i inntil 60 måneder (fem år). Dette er også tilfelle med avtalen med India.

Av artikkel 8 nr. 4 fremgår det eksplisitt at bestemmelsene om *lex loci laboris* og adgang til utsendelse også gjelder for kontinentalsokkelen, såfremt det er snakk om undersøkelser av sjøbunnen og undergrunnen eller utvinning av mineralforekomster.

Artikkel 9 inneholder en særskilt regulering av lovvalget for statsansatte og ambassade- og konsulatpersonell. Disse skal være underlagt utsendingsstatens trygdelovgivning. Og i disse tilfellene gjelder det ingen begrensning på 60 måne-

<sup>7</sup> Se omtale av prinsippet i EU-/EØS-sammenheng i punkt 6.3.

der. Samme regler gjelder for de nevnte personkategorienes eventuelle medfølgende familiemedlemmer, med mindre de selv er yrkesaktive i oppholdsstaten.

Artikkel 10 inneholder en unntaksklausul, som åpner for at de to statenes myndigheter kan avtale unntak fra lovvalgsbestemmelsene i de foregående artiklene. Dette vil typisk være aktuelt i tilfeller der arbeidsoppholdet av en eller annen årsak må forlenges ut over de fem årene nevnt i artikkel 8. Et unntak i medhold av artikkel 10 vil i slike tilfeller innebære en forlengelse av både trygdedekningen i utsendingsstaten og unntaket fra trygdedekning i arbeidsstaten.

*Artiklene 11 til 15 inneholder norske særbestemmelser om alders-, etterlatte- og uførepensjon*

I artikkel 11 finner vi hovedregelen om sammenlegging, som innebærer at eventuelle minstevilkår til opptjeningstid kan oppfylles ved å sammenlegge norsk og indisk tid.

Artikkel 12 inneholder bestemmelsene om beregning av pensjoner og uføretrygd fra folketrygden. I artikkel 12 nr. 1 bestemmes det innledningsvis at for personer som oppfyller folketrygdlovens femårskrav uten å påberope sammenleggingsbestemmelsene, skal ytelsen beregnes både med og uten bruk av proratiseringsbestemmelsene i nr. 2, og det høyeste beløpet skal komme til utbetaling.

For personer som kun oppfyller folketrygdlovens femårskrav ved hjelp av sammenleggingsbestemmelsen i artikkel 11, skal det alltid legges til grunn en prorata-beregning i henhold til bestemmelsen i artikkel 12 nr. 2. Dette innebærer at man først regner ut et såkalt teoretisk pensjonsbeløp, tilsvarende den pensjonen<sup>8</sup> man ville ha rett til i stat A, dersom pensjonistens samlede pensjonsopptjening (i både stat A og i stat B) hadde funnet sted i stat A. Dette såkalte teoretiske beløpet multipliseres så med den faktiske opptjeningstiden i stat A, og divideres med den samlede opptjeningstiden i begge stater.

I artikkel 13 finnes minimumskrav til trygdetid og yrkesaktivitet for rett til sammenlegging. Det kreves at pensjonspoeng er opptjent i minst ett år på bakgrunn av minst ett års yrkesaktivitet. Dette er en følge av den lovbestemte innsnevring

gen av Kongens avtalekompetanse som fremgår av folketrygdloven § 1-3 andre ledd.

Artikkel 14 inneholder en tilleggsbestemmelse for mottak av uføretrygd fra folketrygden under opphold i India. Det forutsettes at oppholdet på forhånd er godkjent av Nav. Slik godkjenning kan imidlertid bare nektes hvis oppholdet finner sted i en periode da Nav i henhold til norsk lovgivning må vurdere eller revurdere uførheten.

Det fremgår av artikkel 15 at norske pensjoner beregnet etter folketrygdens særskilte bestemmelser for personer med flyktningsstatus<sup>9</sup> ikke er eksportable. Det er imidlertid viktig å understreke at personer som har kommet til Norge som flyktninger også kan ha opptjent pensjonsrettigheter etter folketrygdlovens ordinære bestemmelser. Slik pensjon kan flyktninger fritt eksportere til India etter hovedregelen i artikkel 4.

Det følger videre av artikkel 15 at avtalen ikke innebærer utvidet adgang til eksport av grunnstønad, hjelpestønad, utdanningsstønad, stønad til barnetilsyn eller gravferdsstønad.

Uføretrygd med forhøyet minstesats til medlemmer av folketrygden som blir uføre før fylte 26 år etter folketrygdloven § 12-13 tredje ledd, er også unntatt fra eksport i henhold til artikkel 15 i avtalen. På samme måte som for flyktninger, kan imidlertid personer i denne kategorien ha opptjent pensjonsrettigheter etter folketrygdlovens ordinære bestemmelser. Slik pensjon kan fritt eksporteres til India etter hovedregelen i artikkel 4.

For ordens skyld påpekes at heller ikke supplerende stønad etter lov 29. april 2005 nr. 21 om supplerende stønad til personar med kort butid i Noreg er eksportabel. Årsaken til at denne ytelsen ikke nevnes blant unntakene i artikkel 15, er at den ikke omfattes av avtalens materielle virkeområde i henhold til artikkel 2.

*Artiklene 16 og 17 inneholder tilsvarende særbestemmelser om anvendelsen av indisk lovgivning*

Artiklene 16 og 17 inneholder særbestemmelser om anvendelsen av indisk trygdelovgivning vedrørende sammenlegging av trygdetid fullført på de to statenes territorium og beregning av pensjon i

<sup>8</sup> Etter uførereformen er folketrygdens uførepensjon blitt erstattet av uføretrygd. I trygdekoordineringssammenheng behandles imidlertid uføretrygd fortsatt som en pensjon.

<sup>9</sup> Folketrygdlovens særskilte bestemmelser for personer med flyktningsstatus er opphevet med virkning fra 1. januar 2021, se lov 20. desember 2019 nr. 84. Denne lovendringen påvirker imidlertid ikke ytelser som allerede er tilstått, og som følge av overgangsbestemmelsene i endringsloven del V, vil det også i fremtiden være en del som får ytelser etter disse bestemmelsene.

India. Det redegjøres ikke nærmere for disse bestemmelsene her.

*Artikkel 18 er en norsk-indisk fellesbestemmelse om konsekvenser av eventuelle endringer i nasjonal lovgivning*

I artikkel 18 nr. 1 slås det for ordens skyld fast at eventuelle endringer i nivået på en stats trygdeytelser kun skal få betydning for den aktuelle staten. Den andre avtalestaten skal altså ikke behøve å omregne sine ytelser som følge av dette. Det gjelder uansett om ytelsene endres med en bestemt prosent eller med et bestemt beløp, og uansett om dette skjer som følge av økte levekostnader, variasjoner i lønnsnivåer eller av andre årsaker.

I artikkel 18 nr. 2 er det imidlertid bestemt at dersom en avtalestat gjør endringer i reglene eller beregningsmåten for de omfattede trygdeytelsene, så skal ytelsene fra den andre staten omregnes.

*Artiklene 19 til 24 inneholder diverse bestemmelser av teknisk og administrativ karakter*

I artikkel 19 bestemmes det at partene i tillegg til selve avtalen skal inngå en såkalt administrasjonsavtale. Administrasjonsavtalen inneholder nærmere regler for gjennomføringen av bestemmelsene i avtalen. Det vil si regler om de kompetente institusjonene, samt om administrative prosedyrer og utveksling av opplysninger i forbindelse med anvendelsen av bestemmelsene i avtalen.

I artikkel 20 påtar Norge og India seg blant annet å gi hverandre vederlagsfri administrativ bistand ved anvendelsen av avtalen. Videre er det bestemt at de administrative myndighetene kan kommunisere direkte med hverandre, slik at de altså ikke behøver å gå via diplomatiske kanaler eller via sine respektive fagdepartementer.

Et krav eller annet saksdokument som er sendt inn til en av de to avtalestatenes myndigheter skal i henhold til artikkel 21 anses fremsatt for den andre statens myndigheter på samme dato. Dette er en viktig bestemmelse, siden en person som for eksempel innen en gitt frist må fremsette et krav for indiske myndigheter dermed kan velge å sende kravet til norske myndigheter innen samme frist. At norske myndigheter trenger noe tid for å videresende saken til India og at postgangen tar noe tid, slik at kravet først kommer frem til indiske myndigheter etter at fristen er utløpt, medfører altså ikke at vedkommende har tapt sin rett.

Artikkel 22 inneholder taushetspliktbestemmelser angående informasjon om enkeltpersoner som formidles fra en avtalestat til en annen.

Spørsmål om valuta og utbetalingsmåte reguleres i artikkel 23.

Artikkel 24 omhandler løsning av eventuelle tvister mellom statene med hensyn til fortolkningen av avtalen. Dette er en type klausul som går igjen i de aller fleste bilaterale trygdeavtaler. Bestemmelsen legger opp til at tvister skal søkes løst i minnelighet, ved drøftinger mellom Norges og Indias fagdepartementer. Utvalget har fått opplyst at det aldri har vært nødvendig å benytte tvisteløsningsmekanismene i de trygdeavtalene Norge har inngått.

*Artiklene 25 til 29 inneholder tradisjonelle overgangs- og sluttbestemmelser*

Dette er regler om ikrafttreden og oppsigelse, samt om anvendelse av avtalen på tidsrom forut for dens ikrafttreden.

Artikkel 27 fastsetter at avtalen skal gjelde uten tidsbegrensning, men at den ensidig kan sies opp med tolv måneders varsel, ved skriftlig underretning. Dersom avtalen sies opp, skal imidlertid alle rettigheter som er oppnådd som følge av avtalen opprettholdes. Dette innebærer blant annet at en person bosatt i India, som under henvisning til sammenleggingsbestemmelsene i avtalen har fått innvilget 1/40 alderspensjon fra folketrygden, på bakgrunn av ett års arbeid i Norge og fire eller flere års arbeid i India, har rett til fortsatt å motta denne pensjonen også etter at avtalen er brakt til opphør.

## 12.6 Bilaterale avtalers innvirkning på norsk trygdlovgivning

### 12.6.1 Medlemskap

Alle de bilaterale trygdeavtalene har bestemmelser om lovvalg. Disse bestemmelsene supplerer bestemmelsene om medlemskap i folketrygdloven kapittel 2, og de vil ved motstrid gå foran bestemmelsene der, jf. folketrygdloven § 1-3.

Forutsetningen for at avtalene kommer til anvendelse for spørsmålet om lovvalg for en konkret person, er imidlertid at vedkommende er omfattet av avtalenes personelle virkeområde. Grovt sett kan avtalene deles inn i to grupper. Noen avtaler dekker i utgangspunktet bare de to avtalestatenes statsborgere. Dette gjelder typisk de eldste avtalene.

Andre avtaler skal i utgangspunktet gjelde for alle som er eller har vært omfattet av de to statenes trygdelovgivning, slik dette er definert i den aktuelle avtalen. Dette innebærer at også borgere av andre stater enn de to avtalestatene vil omfattes av avtalens bestemmelser.

Uansett modell, er det vanlig at også andre personer er omfattet, ved at de avleder rettigheter fra personer som nevnt. Dette kan for eksempel dreie seg om gjenlevende ektefelle og barn etter en person som tidligere har vært omfattet av trygdelovgivningen. Det er også vanlig at avtaler som er begrenset til statsborgere, eksplisitt bestemmer at flykninger og statsløse skal være omfattet av det personelle virkeområdet. I den bilaterale trygdeavtalen med USA, som gjelder for alle som er eller har vært omfattet av de to statenes trygdelovgivning, er det like fullt presisert at flykninger og statsløse omfattes.

Den gjennomgående hovedregelen er at personer som er omfattet av det personelle virkeområdet til en gitt avtale, skal være trygdedekket i arbeidsstaten, det såkalte *lex loci laboris*-prinsippet. Dette har for så vidt en parallell i folketrygdloven § 2-2, hvor det fremgår at personer som arbeider i Norge eller på kontinentalsokkelen er pliktige medlemmer av folketrygden, selv om de ikke er bosatt i Norge.

Bilaterale trygdeavtaler inneholder imidlertid normalt betydelige unntak fra dette utgangspunktet, ved at de legger til rette for at såkalte utsendte arbeidstakere kan forbli trygdedekket i opprinnelsesstaten. Allerede i avtalen med Frankrike fra 1954 artikkel 2 heter det at den utsendte:

«... forblir undergitt lovgivningen om trygd mot sykdom og arbeidsulykker som gjelder i Norge, såfremt den sannsynlige varighet av beskjeftigelsen i Frankrike ikke overskrider seks måneder. Varer denne beskjeftigelse, av grunner som ikke kunne forutses, lengre enn forutsatt og overskrider den seks måneder, kan anvendelsen av lovgivningen om trygd mot sykdom og arbeidsulykker som gjelder i Norge, unntaksvis opprettholdes med samtykke av vedkommende kompetente franske myndigheter.»

Den fortsatte trygdedekningen i utsendingsstaten ved utsendelse er altså her begrenset til «trygd mot sykdom og arbeidsulykker» og maksimal utsendingsperiode var seks måneder, med en viss mulighet til forlengelse dersom franske myndigheter samtykket. I trygdeavtalen med Jugoslavia<sup>10</sup> fra 1974 var maksimal utsendingsperiode økt

til 12 måneder, med mulighet til forlengelse, og man var i denne perioden dekket av folketrygdloven i sin helhet, i tillegg til blant annet barne-trygdloven. I avtalen med Quebec fra 1987 er maksimal utsendingsperiode tre år, med mulighet til forlengelse. I alle trygdeavtalene som er inngått de siste 20 årene, er maksimal utsendingsperiode satt til fem år. Det har altså vært en klar utvikling i Norges avtaler i retning av å tillate mer langvarige unntak fra trygden i arbeidsstaten ved utsendelsestilfeller. Dette ser ut til også å speile en internasjonal trend.

Begrepet «utsendt arbeidstaker» er imidlertid ikke entydig. Dersom den norske delen av et konsern sender en av sine ansatte for å arbeide for søsterselskapet i en annen stat for en periode på noen år, vil den norske arbeidsgiveren formodentlig anse denne for å være en «utsendt arbeidstaker», selv om vedkommende etter de underliggende avtalene skal få lønn og andre lønnsgodter direkte fra den utenlandske filialen. En slik ordning vil imidlertid kunne gjøre det praktisk umulig å inndrive arbeidsgiveravgiften. Dette ville i tilfelle medføre at vedkommendes trygdemedlemskap ble vesentlig underfinansiert. Folketrygdloven gir ingen hjemmel til å avslutte noens medlemskap fordi arbeidsgiver ikke innbetaler arbeidsgiveravgift. Fra og med den reviderte trygdeavtalen med USA, som trådte i kraft i 2003, har derfor Norge rutinemessig fått inn et vilkår i de bilaterale trygdeavtalene om at utsendte arbeidstakere skal stå på «norsk lønnsliste».

To av Norges bilaterale avtaler åpner for delt trygdedekning for utsendte arbeidstakere. Dette gjelder avtalene med USA og Canada. Arbeidstakere fra disse statene som utsendes til arbeid i Norge, forblir trygdedekket for pensjonsformål i utsendingsstaten, men de blir pliktige medlemmer i folketrygdens sykestønadsdel. Det fastsettes årlige forskrifter om avgiftssatsene for slikt medlemskap, jf. folketrygdloven § 23-4 a. Tilsvarende gjelder ikke for arbeidstakere fra Norge som utsendes til arbeid i USA og Canada. Disse har full trygdedekning i folketrygden under oppholdet.

Trygdeavtalene har normalt egne bestemmelser for diplomatisk og konsulært personell. Dette er en særskilt kategori utsendte arbeidstakere. Disse skal naturlig nok unntas fra medlemskap (og tilhørende avgiftsplikt) i den staten der arbeidet utføres. I de avtalene som er inngått etter at

<sup>10</sup> Den bilaterale trygdeavtalen mellom Norge og Jugoslavia er videreført gjennom traktatsuksessjonsavtaler med Kroatia, Slovenia, Serbia og Montenegro.

Wien-konvensjonen om diplomatisk samkvem og Wien-konvensjonen om konsulært samkvem trådte i kraft for Norge (henholdsvis 1967 og 1980), er det ofte vist til disse konvensjonene.

Avtalene inneholder også normalt særskilte unntak fra pliktig medlemskap i arbeidsstatens trygdeordning for andre utsendte statsansatte.

Felles for diplomatisk og konsulært personell og andre utsendte statsansatte, er at det ikke er noen begrensning på hvor lenge de kan stå utenfor trygdesystemet i arbeidsstaten. Den ovennevnte femårsgrensen gjelder altså ikke i disse tilfellene.

Nyere avtaler inneholder også normalt bestemmelser om de utsendte arbeidstakernes medfølgende familiemedlemmer. Disse skal som hovedregel være undergitt trygdelovgivningen i samme stat som den utsendte arbeidstakeren, med mindre de selv er yrkesaktive i samme stat som den utsendte arbeidstakeren arbeider. Enkelte nyere avtaler avviker imidlertid fra denne malen. I den reviderte avtalen med Canada er det en delt løsning for medfølgende familiemedlemmer. Familiemedlemmene til personer utsendt fra Norge til Canada skal etter avtalen være underlagt norsk lovgivning, mens lovvalget for familiemedlemmer til personer utsendt fra Canada til Norge ikke er avtaleregulert. Disse vil derfor bli medlemmer i folketrygden i henhold til nasjonale regler, dersom de skal være i Norge i minst tolv måneder og har lovlig opphold, jf. folketrygdloven § 2-1.

De eldre avtalene hadde ikke slike bestemmelser om familiemedlemmer, formodentlig fordi den maksimale stønadperioden for ordinære utsendte var så vidt kort at det – også i lys av tradisjonelle familiestrukturer på 50-tallet – var mindre vanlig å ha med ektefelle og barn ved utsendelse.

Det er vanlig at avtalene har bestemmelser om personer ansatt i sjøfart (og i noen tilfeller i luftfart og annen transportvirksomhet). Dette finner vi allerede i avtalen med Frankrike fra 1954. Som hovedregel skal sjøfolk være underlagt trygdelovgivningen i flaggstaten. Et unntak finner vi i trygdeavtalen med India, der det er bestemt at sjøfolk som er ansatt om bord på et skip som fører ett av avtalestatenes flagg, og som er bosatt i en av avtalestatene, skal være underlagt trygdelovgivningen i bostedsstaten. Det er imidlertid viktig å være klar over at det å være underlagt en stats trygdelovgivning ikke er ensbetydende med å være trygdedekket i denne staten. Lovvalsregelen gir bare henvisning på at det er medlemskapsbestemmelsene i kapittel 2 i folketrygdloven som regulerer trygdedekningen for en person som er bosatt i

Norge mens han eller hun arbeider på et skip som fører indisk flagg. Det fremgår av folketrygdloven § 2-14 fjerde ledd første punktum at «Pliktig medlemskap opphører straks når medlemmet kommer i arbeid [...] på et skip som er registrert i utlandet».

I avtalene som er inngått etter at oljeutvinningen på norsk kontinentalsokkel tok til, har det blitt inntatt en egen lovvalgsbestemmelse om arbeidstakere som er utsendt til sokkelen.

Ved utarbeidelsen av samtlige avtaler har partene blitt enige om at det kan oppstå situasjoner som enten ikke er løst i lovvalgsbestemmelsene eller som etter en konkret vurdering bør gis en annen løsning enn den som fremgår av disse reglene. Derfor tas det rutinemessig inn en bestemmelse om at de to statenes myndigheter kan avtale unntak fra de ordinære reglene. Noen avtaler er slik formulert at det kan se ut til at statene kan inngå slike avtaler uten å snakke med den berørte personen. I praksis vil imidlertid alltid slike unntak være basert på en søknad fra vedkommende.

### 12.6.2 Dagpenger under arbeidsløshet

Det er gitt særlige regler knyttet til dagpenger under arbeidsløshet i 13 bilaterale trygdeavtaler.

Fem av avtalene<sup>11</sup> har liten praktisk betydning, fordi de er med EØS-stater og ikke går utover det som følger av trygdeforordningen. Avtalene kan likevel ha betydning om de har et videre geografisk virkeområde enn trygdeforordningen. Utvalget har ikke undersøkt dette nærmere.

Når det gjelder de gjenværende åtte avtalene, beskytter fire avtaler<sup>12</sup> avtalestaten mot at Norge tar inn vilkår i norsk lovgivning om statsborgerskap som innebærer at statsborgere fra disse statene ikke får dagpenger. Utover dette, gir ikke avtalene noen særlige rettigheter knyttet til dagpenger under arbeidsløshet. I og med at det ikke er noe krav om statsborgerskap for å kunne få dagpenger under arbeidsløshet, har heller ikke disse fem avtalene per i dag noen praktisk relevans for dagpengene.

Avtalene med Luxembourg, Nederland og Østerrike utvider trygdeforordningens regler om rett til å kunne legge sammen opptjeningsperioder ved vurderingen av inngangsvilkåret for rett til dagpenger etter folketrygdloven § 4-4 til også å gjelde tredjelandsborgere. Disse tre avtalene hen-

<sup>11</sup> Hellas, Italia, Kroatia, Portugal og Slovenia

<sup>12</sup> Bosnia og Hercegovina, Montenegro, Serbia og Tyrkia

viser til den tidligere trygdeforordningen (forordning 1408/71), og har ikke blitt oppdatert i forbindelse med iverksettingen av den nye trygdeforordningen (forordning 883/2004).

Avtalen med det forente kongeriket Storbritannia og Nord Irland<sup>13</sup> inneholder egne regler om rett til å kunne legge sammen opptjeningsperioder ved vurderingen av inngangsvilkåret for rett til dagpenger etter folketrygdloven § 4-4 for personer på Jersey og øya Man.

### 12.6.3 Grunn- og hjelpestønad

Grunn- og hjelpestønad er kun omfattet av noen av Norges bilaterale trygdeavtaler. Eksempler på avtaler som omhandler grunn- og hjelpestønad er avtalene med Tyrkia, USA og Chile.

I trygdeavtalen med Chile er det materielle virkeområdet for Norge blant annet angitt å omfatte bestemmelsene i lov 17. juni 1966 nr. 12 om ytelse ved uførhet. Rett til grunn- og hjelpestønad var i folketrygdloven av 1966 regulert i kapittel 8 om uførhet, nærmere bestemt § 8-2. Det er lagt til grunn at grunn- og hjelpestønad er omfattet av avtalen med Chile også etter at ytelsene ble skilt ut i et eget kapittel i folketrygdloven av 1997. Ytelser ved uførhet er nærmere regulert i avtalen kapittel 2, som blant annet inneholder regler om mottak av ytelse ved bosted eller opphold på den andre avtalepartens territorium, se artiklene 12 og 14. For grunn- og hjelpestønad innebærer avtalen at folketrygdlovens regler får anvendelse på spørsmålet om eksport av ytelsene. Det samme følger av avtalene med Tyrkia og USA, se henholdsvis artikkel 13 og artikkel 7 nr. 6. Utover dette er det ingen særlige reguleringer av grunn- og hjelpestønader i avtalene.

De bilaterale avtalene som er inngått med andre EØS-stater har i dag begrenset selvstendig betydning, siden trygdeforordningen i det alt vesentlige regulerer de samme forholdene eller gir ytterligere rettigheter. Avtalene kan likevel ha betydning i visse situasjoner og for visse kategorier av personer, i den utstrekning de får anvendelse på flere geografiske områder og persongrupper enn trygdeforordningen.

### 12.6.4 Stønad ved gravferd

Stønad ved gravferd behandles svært forskjellig i Norges bilaterale trygdeavtaler. Som vist nedenfor har imidlertid dette ingen praktisk betydning.

I en rekke avtaler er det materielle virkeområdet angitt som lovgivningens bestemmelser om nærmere angitte ytelser.

I noen avtaler er gravferdsstønad ikke nevnt i bestemmelsene om materielt virkeområde, se for eksempel avtalene med USA, Chile og Sveits.

I andre avtaler er gravferdsstønaden tatt med i det materielle virkeområdet, men det er i tillegg tatt inn særskilte bestemmelser om at stønaden kun kan tilstås og eksporteres etter bestemmelsene i norsk lovgivning, se for eksempel avtalene med Canada, India og Korea. Dette innebærer at avtalene ikke gir rettigheter med hensyn til gravferdsstønad ut over det som følger av nasjonal rett, bortsett fra en trygghet for at ikke norsk trygdellovgivning endres på en slik måte at de aktuelle personene mister rettigheter.

I noen avtaler finnes det konkrete bestemmelser om gravferdsstønad. Eksempler på dette er avtalene med Frankrike, Portugal og Storbritannia.

I avtalen med Frankrike er det eksplisitt regulert at det skal være likebehandling for rett til gravferdsstønad. Altså slik at når en person flytter fra en avtalestat til en annen, skal vedkommende ha rett til gravferdsstønad i den nye bostedsstaten, dersom vedkommende fyller vilkårene etter denne statens lovgivning. Følgelig gir heller ikke denne avtalen rettigheter med hensyn til gravferdsstønad ut over det som følger av nasjonal rett.

Avtalene med Portugal og Storbritannia går lengre, ved at de også bestemmer at stønaden skal ytes selv om den aktuelle personen dør på en annen kontraherende parts territorium enn der han var bosatt. Imidlertid gir heller ikke disse avtalene rettigheter med hensyn til gravferdsstønad ut over det som følger av nasjonal rett.

Konklusjonen er følgelig at de bilaterale trygdeavtalene ikke virker inn på norsk lovgivning om gravferdsstønad.

### 12.6.5 Sykepenger

Flere bilaterale avtaler omtaler ikke sykepenger i bestemmelsene om materielt virkeområde. Eksempler på dette er avtalene med USA, Australia og Canada.

Trygdeavtalen med Australia gir imidlertid bestemmelser som medfører at trygdedekning

<sup>13</sup> Avtale om sosial trygd mellom Kongeriket Norges regjering og Det Forente Kongerike Storbritannia og Nord-Irlands regjering, inngått 19. juni 1990

likevel kan få betydning for ytelser som avtalen for øvrig ikke gjelder. I artikkel 2 nr. 1 bokstav b (ii) er det angitt at avtalen del II skal gjelde alle bestemmelser i folketrygdloven og barnetrygdloven. Bestemmelsene skal hindre dobbeltdekning ved å gi særlige regler når arbeidstaker eller arbeidsgiver ellers ville ha vært omfattet av begge statenes lovgivning. For eksempel opprettholder en arbeidstaker som er utsendt fra en arbeidsgiver i Norge til Australia sitt medlemskap i folketrygden, jf. artikkel 9 nr. 3. Tilsvarende blir en utsendt arbeidstaker fra Australia til Norge unntatt fra hele folketrygden og ikke bare de deler av trygden som avtalen regulerer særskilt.

De fleste av avtalene hvor sykepengene er omfattet av det materielle virkeområdet, har liten praktisk betydning, fordi de er med andre EØS-stater<sup>14</sup> og avtalene ikke går utover det som følger av trygdeforordningen. Avtalene kan likevel ha betydning i visse situasjoner og for visse kategorier av personer, i den utstrekning de har et videre personelt eller geografisk virkeområde enn trygdeforordningen. I tillegg til disse er sykepengene omfattet av det materielle virkeområde i trygdeavtale med Tyrkia og med Storbritannia for personer på Jersey og øya Man. Mens trygdeavtalen med Tyrkia gir regler om likestilling av norske og tyrkiske statsborgere, gir trygdeavtalen med Storbritannia også regler om blant annet sammenlegging av trygdeperioder.

### 12.6.6 Pleiepenge

Folketrygdloven kapittel 9 gir regler om stønad ved barn og andre nærstående sykdom, herunder for pleiepenge. Denne stønaden var i tidligere folketrygdlov regulert i samme kapittel som sykepenge. Der sykepenge er omfattet av det materielle virkeområdet til en bilateral avtale, er det lagt til grunn at avtalen får tilsvarende anvendelse for pleiepenge.

<sup>14</sup> Konvensjon mellom Frankrike og Norge om sosial trygd, Overenskomst Mellom Kongeriket Norge og Republikken Hellas om sosial trygd og protokoll, Konvensjon mellom Kongeriket Norge og Den Italienske Republikk om sosial trygghet, Konvensjon mellom Norge og Luxembourg om trygd, Konvensjon mellom Kongeriket Norge og Den Sosialistiske Føderative Republikk Jugoslavia om sosial trygghet (Montenegro, Serbia, Slovenia, Bosnia og Hercegovina), Konvensjon mellom Norge og Nederland om trygd, Overenskomst mellom Kongeriket Norge og Republikken Portugal om sosial trygghet og protokoll, Overenskomst mellom Kongeriket Norge og det Sveitsiske Forbund om sosial trygd, Avtale mellom Norge og Østerrike om trygd

### 12.6.7 Hjelpemidler

Flere av de bilaterale trygdeavtalene begrenser det materielle virkeområdet til kun å gjelde enkelte ytelser. Det er følgelig ikke alle avtalene som omfatter hjelpemidler, se eksempelvis trygdeavtalene med Australia, Canada, Chile og Israel. De avtalene som omfatter hjelpemidler, gir bare rett til likebehandling. Avtalene utvider følgelig ikke adgangen til eksport av hjelpemidler ut over det som fremgår av folketrygdloven.

Hjelpemidler er imidlertid omfattet av trygdeavtalene med blant annet Tyrkia. I avtalen artikkel 2 fremgår det at overenskomsten blant annet skal gjelde for lov 17. juni 1966 nr. 12 om folketrygd, med unntak for kapittel 12 og for de lover og forskrifter som endrer eller utfyller denne lovgivningen. Av den generelle likebehandlingsbestemmelsen i artikkel 3 følger det at tyrkiske statsborgere i Norge skal ha de samme plikter og rettigheter som norske statsborgere så fremt ikke annet følger av avtalen. Det er ikke gitt særregler for hjelpemidler i overenskomsten, og folketrygdlovens regler gjelder ved vurdering av retten til å få innvilget og eksportert hjelpemidler, se den spesielle likebehandlingsbestemmelsen for ytelser ved sykdom, svangerskap og nedkomst i artikkel 7. Hjelpemidler er også omfattet av trygdeavtalen med USA. Dette følger av avtalen artikkel 2 nr. 1 b. I tillegg til en bestemmelse om likebehandling av persongruppen som omfattes av avtalen og norske borgere, inneholder avtalen særlige regler om eksport av ytelser, se eksempelvis artikkelen 4 nr. 3 og 7 nr. 6. Disse bestemmelsene gjelder ikke for hjelpemidler. Det er følgelig folketrygdlovens regler som gjelder ved vurdering av om hjelpemidler kan eksporteres.

De bilaterale avtalene som er inngått med andre EØS-stater har i dag begrenset selvstendig betydning, siden trygdeforordningen i det alt vesentlige regulerer de samme forholdene eller gir ytterligere rettigheter. Avtalene kan likevel ha betydning i visse situasjoner og for visse kategorier av personer, i den utstrekning de får anvendelse på flere geografiske områder og persongrupper enn trygdeforordningen.

### 12.6.8 Arbeidsavklaringspenge

De tidligere ytelsene rehabiliteringspenge, attføringspenge og tidsbegrenset uførestønad ble erstattet av den nye ytelsen arbeidsavklaringspenge fra 1. mars 2010. Der disse tidligere ytelsene er omfattet av det materielle virkeområdet til en bilateral avtale, er det lagt til grunn at avtalen får



tilsvarende anvendelse for arbeidsavklaringspenger.

Arbeidsavklaringspenger er omfattet av trygdeavtalene med Australia, Israel, Storbritannia (for personer på Jersey og øya Man) og USA. Avtalene med Australia og Storbritannia gir bestemmelser om sammenlegging av trygdetid for rett til arbeidsavklaringspenger. Avtalene med USA og Israel gir ingen rettigheter som gjelder for arbeidsavklaringspenger utover det som følger av folketrygdlovens bestemmelser. De andre avtalene hvor arbeidsavklaringspenger er omfattet av det materielle virkeområdet har liten praktisk betydning, fordi de er med andre EØS-stater og avtalene ikke går utover det som følger av trygdeforordningen. Avtalene kan likevel ha betydning i visse situasjoner og for visse kategorier av personer, i den utstrekning de har et videre personelt eller geografisk virkeområde enn trygdeforordningen.

### 12.6.9 Uføretrygd

Alle Norges nyere bilaterale trygdeavtaler med stater utenfor Europa inneholder bestemmelser med hensyn til uføretrygd. Disse omhandler likebehandling, sammenlegging, proratisering og eksport. Som det fremgår over, vil bestemmelser i Norges bilaterale trygdeavtaler på uføretrygd gå foran bestemmelsene i folketrygdloven. Forskrift om beregning av uføretrygd etter EØS-avtalen gjelder også tilfeller hvor tilsvarende regler kommer til anvendelse etter en trygdeavtale Norge har med en annen stat, jf. forskriften § 1.

De bilaterale avtalene som er inngått med andre EØS-stater har i dag begrenset selvstendig betydning, siden EØS-avtalens trygdedel i det alt vesentligste regulerer de samme forholdene. Avtalene kan likevel ha betydning i visse situasjoner og for visse kategorier av personer, i den utstrekning de har et videre personelt eller geografisk virkeområde enn trygdeforordningen.

Tilsvarende som for alderspensjon, er enkelte avtaler som trådte i kraft på 1970- og 1980-tallet, kun likebehandlings- og eksportavtaler. For eksempel inneholder trygdeavtalen med Tyrkia (i kraft 1981) bestemmelser om at uføretrygden ikke kan reduseres eller stanses fordi mottakeren er bosatt i Tyrkia, og at uføretrygden skal utbetales til tyrkiske statsborgere bosatt i en tredjestat på samme vilkår som til norske statsborgere. Avtalen gir imidlertid ingen bestemmelser om sammenlegging og proratisering av uføretrygden.

### 12.6.10 Yrkesskadedekning

Reglene om yrkesskade faller i enkelte av de nyere bilaterale trygdeavtalene inn under det materielle virkeområdet for lovvalgsreglene, slik at personer som etter lovvalgsreglene skal være underlagt norsk lovgivning, også skal være underlagt folketrygdloven med hensyn til yrkesskade.

Det er imidlertid få av de bilaterale trygdeavtalene som har egne bestemmelser om yrkesskadedekning, selv om alle avtalene regulerer ytelser som etter folketrygdloven kan gis etter særbestemmelsene om yrkesskade.

Det finnes noen eksempler på at yrkesskade er regulert i avtalene, for eksempel i avtalen med Israel. I denne avtalen er det bestemt at yrkesskadeytelser skal ytes etter lovgivningen som kom til anvendelse for vedkommende på ulykkestidspunktet. Dette er imidlertid ikke mer enn hva som følger av nasjonal rett.

### 12.6.11 Ytelser ved svangerskap, fødsel og adopsjon

Flere av Norges bilaterale avtaler omfatter ytelser ved svangerskap, fødsel og adopsjon. Dette gjelder blant annet trygdeavtalen med Tyrkia. Her fremgår det av artikkel 7 at det skal være likebehandling av statsborgere i en av statene som er bosatt eller arbeider i den andre staten, slik at disse har samme rett til stønad ved blant annet svangerskap og nedkomst som statsborgere i den sistnevnte staten. Idet folketrygdloven ikke stiller krav om norsk statsborgerskap, innebærer en slik regulering i praksis at folketrygdlovens nasjonale bestemmelser kommer til anvendelse. Avtalen begrenser imidlertid Norges handlingsrom med hensyn til å innføre slike statsborgervilkår.

Også den bilaterale trygdeavtalen med Israel omfatter fødsels- og adopsjonspenger. Denne avtalen går noe lengre enn avtalen med Tyrkia, idet artikkel 11 har en bestemmelse om medregning av trygdetid tilbakelagt under den andre statens lovgivning ved fastsettelse av rett til ytelse.

Ytelser ved svangerskap, fødsel og adopsjon omfattes av flere av de bilaterale avtalene Norge har med andre EØS-stater. Disse avtalene har begrenset betydning siden EØS-avtalens trygdedel i det alt vesentligste regulerer de samme forholdene. Avtalene kan likevel ha betydning i visse situasjoner og for visse kategorier personer, i den utstrekning avtalene har et videre personelt eller geografisk virkeområde. Dette gjelder eksempelvis den bilaterale trygdeavtalen med Nederland, som også omfatter tredjelandsborgere.

### 12.6.12 Ytelser til tidligere familiepleier

Som nevnt ovenfor, omfatter alle Norges bilaterale trygdeavtaler pensjoner til etterlatte. Dette begrepet dekker både pensjon til gjenlevende ektefelle og barnepensjon. Det kan spørres om begrepet også omfatter pensjon til tidligere familiepleier, jf. folketrygdloven kapittel 16. Ytelsen faller inn under det korresponderende begrepet i trygdeforordningen. Spørsmålet om de bilaterale trygdeavtalene som kun viser til «pensjoner til etterlatte», får betydning for anvendelsen av folketrygdlovens bestemmelser for tidligere familiepleiere, kommer formodentlig sjelden på spissen. Dette er en ytelse med få mottakere og hvor antallet har vært jevnt synkende over tid. I juni 2020 var det i henhold til tall fra Arbeids- og velferdsdirektoratet kun 20 personer som mottok pensjon som tidligere familiepleier, mens antallet i juni 2010 var 110.

USA-avtalen må imidlertid uansett anses for å gjelde for pensjon til tidligere familiepleier, siden det materielle virkeområdet i denne avtalen er noe annerledes utformet. I avtalen artikkel 2 angis virkeområdet som folketrygdloven med unntak av nærmere angitte kapitler. De unntatte kapitlene er 4, 5, 8, 9, 13, 14 og 15. Kapittel 16 om ytelser til tidligere familiepleier er ikke nevnt, og er følgelig omfattet av denne avtalen.

I den utstrekning de bilaterale trygdeavtalene får betydning for anvendelsen av folketrygdlovens bestemmelser for tidligere familiepleiere, gjelder dette spesielt bestemmelsen om forutgående trygdetid, se folketrygdloven § 16-2, og bestemmelsen om fortsatt medlemskap, se folketrygdloven § 16-3.

### 12.6.13 Ytelser til gjenlevende ektefelle og barnepensjon

Alle Norges bilaterale trygdeavtaler omfatter pensjoner til etterlatte. Dette begrepet dekker både pensjon til gjenlevende ektefelle og barnepensjon. Som nevnt ovenfor, er det koordinering av pensjoner som er det viktigste formålet med disse avtalene.

Reguleringen av disse ytelsene har, som for alderspensjon, variert over tid.

Som det fremgår, vil bestemmelser i Norges bilaterale trygdeavtaler angående ytelser til gjenlevende ektefelle gå foran bestemmelsene i folketrygdloven. Dette gjelder spesielt bestemmelsene om forutgående trygdetid (folketrygdloven §§ 19-2 og 20-10) og bestemmelsene om fortsatt medlemskap (folketrygdloven §§ 19-2 og 20-10).

Videre vil bestemmelser i Norges bilaterale trygdeavtaler angående barnepensjon gå foran bestemmelsene i folketrygdloven. Dette gjelder spesielt bestemmelsen om forutgående trygdetid (folketrygdloven § 18-2) og bestemmelsen om fortsatt medlemskap (folketrygdloven § 18-3).

### 12.6.14 Alderspensjon

Alle Norges bilaterale trygdeavtaler omfatter alderspensjon. Som nevnt ovenfor, er det koordinering av pensjoner som er det viktigste formålet med disse avtalene.

Reguleringen av alderspensjoner har imidlertid variert over tid.

Avtalen med Frankrike fra 1954 inneholdt bestemmelser om likebehandling, om sammenlegging av tid under de to statenes trygdlovgivning for å åpne rett til pensjon etter en av statenes lovgivning og om prorata-beregning (delpensjonsberegning) av pensjonen. Avtalen ga imidlertid anvisning på en noe usædvanlig eksportmodell. For personer som hadde rett til alderspensjon etter fransk lovgivning, skulle Frankrike utbetale pensjonsbeløpet til norske myndigheter. Hvis vedkommende pensjonist ikke hadde krav på norsk alderspensjon, skulle norske myndigheter utbetale vedkommende den franske pensjonen. Hadde vedkommende krav på norsk alderspensjon, skulle norske myndigheter kun utbetale den delen av den franske pensjonen som eventuelt oversteg den norske.

En del avtaler som trådte i kraft i tiden rundt 1980 var på alderspensjonens område rene likebehandlings- og eksportavtaler. Disse ga statsborgere fra den ene staten som flyttet til den andre staten rett til å bli trygdedekket der for pensjonsformål og adgang til å få utbetalt opptjent pensjon etter retur til opprinnelsesstaten, men avtalene hadde ikke bestemmelser om sammenlegging eller proratisering, jf. avtalene med Jugoslavia (i kraft 1976), Tyrkia (i kraft 1981) og Hellas (i kraft 1983).

Det er imidlertid eksempler også fra denne tiden på avtaler som gikk lengre, jf. den bilaterale trygdeavtalen med Portugal (i kraft 1981). I tillegg til likebehandling og eksport, åpner denne avtalen for sammenlegging for å oppnå rett til alderspensjon fra folketrygden, hvilket innebærer at femårskravet i folketrygdloven kan oppfylles av personer med bare ett år i Norge. Avtalen inneholdt imidlertid ingen regler om delpensjonsberegning. Alderspensjonen fra folketrygden skal etter avtalen uansett beregnes etter norske regler.

Alle Norges nyere bilaterale trygdeavtaler med stater utenfor Europa inneholder imidlertid bestemmelser med hensyn til alderspensjon som omhandler likebehandling, sammenlegging, pratisering og eksport.

Som det fremgår, vil bestemmelser i Norges bilaterale trygdeavtaler på alderspensjonens område gå foran bestemmelsene i folketrygdloven. Dette gjelder spesielt bestemmelsene om forutgående trygdetid i folketrygdloven §§ 19-2 og 20-10, og bestemmelsene om fortsatt medlemskap i folketrygdloven §§ 19-2 og 20-10.

En praktisk viktig konsekvens av de bilaterale trygdeavtalene på alderspensjonens område, gjelder folketrygdlovens vilkår for rett til uttak av alderspensjon før fylte 67 år, se folketrygdloven §§ 19-11 og 20-15. Både etter gammelt og nytt pensjonssystem er det innført fleksibel uttaksalder fra 62 til 75 år. For å kunne ta ut alderspensjonen før fylte 67 år, stilles imidlertid krav om at summen av pensjon man har krav på minimum tilsvarer minste pensjonsnivå (for nytt pensjonssystem garanti-pensjonsnivået) med full trygdetid når vedkommende fyller 67 år. Ved vurderingen av om dette kravet er oppfylt, tas det også hensyn til opptjening i stater Norge har inngått bilaterale trygdeavtaler med, når disse gir rett til pensjon gjennom sammenlegging. Dette medfører at personer som kan påberope disse avtalene, vil kunne ha rett til uttak av alderspensjon før fylte 67 år, selv om alderspensjonen fra folketrygden ikke i seg selv er tilstrekkelig til å fylle vilkårene i folketrygdloven.

#### **12.6.15 Kontantstøtte**

Kontantstøtten ligger utenfor det materielle virkeområdet til alle bilaterale trygdeavtaler Norge har inngått.

#### **12.6.16 Barnetrygd**

Barnetrygd er omfattet i flere av de bilaterale trygdeavtalene Norge har inngått med andre stater. Av de fleste avtalene som har bestemmelser om barnetrygd, fremgår det at statsborgere i en av avtalestatene har rett til barnetrygd fra den andre avtalestaten for barn bosatt i sistnevnte stat, etter samme regler som for denne statens egne statsborgerne. Idet barnetrygdloven ikke stiller krav om norsk statsborgerskap, innebærer dette i praksis at barnetrygdlovens nasjonale bestemmelser kommer til anvendelse. Avtalene begrenser imidlertid Norges handlingsrom med hensyn til å innføre slike statsborgervilkår.

Noen bilaterale trygdeavtaler omfatter ikke barnetrygd. Dette gjelder blant annet trygdeavtalene med USA og Canada.

Barnetrygd omfattes av flere av de bilaterale avtalene Norge har med andre EØS-stater. Disse avtalene har begrenset betydning siden EØS-avtalens trygdedel i det alt vesentligste regulerer rett til barnetrygd. Avtalene kan likevel ha betydning i visse situasjoner og for visse kategorier personer, i den utstrekning avtalene har et videre personelt eller geografisk virkeområde. Dette gjelder eksempelvis den bilaterale trygdeavtalen med Nederland som også omfatter tredjelandsborgere.

## Kapittel 13

# Internasjonale avtaler med betydning for standardsetting på trygdeområdet

### 13.1 Innledning

I punktet her gis en kortfattet omtale av enkelte av de standardsettingsavtalene Norge har inngått. Som nevnt under punkt 2.1, er dette multilaterale konvensjoner som har som hovedformål å bringe trygdesystemene i medlemsstatene opp på et gitt minimumsnivå. Det må understrekes at dette ikke dreier seg om totalharmonisering. Formålet er ikke å påvirke medlemsstatene til å vedta identisk trygdelovgivning. Dersom medlemsstatene ønsker å gi ytelser med høyere kompensasjonsgrader, for lengre perioder, med lavere krav til opptjening og så videre, står de rimeligvis fritt til å gjøre det. Medlemsstatene står også fritt med hensyn til hvordan de ønsker å utforme sine respektive ordninger, så lenge konvensjonenes krav til minstenivåer oppfylles.

Utvalget legger som nevnt til grunn at det ikke er en del av utvalgets oppdrag å gi en fyllestgjørende redegjørelse for de standardsettingsavtalene som Norge har inngått eller tiltrådt. For helhetens skyld gis det likevel her en oversikt over enkelte slike avtaler. Selv om enkelte deler av EU-/EØS-retten stiller materielle krav til innholdet i norsk trygdelovgivning, vil dette ikke bli omtalt nærmere her.<sup>1</sup>

I tillegg til universelle, men trygdespesifikke konvensjoner, har Norge ratifisert en rekke særkonvensjoner, for nærmere definerte grupper. Disse konvensjonene omhandler en hel katalog med rettigheter, og de har altså ikke som hoved-

formål å regulere retten til generell likebehandling med hensyn til trygderettigheter. Ikke desto mindre inneholder de klausuler som tar sikte på å sikre trygderettigheter for de aktuelle gruppene.

I punktet her omtales enkelte sentrale konvensjoner på trygdeområdet, inngått innenfor rammen av FN, ILO og Europarådet.

De forente nasjoner (FN) er en verdensomspennende organisasjon, grunnlagt etter andre verdenskrig. FN-pakten ble underskrevet i San Francisco 26. juni 1945 av 51 nasjoner, deriblant Norge. FN trådte formelt i virksomhet 24. oktober 1945. Det er i dag 193 medlemsstater i organisasjonen. Organisasjonens mål er fred og sikkerhet, utvikling av vennskapsbånd mellom nasjoner, fremme av sosial utvikling, bedring av levekår og sikring av menneskerettigheter. Gjennom å ratifisere en FN-konvensjon, påtar medlemsstatene seg å oppfylle konvensjonsforpliktelsene, og de aksepterer samtidig å underkaste seg internasjonal overvåking gjennom FNs rapporterings- og kontrollsystem.

ILO (International Labour Organization), grunnlagt i 1919, er FNs internasjonale særorganisasjon for arbeidslivet, og har i dag 185 medlemsstater. De til sammen 189 ILO-konvensjonene regulerer de fleste feltene innen arbeidslivet. ILOs konvensjoner er folkerettslig bindende for de statene som har ratifisert dem, og de er underlagt internasjonal overvåking gjennom ILOs rapporterings- og kontrollsystem.

Europarådet er den eldste av de europeiske samarbeidsorganisasjonene, og har i dag 47 medlemsstater. Norge var blant de ti statene som grunnla Europarådet 5. mai 1949. Formålet var å skape større enhet mellom medlemsstatene, legge til rette for sosial og økonomisk utvikling og skape tilslutning til folkestyrets grunnprinsipper, rettsstatsprinsippene og menneskerettighetene. Norge har lagt stor vekt på samarbeidet i Europarådet og støttet organisasjonens videre utvikling. Europarådets konvensjoner er folkerettslig bin-

<sup>1</sup> Som nevnt i punkt 1.4 avgrensner utvalget mot behandling av EU-/EØS-regelverk som retter seg mot det materielle innholdet i nasjonal trygderett, for eksempel Direktiv 79/7/EØF om gradvis gjennomføring av prinsippet om lik behandling av menn og kvinner i trygdespørsmål, Direktiv 2006/54/EF om gjennomføring av prinsippet om like høve for og lik handsaming av menn og kvinner ved tilsetjing og i arbeidstilhøve, Direktiv 92/85/EØF om iverksetting av tiltak som fobedrer helse og sikkerhet på arbeidsplassen for gravide arbeidstakere og arbeidstakere som nylig har født eller som ammerog Direktiv 2019/1158/EU om et balansert arbeids- og familieliv.

dende for de statene som har ratifisert dem, og de er underlagt internasjonal overvåking gjennom Europarådets rapporterings- og kontrollsystem.

I punkt 13.2 gis det en kortfattet omtale av de enkelte standardsettingsavtalene.

## 13.2 Nærmere om de enkelte avtalene

### 13.2.1 FNs konvensjon om barnets rettigheter

FNs konvensjon om barnets rettigheter ble ratifisert av Norge 8. januar 1991.

Barnekonvensjonen er tatt inn i lov 21. mai 1999 nr. 30 om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven), og bestemmelsene i konvensjonen går ved motstrid foran bestemmelser i annen lovgivning. Artikkel 26 lyder:

- «1. Partene skal anerkjenne ethvert barns rett til sosiale trygdeytelser, inkludert sosial forsikring, og skal treffe de nødvendige tiltak for at barnet oppnår fulle rettigheter i samsvar med landets lovgivning.
2. Slike ytelser bør, når det er hensiktsmessig, gis under hensyn til ressursene og forholdene til barnet og de personer som har ansvaret for barnets underhold, samt til andre forhold som har betydning for søknad om ytelser inngitt av eller på vegne av barnet.»

### 13.2.2 FNs konvensjon om avskaffelse av alle former for diskriminering av kvinner

FNs konvensjon om avskaffelse av alle former for diskriminering av kvinner ble ratifisert av Norge 21. mai 1981.

Artikkel 11 nr. 1 bokstav e lyder:

- «1. Konvensjonspartene skal treffe alle tiltak som er nødvendige for å avskaffe diskriminering av kvinner i arbeidslivet, for å sikre de samme rettigheter, på grunnlag av likestilling mellom menn og kvinner, særlig:  
[...]
- e) retten til trygd, særlig i forbindelse med pensjonering, arbeidsledighet, sykdom, uførhet, alder og andre grunner til manglende arbeidsevne ...»

### 13.2.3 FNs konvensjon om avskaffelse av alle former for rasediskriminering

FNs konvensjon om avskaffelse av alle former for rasediskriminering trådte for Norges del i kraft 5. september 1970.

Artikkel 5 bokstav e, punkt (iv) lyder:

«I samsvar med de grunnleggende forpliktelser som er angitt i artikkel 2 i denne konvensjon, forplikter konvensjonspartene seg til å forby og avskaffe alle former for rasediskriminering og sikre alle rett til likhet for loven, uten hensyn til rase, hudfarge eller nasjonal eller etnisk opprinnelse, særlig i forbindelse med følgende rettigheter:

- [...]
- e) økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter, særlig:  
[...]
  - iv. retten til offentlige helsetjenester, medisinsk behandling, trygd og sosiale ytelser».

### 13.2.4 FNs konvensjon om økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter

FNs konvensjon om økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter (ØSK) trådte for Norges del i kraft 3. januar 1976.

Konvensjonen, som er ratifisert av 160 stater, er inkorporert i norsk rett ved lov 21. mai 1999 nr. 30 om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven). De konvensjonene som er omfattet av menneskerettsloven, skal gjelde som lov, og bestemmelsene i dem går ved motstrid foran bestemmelser i annen lovgivning, se loven §§ 2 og 3.

Konvensjonens artikkel 9 lyder:

«Konvensjonsstatene anerkjenner retten for enhver til sosial trygghet innbefattet sosialtrygd.»

Denne retten er altså ikke begrenset til personer som er statsborgere av den aktuelle staten. Flere av konvensjonsstatene, blant annet Frankrike og Monaco, har ved ratifikasjon tatt forbehold på dette punktet, slik at de kan stille statsborgerskapsvilkår for rett til trygdeytelser. ØSK-komiteen (The Committee on Economic, Social and Cultural Rights), som håndhever konvensjonen, tillater slike reservasjoner, forutsatt at de er proporsjonale og rimelige. Norge tok ikke noe slikt forbehold ved ratifikasjonen. Dette innebærer at Norge

er forpliktet til ikke å innføre begrensninger i bestemmelsene om medlemskap i folketrygden, basert på statsborgerskap. Medlemskapet kan følgelig ikke forbeholdes for eksempel norske borgere, borgere av nordiske stater eller borgere av EØS-stater.

### 13.2.5 FNs konvensjon om flyktningsstilling

FNs konvensjon om flyktningsstilling (flyktningskonvensjonen), som er ratifisert av 145 stater, trådte for Norges del i kraft 22. april 1954.

I henhold til konvensjonen artikkel 24 er Norge (på visse vilkår) forpliktet til å likebehandle flyktningsstillinger med lovlig opphold i riket med norske statsborgere, hva gjelder trygderettigheter. Videre skal slike flyktningsstillinger trygdemessig likebehandles med statsborgere fra andre stater som har ratifisert konvensjonen.

Dette innebærer at Norge blant annet er forpliktet til å anvende trygdeforordningen for personer med flyktningsstatus. Trygdeforordningen har tatt høyde for denne forpliktelsen etter flyktningskonvensjonen og innlemmet flyktningsstillinger i trygdeforordningens personkrets, se artikkel 2 nr. 2.

At trygdeforordningen skal anvendes for flyktningsstillinger, innebærer imidlertid ikke at flyktningsstillinger kan påberope seg sammenleggingsreglene for å legge sammen tid i stater utenfor EØS med norsk tid, for å åpne rett til folketrygdytelse, og de kan heller ikke bruke eksportreglene for å få eventuelle ytelse opptjent i Norge med seg til stater utenfor EØS.

### 13.2.6 FNs overenskomst om statsløsesstilling

FNs overenskomst om statsløsesstilling, som er ratifisert av 76 stater, trådte for Norges del i kraft 6. juni 1960.

Overenskomsten artikkel 24 stiller opp de samme kravene med hensyn til statsløse som flyktningskonvensjonen gjør for flyktningsstillinger, jf. punkt 13.2.5.

### 13.2.7 FN-konvensjonen om rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne

FNs konvensjon om rettighetene til personer med nedsatt funksjonsevne (Convention on the Rights of Persons with Disabilities – CRPD) ble ratifisert av Norge 3. juni 2013. Konvensjonen har som formål å fremme, verne om og sikre mennesker med

nedsatt funksjonsevne full og likeverdig rett til å nyte alle menneskerettigheter og grunnleggende friheter, og å fremme respekten for deres iboende verdighet.

Konvensjonen inneholder blant annet bestemmelser om rett til arbeid og sysselsetting for personer med nedsatt funksjonsevne på lik linje med andre i samfunnet, se artikkel 27, og retten til tilfredsstillende levestandard og sosial beskyttelse, se artikkel 28.

I henhold til artikkel 28 nr. 2 bokstav c skal avtalepartene treffe hensiktsmessige tiltak med sikte på å «... sikre at mennesker med nedsatt funksjonsevne og deres familier som lever i fattigdom, får statlig hjelp til utgifter knyttet til nedsatt funksjonsevne, herunder tilfredsstillende opplæring, rådgivning, økonomisk bistand og avlastning». Videre skal det treffes tiltak for å «... sikre at mennesker med nedsatt funksjonsevne har lik tilgang til pensjonsytelser og -programmer», jf. artikkel 28 nr. 2 bokstav e.

### 13.2.8 ILO-konvensjon nr. 102 om minstestandard for sosial sikkerhet

ILO-konvensjon nr. 102 om minstestandard for sosial sikkerhet, som er ratifisert av 59 stater, trådte for Norges del i kraft 27. april 1955.

Konvensjonen, som internasjonalt regnes som en milepel i utviklingen av standardsettingskonvensjoner, omfatter det som i ettertid har blitt betegnet som de ni tradisjonelle trygdegrenene: sykebehandling, sykepenger, arbeidsløshetsstønad, aldersstønad, yrkesskadestønad, familiestønad, barselsstønad, uførhetsstønad og etterlatte-trygd. Norges ratifikasjon omfattet sykebehandling, sykepenger, arbeidsløshetsstønad, aldersstønad, yrkesskadestønad og familiestønad.

Konvensjonens bestemmelser om aldersstønad gjelder imidlertid ikke lenger for Norge, da Norge senere har ratifisert de mer omfattende forpliktelsene i ILO-konvensjon nr. 128 om uføre-, alders- og etterlatte-trygd, se punkt 13.2.10.

Tilsvarende gjelder konvensjonens bestemmelser om sykebehandling og sykepenger ikke lenger for Norge, da Norge senere har ratifisert de mer omfattende forpliktelsene i ILO-konvensjon nr. 130 om sykehjelp og sykepenger, se punkt 13.2.11.

Av dette følger at Norge i dag kun er bundet av ILO-konvensjon nr. 102 hva gjelder arbeidsløshetsstønad, yrkesskadestønad og familiestønad.

Konvensjonen setter skranker for hvordan norsk trygdelovgivning kan utformes. Som eksempler nevnes at det ikke vil være anledning

til å innføre en karenperiode (ventetid) som overstiger sju dager for dagpenger under arbeidsløshet. Videre er det ikke anledning til å sette kompensasjonsgraden for dagpenger lavere enn 45 prosent av tidligere inntekt for en nærmere definert standard stønadsmottaker.

Ved yrkesskade tillater konvensjonen en maksimal karenperiode på tre dager. Videre følger det av konvensjonen at uførhet som følge av en yrkesskade i utgangspunktet skal kompenseres med en løpende ytelse. Det er kun anledning til å gi slik kompensasjon i form av en engangsutbetaling i tilfeller hvor uføregraden er liten eller hvor myndighetene har sikkerhet for at pengene blir benyttet på forsvarlig måte.

Konvensjonen inneholder også detaljerte bestemmelser for beregningen av hvor mye penger de ratifiserende statene som et minimum må bruke på familiestønad (for Norges del barne-trygd).

### **13.2.9 ILO-konvensjon nr. 118 om lik behandling av utlendinger og landets egne statsborgere når det gjelder sosial trygd**

ILO-konvensjon nr. 118 om lik behandling av utlendinger og landets egne statsborgere når det gjelder sosial trygd, som er ratifisert av 38 stater, trådte for Norges del i kraft 25. april 1964.

Konvensjonen stiller krav om at nærmere definerte utenlandske statsborgere skal likebehandles med nordmenn. Dette gjelder på forskjellige vilkår for statsborgere av stater som har ratifisert konvensjonen. I tillegg omfattes i henhold til konvensjonen artikkel 10 også flyktninger og statsløse personer.

Konvensjonen omfatter alle de ni tradisjonelle trygdegrenene som er omtalt i ILO-konvensjon nr. 102. Norge har imidlertid kun påtatt seg konvensjonens forpliktelser for så vidt gjelder ytelser til etterlatte, jf. artikkel 2 nr. 1 bokstav f, og familieytelser, jf. artikkel 2 nr. 1 bokstav i. Familieytelser omfatter for eksempel ytelser som barnetrygd.

Konvensjonen sonderer mellom sosialt pregede ytelser og ytelser som er basert på avgiftsinnbetaling. Det stilles lempeligere krav i forbindelse med førstnevnte. Grensen mellom de to typene ytelser trekkes opp i artikkel 2 nr. 6 bokstav a, hvor de sosialt pregede ytelsene beskrives som «stønad av annen art enn den som ytes på grunnlag av direkte økonomisk medvirkning fra trygdede selv eller arbeidsgiveren, eller etter en kvalifiserende opptjeningsperiode i ervervsmessig virksomhet». For Norges vedkommende er det

tidligere fastslått at grunnpensjon med særtillegg omfattes av denne definisjonen.

På den annen side anses for Norges vedkommende tilleggspensjonen som en ytelse som er basert på avgiftsinnbetaling. I tilfeller hvor det foreligger rett til tilleggspensjon, vil det samme gjelde for grunnpensjon for like mange år som tilleggspensjonen beregnes etter.

#### *Plikt til likebehandling i Norge*

Utgangspunktet etter artikkel 3 er at man fritt kan stille vilkår med hensyn til egne statsborgeres rett til å få tilstått ytelser og at man fritt kan fastsette nivået på disse ytelsene. Imidlertid foreligger det en plikt til å likebehandle statsborgere fra andre stater som har ratifisert konvensjonen, med egne statsborgere, både hva gjelder adgang til generell trygddekning og hva gjelder retten til konkrete ytelser. Dette innebærer at Norge for eksempel ikke kan ha egne regler for utenlandske statsborgere som medfører at disse må oppfylle mer byrdefulle vilkår for å bli medlemmer i folketrygden eller for å få rett til ytelsene, enn hva som gjelder for norske statsborgere. Dette gjelder med mindre man innfører unntak for statsborgere fra andre konvensjonsstater. Det vil også være konvensjonsstridig om norsk lovgivning skulle medføre at utenlandske statsborgere tilstås ytelser med et lavere beløp enn hva norske statsborgere ville fått i samme situasjon. Plikten til å likebehandle statsborgere fra andre stater som har ratifisert konvensjonen er ikke begrenset til å gjelde stater som har ratifisert konvensjonen med hensyn til den aktuelle ytelsen. For Norges vedkommende innebærer dette for eksempel en plikt til å likebehandle ikke bare statsborgere fra stater som har ratifisert konvensjonen med hensyn til ytelser til etterlatte, men statsborgere fra alle stater som har ratifisert ILO-konvensjon nr. 118. Dette gjelder per januar 2021 totalt 37 stater.

Hva gjelder etterlattestønad, har konvensjonen i artikkel 3 nr. 2 en særbestemmelse om likebehandling på territoriet også for etterlatte som selv ikke er statsborgere av en konvensjonsstat, så lenge den avdøde var statsborger av en konvensjonsstat.

Konvensjonen gir imidlertid i artikkel 3 nr. 3 adgang til å nekte likebehandling av statsborgere fra konvensjonsstater som har etterlattestønad, men hvor norske statsborgere i henhold til lovgivningen i den aktuelle staten ikke likebehandles med statens egne statsborgere.

Til tross for den generelle likebehandlingsplikten, kan det i henhold til artikkel 4 nr. 2 likevel

stilles strengere krav for utenlandske statsborgere med hensyn til rett til ytelser som ikke er basert på avgiftsinnbetaling. For etterlatte kan det kreves at avdøde har vært medlem i folketrygden i fem år umiddelbart forut for dødsfallet.

#### *Plikt til likebehandling i utlandet*

Bestemmelsene om likebehandling og utbetaling i utlandet finnes i artiklene 4 og 5. Artikkel 4 gir de generelle reglene om likebehandling, mens artikkel 5 inneholder hovedregelen om plikt til eksport.

Etter artikkel 4 nr. 1 skal norske og utenlandske statsborgere likebehandles med hensyn til utbetaling av ytelser i utlandet. Denne regelen gjelder som nevnt under forutsetning av gjensidighet, se ovenfor. Dette innebærer at vilkår om bosted kan oppstilles i samme utstrekning som den andre staten gjør det. Bestemmelsen har selvstendig betydning, ved siden av den særskilte eksportbestemmelsen i artikkel 5, hva gjelder ytelser som ikke er basert på avgiftsinnbetaling. Ved utbetaling av slike sosialt pregede ytelser til personer i utlandet kan det for øvrig etter artikkel 4 nr. 2 stilles strengere krav for utlendinger, på samme måte som i Norge, se ovenfor. For etterlatte kan det kreves at avdøde var medlem av folketrygden opp til fem år umiddelbart forut for dødsfallet.

Eksportbestemmelsene i artikkel 5 stiller generelle krav til norsk lovgivning, da kravet om utbetaling i utlandet også gjelder for norske statsborgere. Hva gjelder utenlandske statsborgere, gjelder plikten til eksport bare for statsborgere fra stater som har ratifisert konvensjonens forpliktelses for vedkommende trygdegren.

Norges ratifisering av konvensjonen innebærer altså at Norge har plikt til å eksportere etterlatteytelser til etterlatte ektefeller og barn etter medlemmer i folketrygden, i form av tilleggspensjon, og en grunnpensjon beregnet etter samme antall år som ligger til grunn for beregningen av tilleggspensjonen til norske statsborgere, samt til statsborgere fra de 21 andre statene som har ratifisert konvensjonen med hensyn til ytelser til etterlatte, jf. konvensjonen artikkel 2 nr. 1 bokstav f. Disse statene er per januar 2021: Barbados, Brasil, Kapp Verde, Ecuador, Egypt, Frankrike, Guinea, Irak, Israel, Italia, Jordan, Kenya, Libya, Mauritania, Mexico, Filippinene, Rwanda, Syria, Tunisia, Tyrkia og Venezuela.

For grunnpensjon med sært tillegg er Norges eksportplikt begrenset til tilfeller hvor avdøde var medlem av folketrygden i fem år umiddelbart

forut for dødsfallet, og da kun til statsborgere av konvensjonsstater som ikke selv stiller bostedskrav for slike ytelser.

Bestemmelsene i folketrygdloven er utformet i overensstemmelse med de forpliktelsene Norge har påtatt seg gjennom ratifiseringen av ILO-konvensjon nr. 118. Dette gjelder generelt, og er altså ikke begrenset til de ovennevnte statene.

I de tilfellene hvor det foreligger eksportplikt i henhold til ILO-konvensjon nr. 118, må det legges til grunn at det vil være konvensjonsstridig å foreta noen form for reduksjoner i utbetalingen ut over de trekkposter som ville kommet til anvendelse dersom vedkommende var bosatt i Norge, som for eksempel skattetrekk (hva enten dette skjer i form av ordinær inntektsbeskatning eller i form av kildeskatt).

Det er grunn til å understreke at eksportplikten i henhold til ILO-konvensjon nr. 118 følger statsborgerskapet, og ikke oppholdsstaten, hvilket innebærer at statsborgere fra de aktuelle statene har krav på å få eksportert ytelsene også under opphold eller bosetting i tredjeland, selv om disse ikke har ratifisert konvensjonen, jf. formuleringen «når de oppholder seg i utlandet» i artikkel 5.

For ordens skyld påpekes at artikkel 9 i konvensjonen gir de ratifiserende statene anledning til å fravike konvensjonens bestemmelser gjennom bi- og multilaterale avtaler. Konvensjonen artikkel 7 pålegger medlemsstatene en aktiv plikt til å inngå bilaterale trygdeavtaler «for opprettholdelse av opparbeidede rettigheter og rettigheter som er under opparbeidelse».

#### **13.2.10 ILO-konvensjon nr. 128 om uføre-, alders- og etterlattestønad**

ILO-konvensjon nr. 128 om uføre-, alders- og etterlattestønad, som er ratifisert av 17 stater, trådte for Norges del i kraft 1. november 1969.

Det er i Norges ratifikasjon ikke tatt noen forbehold, hvilket innebærer at konvensjonen for Norges del gjelder for alle de omfattede stønadskategoriene. Norge er bundet av ILO-konvensjon nr. 128 når det gjelder folketrygdens alderspensjon, uføretrygd, ytelser til gjenlevende ektefelle og ytelser til tidligere familiepleier.

Konvensjonen erstatter de tidligere forpliktelsene etter ILO-konvensjon nr. 102 med hensyn til disse ytelsene, jf. punkt 13.2.8.

Konvensjonen stiller omfattende og detaljerte krav til lovgivningen i de statene som har ratifisert den. Kravene gjelder blant annet inngangsvilkår,



stønadsnivå, kvalifiseringsperioder og eksportabilitet.

Som utgangspunkt er det etter konvensjonen ikke tillatt med høyere pensjonsalder enn 65, men unntak kan gjøres etter nærmere regler.

Bestemmelsene om kvalifiseringsperioder er utformet som krav til et visst minste stønadsnivå etter en viss opptjeningstid. I henhold til konvensjonen skal en nærmere definert standardfamilie, etter henholdsvis 15 års premiebetalings- eller sysselsettingstid, eventuelt 10 års botid (uføre- og etterlatterstønad), og etter 30 års premiebetalings- eller sysselsettingstid, eventuelt 20 års botid (aldersstønad), på gitte vilkår oppnå en samlet kompensasjonsgrad på henholdsvis 50 prosent (uførestønad) og 45 prosent (alders- og etterlatterstønad). For uføre- og etterlatterstønad stiller konvensjonen krav om en redusert stønad etter en kvalifikasjonstid på 5 år.

Hva gjelder eksportabilitet, skal den omfattede ytelsen gis «så lenge stønadstilfellet varer». Dette medfører i utgangspunktet plikt til utbetaling også i utlandet. Etter artikkel 32 kan imidlertid stønad som et medlem ellers ville ha rett til «opphøre i den utstrekning som blir fastsatt så lenge vedkommende ikke oppholder seg på medlemsstatens territorium, unntatt når det på fastsatte vilkår gjelder innsatsbetinget stønad».

Konvensjonens artikkel 1 definerer innsatsbetinget stønad som «en stønad som er avhengig av at de trygdede eller deres arbeidsgivere deltar direkte i finansieringen eller er avhengig av at de trygdede har deltatt i arbeidslivet i en kvalifikasjonsperiode».

For Norges vedkommende er det tidligere fastslått at tilleggspensjon med grunnpensjon for det samme antall år omfattes av denne definisjonen, og altså må eksporteres så lenge stønadstilfellet varer. Det må etter pensjonsreformen legges til grunn at det samme vil gjelde inntektspensjon i ny alderspensjon.

Tilsvarende er det tidligere fastslått at en pensjon bestående av grunnpensjon med sært tillegg ikke behøver å eksporteres til utlandet etter konvensjonen. Det må etter pensjonsreformen kunne legges til grunn at det samme vil gjelde pensjonstillegg og garantipensjon. Eksportbegrensninger for disse ytelsene vil altså ikke være konvensjonsstridige.

I de tilfellene hvor det foreligger eksportplikt i henhold til ILO-konvensjon nr. 128, må det imidlertid legges til grunn at det vil være konvensjonsstridig å foreta noen form for reduksjoner i utbetalingen ut over de trekkposter som ville kommet til anvendelse dersom vedkommende var bosatt i

Norge, som for eksempel skattetrekk. En eventuell innføring av kjøpekraftjustering med virkning for personer som kan påberope seg konvensjonen, ville neppe være i overensstemmelse med Norges forpliktelser.

Folketrygdlovens bestemmelser om eksport av pensjoner er tilpasset de forpliktelsene som følger av ILO-konvensjon nr. 128.

Som det fremgår, setter ILO-konvensjon nr. 128 skranker for hvordan norsk trygdelovgivning kan utformes. Det vises blant annet til Prop. 13 L (2020–2021), hvor det ble foretatt en vurdering av om de foreslåtte endringene lot seg forene med Norges forpliktelser etter ILO-konvensjon nr. 128.

### 13.2.11 ILO-konvensjon nr. 130 om sykehjelp og sykepenger

ILO-konvensjon nr. 130 om sykehjelp og sykepenger, som er ratifisert av 16 stater, trådte for Norges del i kraft 15. februar 1973.

Konvensjonen erstatter de tidligere forpliktelsene etter ILO-konvensjon nr. 102 når det gjelder trygdegrenene sykehjelp og sykepenger.

Norge er bundet av ILO-konvensjon nr. 130 når det gjelder sykehjelp – hvilket for Norges del gjelder stønad ved helsetjenester – og sykepenger. Norge har ratifisert alle deler av konvensjonen. Stønad ved helsetjenester ligger utenfor utvalgets mandat, og behandles derfor ikke nærmere.

Konvensjonen setter skranker for hvordan norsk lovgivning om sykepenger kan utformes. Som eksempler nevnes at Norge etter konvensjonen er forpliktet til å yte sykepenger i form av periodiske kontantytelser så lenge stønadstilfellet varer, riktignok slik at maksimal stønadsperiode kan settes til 52 uker.

Kompensasjonsgraden for en nærmere definert standard stønadmottaker skal være på minst 60 prosent av tidligere inntekt.

Etter konvensjonen kan Norge ikke innføre en karensperiode på mer enn tre dager.

Konvensjonen innebærer en plikt til likebehandling. I henhold til artikkel 32, skal medlemsstatene sikre utlendinger «som vanligvis er bosatt eller arbeider der» lik behandling med statens egne borgere med hensyn til de omfattede ytelsene. Uttrykket «utlendinger» er ikke begrenset til personer fra andre konvensjonsstater, og må derfor for Norges del anses å bety alle personer uten norsk statsborgerskap. Dette er imidlertid i overensstemmelse med gjeldende norsk rett.

Ratifisering av ILO-konvensjon nr. 130 innebærer ingen plikt til eksport av ytelser. Riktignok

sies det i artikkel 26 at sykepenger skal ytes «så lenge trygdetilfellet varer», selv om det kan begrenses til 52 uker. Dette skulle etter sin ordlyd tilsi at de ratifiserende statene har en plikt til å utbetale ytelsene også etter en eventuell utflytting. I artikkel 28 sies det imidlertid uttrykkelig at ytelser kan stanses «så lenge vedkommende ikke oppholder seg på medlemsstatens område».

### 13.2.12 ILO-konvensjon nr. 186 om sjøfolks arbeids- og levevilkår

ILO-konvensjon nr. 186 om sjøfolks arbeids- og levevilkår (Maritime Labour Convention – MLC) er ratifisert av 97 stater og trådte i kraft for Norge 20. august 2013.

MLC er en samlekonvensjon for sjøfolks arbeids- og levevilkår. Konvensjonen erstatter mer enn 60 gamle konvensjoner og er det mest omfattende internasjonale regelsettet som noen gang er laget for sjøfolk, redere og maritime nasjoner.

Reglene om helsevern, helsetjenester, velferd og trygd er samlet i konvensjonens kapittel 4. Trygddekning reguleres i regel 4.5.

Konvensjonen setter skranker for hvordan norsk trygdlovgivning kan utformes.

I henhold til standard A4.5 nr. 1 omfatter konvensjonen alle de ni tradisjonelle trygdegrenene som ILO-konvensjon nr. 102 omfatter (konvensjon nr. 102 gjelder ikke sjøfolk, jf. artikkel 77). For ratifikasjon må de ratifiserende statene sikre at sjøfolk har tilgang til minst tre av de ni trygdegrenene, jf. standard A4.5 nr. 2.

Kravene til trygddekning i konvensjonen, herunder reglene om pensjonsalder, er at det ikke skal være mindre gunstige regler for sjøfolk enn det som gjelder for arbeidstakere på land som er bosatt på medlemsstatens territorium, jf. standard A4.5 nr. 3 siste punktum.

Det fremgår av standard A4.5 nr. 3 første punktum at sjøfolk skal ha tilgang til trygddekning i bostedsstaten, uavhengig av i hvilken stat skipet de arbeider om bord på, er registrert.

Trygddekningen for sjøfolk bosatt i Norge er i norsk rett basert på flaggstatsprinsippet. Dette innebærer at sjøfolk som hovedregel skal være trygddekket i den staten der skipet er registrert, jf. folketrygdloven § 2-5 første ledd bokstav f.

Norge har gjennom EØS-avtalen plikt til å anvende flaggstatsprinsippet innenfor EØS, jf. artikkel 11 nr. 4 i trygdeforordningen. MCL tillater de ratifiserende statene å beholde dette prinsippet innenfor EØS, jf. A4.5 nr. 4.

For å oppfylle de forpliktelser Norge har påtatt seg gjennom å ratifisere MLC, har Norge valgt å

innta en ny § 2-7 a i folketrygdloven, som gir adgang til frivillig medlemskap for personer bosatt i Norge og som er i arbeid på skip registrert i utlandet.

### 13.2.13 Den europeiske kodeks for sosial sikkerhet

Den europeiske kodeks for sosial sikkerhet, med tilleggsprotokoll, trådte for Norges del i kraft 13. mars 1968.

Selve kodeksen er ratifisert av 21 stater, og tilleggsprotokollen er ratifisert av 7 stater.

I 1990 ble det vedtatt en revidert kodeks, men denne er foreløpig kun ratifisert av Nederland, og den har derfor ennå ikke trådt i kraft.

Kodeksen er tilnærmet identisk med ILO-konvensjon nr. 102, jf. punkt 13.2.8, og den gjelder følgende alle de ni tradisjonelle trygdegrenene. Kodeksen har imidlertid en tilleggsprotokoll hvor det oppstilles høyere minstestandarder enn det som fremgår av ILO-konvensjon nr. 102. Det er i Norges ratifikasjon kun tatt forbehold for kapittel VIII, hvilket innebærer at konvensjonen for Norges del gjelder alle stønadskategoriene med unntak av foreldrepenger.

Kodeksen oppstiller skranker for hvordan norsk trygdlovgivning kan utformes. Det vises blant annet til Prop. 13 L (2020–2021), hvor det er gjort en vurdering av om de foreslåtte endringene lar seg forene med Norges forpliktelser etter kodeksen.

Kodeksen pålegger de ratifiserende statene blant annet plikt til ikke å ha karenperioder på sykepenger som overstiger tre dager. Den inneholder også detaljerte bestemmelser for beregningen av hvor mye penger de ratifiserende statene som et minimum må bruke på familiestønad (for Norges del barnetrygd).

I henhold til kodeksen skal kompensasjonsgradene for nærmere angitte standard stønadmottakere ikke være lavere enn et tillatt minimum. I tilleggsprotokollen er disse kravene skjerpet. For alders- og etterlattepensjon er kravet til kompensasjonsgrad for eksempel satt til 45 prosent, mens det for uføretrygd er satt til 50 prosent.

Etter artiklene 30, 58 og 64 skal henholdsvis alders-, uføre- og etterlattestønad ytes «så lenge stønadstilfellet varer». Dette medfører i utgangspunktet plikt til utbetaling også i utlandet. Etter artikkel 68 kan imidlertid stønad som et medlem ellers ville ha rett til «opphøre i den utstrekning som blir bestemt så lenge vedkommende ikke befinner seg på vedkommende kontraherende Parts territorium». Tilleggsprotokollen innebærer

på en rekke felter strengere forpliktelser enn de som fremgår av kodeksen selv, men den innebærer ingen endring i bestemmelsen i artikkel 68. Dette innebærer altså at kodeksen, med tilleggsprotokoll, ikke pålegger medlemsstatene plikt til eksport av ytelser.

### **13.2.14 Midlertidig europeisk avtale om trygdeordninger for gamle, uføre og etterlatte, med tilleggsprotokoll**

Midlertidig europeisk avtale om trygdeordninger for gamle, uføre og etterlatte, med tilleggsprotokoll, trådte for Norges del i kraft 1. oktober 1954. Både avtalen og tilleggsprotokollen er ratifisert av 21 stater.

I henhold til artikkel 1, gjelder avtalen for alle de lover og forskrifter som var i kraft da avtalen ble undertegnet eller som senere har trådt i kraft. Dette gjelder stønadsordninger med eller uten premieinnbetaling for eldre, uføre og etterlatte.

Det følger av artikkel 2 at statsborgere fra andre stater som har ratifisert avtalen, i følgende tilfeller skal være likestilt med norske statsborgere, såfremt nærmere fastsatte vilkår er oppfylt:

- Med hensyn til uførestønad, enten denne ytes på grunnlag av premieinnbetaling eller ikke, under forutsetning av at vedkommende har tatt fast bopel på norsk territorium før sykdommen som forårsaket uførheten første gang ble attestert av lege.
- Med hensyn til alders-, uføre- eller etterlattepensjon når disse ytes uten vilkår om innbetalt premie. Det forutsettes at vedkommende har hatt fast bopel fem år i Norge umiddelbart før krav ble fremsatt. Det kreves dessuten at vedkommende har oppholdt seg på norsk territorium i minst 15 år etter fylte 20 år.
- Med hensyn til alders-, uføre- eller etterlattepensjon når disse ytes på vilkår om innbetalt premie. Det forutsettes at vedkommende oppholder seg på territoriet til en av de statene som er bundet av avtalen. Dette innebærer altså plikt til å utbetale stønaden i utlandet i samme utstrekning som dette gjøres for norske statsborgere.

Folketrygdens botidskrav ble med virkning fra 1. januar 2021 hevet fra tre til fem år. I henhold til denne avtalen vil det ikke være anledning til å heve kravet ytterligere, uten at det gjøres unntak for statsborgere fra andre stater som har ratifisert avtalen.

### **13.2.15 Midlertidig europeisk avtale om sosial sikkerhet, bortsett fra trygdeordningen for gamle, uføre og etterlatte, med tilleggsprotokoll**

Midlertidig europeisk avtale om sosial sikkerhet, bortsett fra trygdeordningen for gamle, uføre og etterlatte, med tilleggsprotokoll, trådte for Norges del i kraft 1. oktober 1954. Både avtalen og tilleggsprotokollen er ratifisert av 21 stater.

I henhold til artikkel 1 gjelder avtalen for alle de lover og forskrifter som var i kraft da avtalen ble undertegnet eller som senere har trådt i kraft. Det gjelder stønadsordninger med eller uten premieinnbetaling som angår sykdom, fødsel, død, yrkesskader og arbeidsløshet, i tillegg til barne-trygd.

Det følger av artikkel 2 at statsborgere fra andre stater som har ratifisert avtalen skal være likestilte med norske statsborgere.

For stønad ved yrkesskade stilles det kun vilkår om at vedkommende oppholder seg på en av de kontraherende statenes territorium, mens det for de andre ytelsene kreves at vedkommende er bosatt på territoriet til den staten det kreves ytelse fra. For stønad ved sykdom, fødsel eller arbeidsløshet kreves det i tillegg at vedkommende hadde tatt fast bopel der henholdsvis før sykdommen første gang ble attestert av lege, før den dag svangerskapet antas å ha begynt eller før arbeidsløsheten inntrådte. Dersom stønaden ikke er basert på avgiftsinnbetaling, kan det kreves at vedkommende har oppholdt seg på vedkommende stats territorium i inntil seks måneder. For yrkesskader er det imidlertid gjort unntak også fra denne bestemmelsen.

### **13.2.16 Den reviderte europeiske sosialpakt**

Den reviderte europeiske sosialpakt trådte for Norges del i kraft 1. juli 2001.

Pakten, som erstatter Den europeiske sosialpakt av 1961, er hittil ratifisert av 32 av Europarådets 47 medlemsstater.

Den reviderte sosialpakten inneholder en rekke krav, på mange forskjellige felter som berører arbeids- og sosialsektorene. Regelverket er bygd opp med et sett av 31 overordnede prinsipper i del I, og 31 artikler i del II, hvor prinsippene konkretiseres.

Prinsipp 12 i den reviderte sosialpakten har følgende ordlyd: «Alle arbeidstakere og deres forsørgede har rett til sosial trygghet». Dette prinsippet presiseres nærmere i artikkel 12, som angår

trygdesystemer. Bestemmelsen medfører en plikt for alle avtalestatene til å ha et trygdesystem.

Konvensjonen setter også skranke for hvordan norsk trygdelovgivning kan utformes, ved at det fastsettes at trygdeordningene skal være minst på nivå med det som kreves for å ratifisere den europeiske kodeks for sosial sikkerhet, jf. punkt 13.2.13. Konvensjonen innebærer i tillegg en plikt til å arbeide for at trygdeordningene skal nå stadig bedre nivåer.

Artikkelen 12 nr. 4 pålegger videre de ratifiserende statene en plikt til å inngå bi- og multilaterale trygdekoordineringsavtaler med hverandre, for å sikre rettighetene til personer som flytter mellom dem.

### 13.2.17 Europarådets konvensjon om beskyttelse av menneskerettighetene og de grunnleggende friheter

Den europeiske menneskerettighetskonvensjonen (EMK), som er ratifisert av alle Europarådets 47 medlemsstater, trådte for Norges del i kraft 3. september 1953.

EMK har etter hvert fått en rekke protokoller, som utvider virkefeltet for konvensjonens beskyttelse. EMK, med fem av de tilhørende protokollene, er tatt inn i lov 21. mai 1999 nr. 30 om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven).

EMK artikkel 14, om forbud mot diskriminering, lyder:

«Utøvelsen av de rettigheter og friheter som er fastlagt i denne konvensjon skal bli sikret uten diskriminering på noe grunnlag slik som kjønn, rase, farge, språk, religion, politisk eller annen oppfatning, nasjonal eller sosial opprinnelse, tilknytning til en nasjonal minoritet, eiendom, fødsel eller annen status.»

Denne artikkelen oppstiller altså et krav til likebehandling som, slik det fremgår, må leses i sammenheng med de rettigheter som er fastlagt i konvensjonen for øvrig og i protokollene. Av særlig interesse for vurderingen av lovgivers handlings-

rom, også på trygdeområdet, er artikkel 1 i EMKs første protokoll, om vern om eiendom. Artikkelen har følgende ordlyd:

«Enhver fysisk eller juridisk person har rett til å få nyte sin eiendom i fred. Ingen skal bli fratatt sin eiendom unntatt i det offentliges interesse og på de betingelser som er hjemlet ved lov og ved folkerettens alminnelige prinsipper.

Bestemmelsene ovenfor skal imidlertid ikke på noen måte svekke en stats rett til å håndheve slike lover som den anser nødvendige for å kontrollere at eiendom blir brukt i samsvar med allmennhetens interesse eller for å sikre betaling av skatter eller andre avgifter eller bøter.»

Den europeiske menneskerettighetsdomstol (EMD) har i dom 6. juli 2005 konkludert med at rett til trygdeytelser er «eiendom», i den betydning begrepet er benyttet i artikkel 1 i EMKs første protokoll, se EMD-2001-65731-1 *Stec med flere mot Storbritannia*.

Hvilken betydning denne fortolkningen får for lovgivers handlingsrom, fremgår blant annet av en prinsipiell uttalelse i dommen, avsnitt 53:

«... the Court underlines that Article 1 of Protocol No. 1 [...] places no restriction on the Contracting State's freedom to decide whether or not to have in place any form of social security scheme, or to choose the type or amount of benefits to provide under any such scheme. If, however, a State does decide to create a benefits or pension scheme, it must do so in a manner which is compatible with Article 14 of the Convention ...»

Det er derfor tvilsomt om det vil kunne innføres bestemmelser i norsk lovgivning som fratrukker medlemmer, hele eller deler av deres avgiftsbaserte, opptjente rettigheter i trygdesystemet, uten at man kommer i konflikt med bestemmelsene i EMK. Det vil for øvrig være parallelle problemstillinger med hensyn til Grunnlovens bestemmelser.

## Kapittel 14

# Gjennomføring av folkerettslige forpliktelser i trygdelovgivningen

### 14.1 Innledning

Utvalget skal i henhold til mandatet vurdere hvordan de ulike folkerettslige forpliktelsene bør gjennomføres i trygdelovgivningen for å legge til rette for et klart og tilgjengelig regelverk. Nordisk konvensjon om trygd, EFTA-konvensjonen, separasjonsavtalen med Storbritannia og de bilaterale avtalene om trygdekoordinering stiller, i likhet med de fleste andre internasjonale avtalene som Norge er bundet av, ikke bestemte krav til hvordan forpliktelsene skal oppfylles.<sup>1</sup> Med EØS-avtalen er det annerledes.

I punkt 14.2 gir utvalget en kort oversikt over ulike metoder for å gjennomføre internasjonale regler Norge er bundet av i norsk rett. EØS-rettslige krav til gjennomføring av forordninger i norsk rett behandles for seg i punkt 14.3. I punkt 14.4 behandles spørsmålet om i hvilken grad Norge har en plikt til å tilpasse nasjonal trygdelovgivning til trygdeforordningene.

### 14.2 Ulike metoder for å gjennomføre internasjonale regler i norsk rett

Norsk rett bygger på en dualistisk tilnærming til folkerettslige forpliktelser.<sup>2</sup> Dette innebærer at folkerett og norsk rett anses som to separate retts-systemer. En folkerettslig regel som staten er bun-

det av, blir ikke uten videre en del av norsk intern rett, heller ikke i tilfeller hvor Stortinget har samtykket til den folkerettslige bindingen etter Grunnloven § 26 andre ledd. Folkerettslige regler vil først bli en fullverdig del av norsk rett dersom Stortinget eller, etter delegasjon, forvaltningen har truffet særskilt vedtak om gjennomføring.

Det dualistiske prinsippet hindrer likevel ikke at folkerettslige regler utgjør relevante og etter omstendighetene tungtveiende rettskilder ved tolkningen av norsk rett. Dette følger av presumsjonsprinsippet, som innebærer at man ved tolkning av norsk rett må tilstrebe en tolkning som harmonerer med Norges folkerettslige forpliktelser. Prinsippet er ikke lovfestet, men klart forutsatt blant annet i forarbeidene til Stortingets ratifikasjon av EØS-avtalen og i lovforarbeidene til EØS-loven.<sup>3</sup> I Rt. 2000 side 1811 *Finanger I* slo Høyesterett i plenum fast at presumsjonsprinsippet gjør seg gjeldende med særlig styrke når lovgiver har gått ut fra at norsk lov er i samsvar med en folkerettslig forpliktelse, og at det rekker lenger der folkerettslige regler gir private rettigheter overfor det offentlige, enn der reglene griper inn i private rettsforhold. Rekkevidden begrenses imidlertid av Stortingets forutsetning om at EØS-avtalen ikke skal innebære overføring av lovgivningsmyndighet fra nasjonale organer til EØS-organer. Dersom det ikke er mulig å tolke norsk rett i tråd med de folkerettslige forpliktelsene uten å sette til side anerkjente (norske) tolkningsprinsipper, må det være opp til lovgiver å bringe norsk rett i overensstemmelse med folkerettens krav.

Folkerettslige forpliktelser sikres også gjennomslag i norsk rett ved at forvaltningen må utøve sin skjønnsmessige myndighet i tråd med Norges folkerettslige forpliktelser. Det følger av plenumsdommen i Rt. 1982 side 241 *Alta-saken* at et

<sup>1</sup> Merk likevel at EFTA-konvensjonen artikkel 50 oppstiller en generell plikt for medlemsstatene til å treffe alle generelle eller særlige tiltak som er egnet til å oppfylle de forpliktelsene som følger av konvensjonen. I lys av utvalgets forslag til felles regler for gjennomføringen av trygdekoordineringsreglene i EØS-avtalen og EFTA-konvensjonen, har utvalget ikke funnet det påkrevd å drøfte om likhetstrekkene mellom EFTA-konvensjonen artikkel 50 og EØS-avtalen artikkel 3 tilsier at EFTA-konvensjonen gir opphav til gjennomføringsforpliktelser som ligner på dem som følger av EØS-avtalen artikkel 3.

<sup>2</sup> Se blant annet Rt. 1997 side 580 *OFS-saken*, Rt. 2000 side 1811 *Finanger I*, Rt. 2001 side 1006 *KRL-saken* og HR-2016-296-A *Fellesforbundet for sjøfolk*.

<sup>3</sup> St.prp. nr. 100 (1991–92) punkt 8.2.5 side 318–319 og Ot.prp. nr. 79 (1991–92) *Om lov om gjennomføring i norsk rett av hoveddelen i Avtale om Det europeiske økonomiske samarbeidsområde (EØS)*, mv. punkt 4.1 og 4.2 side 3–4

forvaltningsvedtak kan bli kjent ugyldig hvis skjønnsutøvelsen er i strid med Norges folkerettslige forpliktelser, selv om disse forpliktelsene ikke er gjort til norsk lov eller forskrift.<sup>4</sup>

Høyesteretts instruks til norske rettsanvendere om å gjøre sitt ytterste for å tolke og anvende norsk rett i samsvar med Norges folkerettslige forpliktelser, hindrer likevel ikke at forpliktelsene må gjennomføres for å sikres full virkning i norsk rett. Det er en konsekvens av det dualistiske prinsippet. Hvis det konstateres motstrid mellom norsk rett og folkerettslige bestemmelser som ikke er gjennomført, er utgangspunktet at den interne retten går foran.

Metodene for gjennomføring av folkerettslige forpliktelser deles tradisjonelt i tre hovedgrupper: transformasjon, inkorporasjon og konstatering av rettsharmoni (passiv transformasjon). I NOU 1993: 18 ga Menneskerettighetslovutvalget følgende redegjørelse for begrepsbruken:

«Både ved transformasjon av en traktat og ved konstatering av rettsharmoni foretas det først en sammenligning mellom traktatens materielle bestemmelser og den nasjonale lovgivning på vedkommende saksområde. Konstatering av rettsharmoni (passiv transformasjon) skjer dersom den nasjonale rettsstilstand allerede anses å være i samsvar med de krav traktatbestemmelsene stiller. Da foranlediger ikke traktaten ny lovgivning.

Transformasjon skjer ved at man, etter å ha konstatert hvilke traktatbestemmelser som ikke er i overensstemmelse med den interne rett, endrer den nasjonale rett for å oppnå samsvar. Omfanget av endringene i den interne rett kan variere. Noen ganger vil det kun skje en opphevelse av en eller flere lovbestemmelser, i andre tilfeller vil eksisterende lovbestemmelser bli endret, og i enkelte tilfeller vil en eller flere nye lovbestemmelser eller en ny lov bli utarbeidet på grunnlag av traktaten.

[...]

Ved inkorporasjon fastsettes det i nasjonal lovgivning at traktaten blir en del av nasjonal rett i den form den er inngått. Traktaten blir da direkte anvendelig, på like fot med andre nasjonale rettsregler, men skal fortolkes under hensyn til dens internasjonale opprinnelse.»<sup>5</sup>

<sup>4</sup> Se omtalen i forarbeidene til EØS-loven, Ot.prp. nr. 79 (1991–92) punkt 4.2 side 4.

<sup>5</sup> NOU 1993: 18 *Lovgivning om menneskerettigheter* punkt 3.1 side 34–35

I Ot.prp. nr. 45 (2002–2003) om innarbeiding av FNs barnekonvensjon i norsk lov sondret Justis- og politidepartementet mellom hel og delvis aktiv transformasjon:

«Med hel aktiv transformasjon menes at det vedtas en lov som gjengir, i mer eller mindre bearbeidet form, de materielle bestemmelsene i den aktuelle konvensjon. [...]

Med delvis aktiv transformasjon, eller såkalt synliggjøring, menes at man vedtar lovbestemmelser som gjengir, i mer eller mindre bearbeidet form, en konvensjons bestemmelse i de enkelte lover der de naturlig hører hjemme.»<sup>6</sup>

I tillegg ble sektormonisme tatt med i oppregningen av gjennomføringsmetoder:

«Med sektormonisme menes at folkerettslige forpliktelser gjøres til norsk lov på et avgrenset saksområde. Denne metoden er brukt bl.a. på straffeprosessens område, hvor straffeprosessloven § 4 fastslår at loven gjelder med de begrensninger som følger av folkeretten og overenskomst med fremmed stat. En slik bestemmelse gjør at lovens øvrige regler ikke kan anvendes i strid med konvensjonen, men medfører ikke at konvensjonen utgjør en selvstendig hjemmel der legalitetsprinsippet etter norsk rett gjør det påkrevd med lovhjemmel. Også tvangsfullbyrdsloven, straffeloven, tvistemålsloven og utlendingsloven har bestemmelser som svarer til eller ligner straffeprosessloven § 4.»<sup>7</sup>

Som det fremgår av sitatet, fører straffeprosessloven § 4 og tilsvarende bestemmelser som departementet viste til, ikke til monisme i den forstand at alle de folkerettslige forpliktelsene på området uten videre blir en del av intern norsk rett (fullverdig sektormonisme). Etter ordlyden innebærer bestemmelsene ikke mer enn at den aktuelle loven må anvendes med de begrensninger som følger av Norges folkerettslige forpliktelser.<sup>8</sup> Utvalget vil betegne dette som folkerettsforbehold. Fullverdig sektormonisme og folkerettsfor-

<sup>6</sup> Ot.prp. nr. 45 (2002–2003) *Om lov om endringer i menneskerettsloven mv. (innarbeiding av barnekonvensjonen i norsk lov)* side 14

<sup>7</sup> Ibid.

<sup>8</sup> Se likevel punkt 15.4, der det fremgår at enkelte av bestemmelsene tolkes videre enn det som følger av ordlyden.

behold er nærmere omtalt i henholdsvis punkt 15.3 og punkt 15.4.

### 14.3 EØS-rettslige krav til gjennomføring av trygdeforordningen

#### 14.3.1 Plikt til å gjennomføre forordninger «som sådan», jf. EØS-avtalen artikkel 7 bokstav a

Det følger av EØS-avtalen artikkel 7 at rettsakter som er innlemmet i EØS-avtalen, skal «være eller gjøres til en del av deres interne rettsorden». Rettsakter som tilsvarer EU-forordninger (heretter omtalt som EØS-forordninger),<sup>9</sup> skal «som sådan gjøres til en del av avtalepartenes interne rettsorden», jf. EØS-avtalen artikkel 7 bokstav a.

I EU gjelder forordninger umiddelbart i hver medlemsstat, jf. TEUV artikkel 288 andre ledd. Nasjonal gjennomføring av forordningen er verken påkrevd eller tillatt.<sup>10</sup> Da EØS-avtalen ble fremforhandlet, var det av konstitusjonelle og politiske grunner viktig for Norge og de andre dualistiske EFTA-statene at EØS-forordninger ikke skulle ha umiddelbar virkning i intern rett. Samtidig ble det lagt stor vekt på å finne en løsning som ville sikre EØS-forordninger tilnærmet samme gjennomslag i EØS-statene som det EU-forordninger har i EU-statene. Resultatet ble bestemmelsen som slår fast at en EØS-forordning «som sådan» skal gjøres til en del av avtalepartenes interne rettsorden. For EU-statene, men også for EFTA-staten Liechtenstein, innebærer dette at det ikke foretas noen særskilt gjennomføring av EØS-forordninger. For Liechtenstein følger dette av statens monistiske tilnærming til folkerettslige forpliktelse, mens det for EU-statene følger av at EØS-forordninger oppfyller EU-domstolens vilkår for å gi folkerettslige forpliktelse direkte virkning i EU-retten og derigjennom også i medlemsstatenes nasjonale rett.<sup>11</sup> I de dualistiske EFTA-statene Island og Norge må derimot hver enkelt EØS-forordning gjennomføres særskilt, om det ikke ved lov etableres fullverdig sektormonisme på det aktuelle området.<sup>12</sup>

Med dagens dualistiske utgangspunkt innebærer plikten til å gjennomføre en EØS-forordning «som sådan» at gjennomføringen i norsk rett må skje ved inkorporasjon. Bare slik gjøres en EØS-forordning i alle dens offisielle språkversjoner til en del av norsk rett. Forordninger innlemmet i EØS-avtalen har samme gyldighet på alle offisielle EU-språk og, etter kunngjøring i EØS-tillegget til EU-tidende, på islandsk og norsk, jf. EØS-avtalen artikkel 129 nr. 1 tredje ledd. Bare en gjennomføring som omfatter alle språkversjonene, sikrer forordningen gjennomslag hvis det er svakheter ved den norske oversettelsen. Samtidig sikrer man at privatpersoner og næringsdrivende fra andre EØS-stater som utgangspunkt kan forholde seg til EØS-forordningen på eget morsmål, på samme måte som i EU.

Norske myndigheter inkorporerer EØS-forordninger gjennom en lov- eller forskriftsbestemmelse som fastsetter at den underliggende EU-forordningen gjelder som henholdsvis lov eller forskrift, med de tilpasninger som følger av det vedlegget til EØS-avtalen der forordningen er innlemmet, protokoll 1 til avtalen og avtalen for øvrig. Ved å bruke en teknikk der inkorporasjonsbestemmelsen henviser både til selve forordningen og til tilpasningen, oppnår man at det er de endelige EØS-reglene, verken mer eller mindre, som blir norsk rett.<sup>13</sup>

Ved inkorporasjon fremgår det av gjennomføringsbestemmelsen at det ikke dreier seg om «vanlige» norske rettsregler, men derimot EØS-regelverk som er gjort til norsk rett. For profesjonelle brukere er dette et klart signal om at bestemmelsene ikke kan tolkes etter tradisjonell norsk rettskildelære, men at de derimot skal tolkes etter EU-domstolens og EFTA-domstolens tolkningsmetode.

Inkorporasjon legger i større grad enn transformasjon til rette for at nasjonal rett utvikles i takt med den internasjonale rettsutviklingen. Dette er viktig, ettersom praksis fra EU-domstolen og EFTA-domstolen kan ha stor betydning for forståelsen av forordningene. Gjennom rettspraksis får vage og skjønnsmessige formuleringer et fastere innhold. Det er dessuten, også på trygderettens område, eksempler på at rettspraksis viser at en bestemmelse må tolkes i strid med ordlyden.<sup>14</sup>

<sup>9</sup> Med «EØS-forordninger» menes EU-forordninger som er en del av EØS-avtalen, med de tilpasninger som følger av EØS-avtalen protokoll 1, det aktuelle vedlegget som forordningen er inntatt i og avtalen for øvrig.

<sup>10</sup> Det kan likevel være tillatt, og tidvis også påkrevd, å gjøre andre endringer i nasjonal rett, for å sikre forordningens effektive gjennomslag, se nærmere punkt 14.4.

<sup>11</sup> Se nærmere Halvard Haukeland Fredriksen og Gjermund Mathisen, *EØS-rett*, 3. utgave, side 363, jf. side 351 flg.

<sup>12</sup> Fullverdig sektormonisme brukes her som motstykke til de mer begrensede folkerettsforbeholdene som finnes i en rekke norske lover, jf. nærmere omtale i punktene 15.3 og 15.4.

<sup>13</sup> Henrik Bull, «EØS-avtalen – litt om avtalens struktur og prinsippene for gjennomføring i norsk rett», *Lov og Rett* 1992 side 596

De aller fleste EØS-forordningene er inkorporert i norsk rett gjennom forskrifter, men enkelte særlig viktige forordninger er gjennomført i lovs form. Noen eksempler på dette er EØS-arbeidstakarlova, EØS-vareloven og lov om EØS-finanstilsyn. Gjennomføring ved lov skaper imidlertid praktiske utfordringer i tilfeller hvor forordningen senere endres gjennom nye forordninger som i seg selv ikke kan karakteriseres som særlig viktige, og som det derfor ikke er hensiktsmessig å kreve stortingsbehandling av. Dette har i enkelte tilfeller vært løst gjennom særskilte derogasjonsbestemmelser i gjennomføringsloven, som åpner for at endringsforordninger kan inkorporeres ved forskrift. Slike hjemler finnes i lov om EØS-finanstilsyn § 6, verdipapirhandelloven §§ 3-1, 7-1, 8-1 og 17-1, verdipapirsentralloven § 1-1 og revisorloven § 12-1. Denne fremgangsmåten omtales nærmere i punkt 15.2.2.

En konsekvens av kravet om at en EØS-forordning skal gjennomføres «som sådan», er at nasjonale myndigheter er avskåret fra å presisere eller endre bestemmelser i en forordning, eller vedta nasjonale regler som angir hvordan forordningen skal forstås, se blant annet sak 94/77 *Zerbone*, avsnitt 27:

«... selv om de nationale myndigheter i tilfælde af fortolkningsvanskeligheder kan foranlediges til at træffe foranstaltninger til gennemførelse af en fællesskabsforordning og ved samme lejlighed afklare de opståede tvivls spørgsmål, kan de kun gøre dette under overholdelse af fællesskabsbestemmelserne og uden at udstede bindende fortolkningsregler.»

Videre kan en EØS-forordning ikke skrives om, splittes opp eller gjennomføres i flere ulike lover eller forskrifter, selv om dette skulle være ønskelig av hensyn til norsk lovgivningstradisjon og gjøre forordningens regler lettere tilgjengelige for brukerne.<sup>15</sup>

Trygdeforordningen kan altså ikke gjennomføres stykkevis og delt i form av bestemmelser i folketrygdloven, barnetrygdloven og kontantstøtloven som inkorporerer de forordningsbestemmelsene som er relevante for den aktuelle loven. EØS-avtalen artikkel 7 bokstav a krever at det finnes én lov- eller forskriftsbestemmelse som gjør

hver enkelt forordning «som sådan» til en del av norsk rett.

Myndighetene har likevel anledning, og etter omstendighetene også plikt, til å supplere en forordning med nasjonale regler dersom dette er nødvendig for å sikre at forordningen får virkning etter sitt formål, jf. nærmere i punkt 14.4.

### 14.3.2 Begrenset adgang til å gjengi og supplere forordningens bestemmelser

Som påpekt i punkt 14.3.1 har EU-statene ikke adgang til å gjennomføre forordninger særskilt i nasjonalt regelverk. Slik gjennomføring kan skjule reglens EU-rettslige opphav, og dermed skape uklarhet om hvordan reglene skal tolkes, og hvilke virkninger de skal ha i nasjonal rett, herunder forrang fremfor annen nasjonal rett ved motstrid. Av disse årsakene begrenses også EU-statenes adgang til å innarbeide utvalgte deler av en forordning i nasjonal lovgivning. Også slik supplerende gjennomføring kan gjøre det vanskeligere å skille EU-rett fra rent nasjonalt regelverk. Fra EU-domstolens praksis kan det vises til sak 94/77 *Zerbone*, omtalt ovenfor, hvor domstolen i avsnitt 26 påpekte at medlemsstatene ikke må hindre at forordninger får umiddelbar virkning, og at de derfor ikke kan vedta lovgivning «... hvorved en retsregels fællesskabsretlige karakter og de heraf følgende virkninger skjules for de retsundergivne».

De samme hensynene gjør seg gjeldende i en EØS-kontekst. Hvis adressatene for reglene feilaktig tror at de står overfor en rent nasjonal bestemmelse, vil de overse at bestemmelsen skal tolkes i tråd med EØS-rettslig juridisk metode, og ved konflikt skal gå foran andre bestemmelser om samme forhold, jf. EØS-avtalen protokoll 35 og EØS-loven § 2. Utvalget antar derfor at EØS/EFTA-statene ikke har noen videre adgang enn EU-statene til å gjengi utvalgte forordningsbestemmelser i nasjonalt lovverk.

Dersom en forordning ikke kan anvendes alene, men forutsetter et samspill med annen nasjonal lovgivning, har EU-domstolen likevel akseptert at deler av selve forordningen gjentas i nasjonal lovgivning for å gjøre regelverket lettere tilgjengelig for brukerne. Dette kommer blant annet til uttrykk i EU-domstolens dom i sak 272/83 *Kommisjonen mot Italia*, avsnitt 27:

«Gennemførelsen af ordningen om producent-sammenslutninger kan ikke i Italien sikres alene ved fællesskabsforordninger; som Kommissionen selv har anerkendt, beror gennem-

<sup>14</sup> Se for eksempel sak 1/85 *Miethé mot Bundesanstalt für Arbeit*.

<sup>15</sup> Se Finn Arnesen (redaktør) med flere, *Agreement on the European Economic Area. A Commentary*, 2018, side 255 med videre henvisninger.



førelsen på en samvirken mellom en række bestemmelser, nemlig både fællesskabsretlige, nationale og regionale. Under disse særlige omstændigheder kan den omstændighed, at de regionale love gentager visse dele af fællesskabsforordningerne med henblik på den nævnte samvirken mellem bestemmelserne og på, at de er klarere for adressaterne, ikke anses for en krænkelse af fællesskabsretten.»

Dersom forordningsbestemmelser gjengis i nasjonal lovgivning, må dette altså gjøres på en måte som ikke skaper uklarhet om bestemmelsenes EU/EØS-rettslige opphav. Det må fremgå at gjentakelsen er begrunnet i rettsinformasjonshensyn. For EU-statenes del må det også presiseres at gjentakelsen ikke berører forordningens umiddelbare anvendelighet. I Danmark løses dette gjennom bruk av offisielle fotnoter.<sup>16</sup> Både Kommisjonen og ESA har akseptert en slik løsning.<sup>17</sup> I Kommisjonens uttalelse 82/154/EØF til den danske regjeringen heter det:

«Principielt må der derfor rejses indvendinger mod, at en af Fællesskabets forordninger gives i national lovgivning. I dette tilfælde er det imidlertid blot de danske myndigheders hensigt at give lovgivningen en samlet form, der er lettere tilgængelig for læseren end bestemmelser, der er spredt på flere tekster (de relevante bestemmelser i kodeks for linkekonferencer er også gengivet). Under disse omstændigheder vil det danske forslag til lovgivning kunne godkendes på betingelse af, det klart fremgår, at forslaget indeholder bestemmelser, der er gengivet fra en af Rådets forordninger, samt hvilke bestemmelser, dette gælder. De relevante bestemmelser kunne f.eks. trykkes i kursiv, og betydningen heraf kunne forklares i en fodnote.»

Trygdeforordningen er utformet slik at den skal virke tett sammen med EØS-statenes nasjonale trygdlovgivning. Det er i utgangspunktet opp til statene å fastsette hva slags trygdeytelser de vil ha, hvilke vilkår en person må oppfylle for å få rett til ytelsene, hvordan ytelsene skal beregnes og hvor lenge de skal gis. Trygdeforordningen stiller krav til hvordan det nasjonale regelverket skal

praktiseres i grensekryssende tilfeller. Formålet er å hindre uheldige konsekvenser som ellers kan oppstå når en person benytter retten til fri bevegelighet innenfor EØS. Slike konsekvenser kan for eksempel være at den aktuelle personen ikke omfattes av noen stats trygdesystem, omfattes av flere staters trygdesystemer samtidig, ikke har tilstrekkelig opptjeningstid til å ha rett til ytelser fra noen stat eller ikke får utbetalt opptjente trygdeytelser i en annen stat. Man kan se det slik at det nasjonale regelverket ligger i bunnen, og at trygdeforordningen gir supplerende regler i grensekryssende situasjoner for å sikre at trygderettigheter fra ulike EØS-stater koordineres.

Dette samspillet mellom trygdeforordningen og nasjonal rett kan tilsi at statene har en viss adgang til å gjengi utvalgte deler av forordningens bestemmelser i nasjonal trygdlovgivning for å fremme korrekt rettsanvendelse og ivareta de berørtes informasjonsbehov. Det må imidlertid fremgå klart at det er tale om gjengivelse av en EU/EØS-regel. I praksis kan dette sikres ved å henwise til de aktuelle bestemmelsene i forordningen i lovteksten, eventuelt i form av offisielle fotnoter til lovteksten.

Som det vil fremgå av drøftelsene i punkt 15.6, er det etter utvalgets oppfatning lite hensiktsmessig å gjengi store deler av trygdeforordningen i trygdlovgivningen. Mange av bestemmelsene i forordningen er i liten grad egnet som lovtekst, og loven vil bli komplisert og uoversiktlig. For utvalget er det derfor ikke nødvendig å avklare eksakt hvor langt lovgiver kan gå i å sette deler av forordningens tekst inn i folketrygdloven og andre berørte lover.

Det er også adgang til å supplere en forordning med nasjonale bestemmelser der forordningen gir valgfrihet med rom for flere løsninger ved den nasjonale gjennomføringen, jf. sak C-316/10 *Danske Svineprodusenter*, avsnitt 39–41:

«Forordningers karakter og funktion i EU-retens retskildesystem betyder, at deres bestemmelser i almindelighed har umiddelbar virkning i de nationale retsordener, uden at det er nødvendigt for de nationale myndigheder at træffe gennemførelsesforanstaltninger [...]»

Visse forordningsbestemmelser kan dog – for at kunne blive gennemført – kræve, at der vedtages gennemførelsesforanstaltninger af medlemsstaterne [...]

Det følger i øvrigt af fast retspraksis, at medlemsstaterne kan træffe gennemførelsesforanstaltninger til en forordning, hvis de ikke hindrer dens direkte anvendelighet, hvis de

<sup>16</sup> Birgitte Egelund Olsen og Karsten Engsig Sørensen (redaktører), *Europæiseringen af dansk ret*, 2008, side 222

<sup>17</sup> ESA har formidlet sitt syn i et notat 11. september 2002 *EEA Article 7 and Regulations*, som ble sendt til norske myndigheter 14. oktober 2002.

ikke skjuler dens fællesskabsretlige karakter, og hvis de præciserer udøvelsen af det skøn, der er tildelt dem ved den pågældende forordning, alt sammen inden for grænserne af forordningens bestemmelser.»

Enkelte bestemmelser i trygdeforordningen gir EØS-statene en viss valgfrihet. Artikkel 64 gir for eksempel på visse vilkår arbeidsløse en rett til å ta med seg arbeidsløshetsytelser til en annen medlemsstat for å søke jobb der i en nærmere angitt periode. Norge har gitt regler i dagpengeforskriften § 13-9, som dels gjentar og dels supplerer reglene i artikkel 64.<sup>18</sup>

## 14.4 Plikt til å tilpasse nasjonal trygdelovgivning til trygdeforordningen

### 14.4.1 Lojalitetsprinsippet og klarhetsprinsippet

I dette avsnittet drøfter utvalget i hvilken grad Norge har en plikt, og ikke bare en adgang, til å tilpasse trygdelovgivningen til forordningen ut fra prinsippene om lojalitet og klarhet.

*Lojalitetsprinsippet* er grunnleggende både i EU og i EØS. I EU-retten er prinsippet nå forankret i TEU artikkel 4 nr. 3. I EØS-retten er prinsippet nedfelt i EØS-avtalen artikkel 3, som slår fast at avtalepartene plikter å treffe alle generelle eller særlige tiltak som er egnet til å oppfylle forpliktelsene deres etter avtalen, avholde seg fra alle tiltak som kan sette virkeliggjøringen av avtalens formål i fare og opptre på en måte som letter samarbeidet.<sup>19</sup>

EØS-avtalen artikkel 3 forplikter den lovgivende, utøvende og dømmende myndighet til å bidra til å oppfylle de EØS-rettslige forpliktelsene.<sup>20</sup> For lovgiver innebærer prinsippet en plikt til å sikre korrekt og rettidig gjennomføring av rettsaktene som innlemmes i EØS-avtalen, i tråd med EØS-avtalen artikkel 7. Dette innebærer også

en plikt til å hindre at annen nasjonal lovgivning motvirker at EØS-reglene får gjennomslag i nasjonal rett. I sak E-15/12 *Wahl mot Island*, avsnitt 54, understreket EFTA-domstolen:

«Article 3 EEA requires the EEA States to take all measures necessary, regardless of the form and method of implementation, to ensure that a directive which has been implemented and satisfies the conditions set out above prevails over conflicting national law and to guarantee the application and effectiveness of the directive.»

EFTA-domstolen minnet samtidig om at EØS-statene «... may not apply rules which are liable to jeopardise the achievement of the objectives pursued by a directive and, therefore, deprive it of its effectiveness».<sup>21</sup>

Avgjørelsen gjaldt gjennomføringen av et direktiv og ikke en forordning. Det må antas å ha begrenset betydning, ettersom det var tale om forpliktelse knyttet til *tilpasning av øvrig nasjonal rett* i et tilfelle hvor direktivet forutsetningsvis var gjennomført («a directive which has been implemented»). Utvalget antar derfor at EFTA-domstolens tilnærming i denne saken har overføringsverdi også til tilfeller hvor den gjennomførte EØS-rettsakten er en forordning.

*Klarhetskravet* inngår som et element i prinsippet om *rettssikkerhet (legal certainty)*. Sistnevnte prinsipp, som også favner om tilbakevirkningsforbudet, beskyttelse av berettigede forventninger og vern om etablerte rettigheter, er et grunnleggende prinsipp i EU-retten, og derfor også i EØS-retten.<sup>22</sup> Rettssikkerhetsprinsippet ble anerkjent som et uskrevet rettsprinsipp av EU-domstolen på 1960-tallet og har siden blitt videreutviklet gjennom rettspraksis. Også EFTA-domstolen har anvendt prinsippet i en rekke saker.<sup>23</sup>

EU-domstolen har slått fast at «[r]ettssikkerhetsprinsippet krever [...] at retsreglerne er

<sup>18</sup> For eksempel følger det av artikkel 64 at den arbeidsløse som utgangspunkt beholder retten til ytelse i tre måneder, men at myndighetene i staten vedkommende har reist fra kan forlenge perioden med inntil tre nye måneder. Den norske staten har valgt ikke å benytte denne adgangen, og dagpengeforskriften § 13-9 åpner derfor ikke for at Arbeids- og velferdsetaten kan forlenge perioden for utenlandsopphold ut over tre måneder, se nærmere omtale i punkt 8.16.2.7.

<sup>19</sup> Det er omstridt om den EØS-rettslige varianten av lojalitetsprinsippet rekker like langt som sitt EU-rettslige forbilde i alle henseender, men utvalget antar at dette er uten praktisk betydning for spørsmål knyttet til lojal gjennomføring av felles EU/EØS-rettslige forpliktelser.

<sup>20</sup> Se blant annet sak E-28/13 *Merrill Lynch*, avsnitt 40. Prinsippets betydning for de tre statsmaktene er blant annet beskrevet av Franklin i Finn Arnesen (redaktør) med flere, *Agreement on the European Economic Area. A Commentary*, 2018, særlig side 186–188.

<sup>21</sup> Ibid.

<sup>22</sup> Rettssikkerhet benyttes ofte som et paraplybegrep, i samme betydning som det engelske «rule of law». Dette begrepet har en rekke ulike fasetter, og *legal certainty* er en av disse, jf. nærmere Catherine Barnard og Steve Peers (redaktører), *European Union law*, 2014, side 208.

<sup>23</sup> Et eksempel blant mange er sak E-10/17 *Kystlink*, som gjaldt anvendelse av nasjonale foreldelsesregler i erstatningssak på konkurranserettsområdet.

klare, præcise og forudsigelige i deres retsvirkninger»,<sup>24</sup> og videre at «... deres anvendelse er forudsigelig for de retsundergivne». <sup>25</sup> I sak C-345/06 *Heinrich* ble prinsippet utlagt slik i avsnitt 44:

«Særligt forudsætter retssikkerhedsprincippet, at en fællesskabsbestemmelse giver de berørte mulighed for at få et nøjagtigt kendskab til omfanget af de forpligtelser, der derved pålægges dem. Borgerne skal nemlig ikke være i tvivl om deres rettigheder og forpligtelser og skal kunne handle derefter.»

Kjernen i klarhetsprinsippet er at rettsregler må være klare og presise, slik at individer blir i stand til å forutberegne sin rettsstilling og innrette seg etter dette. Videre må reglene legges til rette for at domstolene kan sikre overholdelsen av rettighetene og pliktene, jf. sak C-183/14 *Salomie og Oltean*, avsnitt 32. Selv om EU-domstolens formuleringer trekker i retning av et strengt – tilnærmet uopnåelig – klarhetskrav, vitner domstolens praksis om at listen ikke ligger fullt så høyt, jf. punkt 14.4.4.

EU-domstolen og EFTA-domstolen har henvist til klarhetsprinsippet i ulike sammenhenger, herunder for å presisere kravene til nasjonal gjennomføring av EU- og EØS-rettsakter. Rettspraksis viser at direktivbestemmelser som er ment å gi rettigheter til private, må nedfelles i bindende bestemmelser. Det er ikke tilstrekkelig at staten sørger for at forvaltningspraksis er i samsvar med direktivet.<sup>26</sup> Videre må direktiver gjennomføres på en måte som setter borgerne i stand til å skaffe seg full kjennskap til de rettighetene som direktivene gir dem. Det vises til EFTA-domstolens uttalelser i sak E-15/12 *Wahl mot Island*, avsnitt 52:

«It is essential that the legal situation resulting from national implementing measures be sufficiently precise and clear and that individuals be made fully aware of their rights so that where appropriate, they may rely on them before the national courts.»

Direktiver gjennomføres ikke på samme måte som forordninger. Som nevnt i punkt 14.3.1, må forordninger innlemmes i EØS-avtalen gjennomføres «som sådan», med de tilpasninger som er gjort

i EØS-komiteen. Spørsmålet i slike tilfeller blir derfor hvor langt statene må gå i å tilpasse tilgrensende nasjonalt regelverk, særlig om tilsynelatende motstridende bestemmelser må oppheves eller endres som ledd i gjennomføringen. Dette drøftes i det følgende.

#### 14.4.2 Krav om full EØS-tilpasning av nasjonal trygdlovgivning?

Etter utvalgets syn kan lojalitetsprinsippet og klarhetsprinsippet ikke forstås slik at det er et forbud mot nasjonale lovbestemmelser som – lest isolert – gir uttrykk for regler som er uforenlige med forpliktelsene etter trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen, så lenge de to forordningene er gjennomført som sådanne og gitt forrang fremfor de motstridende bestemmelsene i (øvrig) norsk trygdlovgivning.

Det er særlig to forhold som underbygger dette. *For det første* benytter EU selv regelmessig en tilsvarende lovgivningsteknikk, der ulike rettslige instrumenter må ses i sammenheng for å fastlegge rettstilstanden på et område. Rettsikkerhetsprinsippet gjelder også for EUs organer, og EU-domstolen kan vanskelig stille høyere krav til medlemsstatenes nasjonale lovgivning enn til EUs egen lovgivning. Bestemmelser i forordninger vedtatt av Europaparlamentet og Rådet (nivå 1-lovgivning) må regelmessig suppleres med gjennomføringsrettsakter eller delegerte rettsakter vedtatt av Kommisjonen (nivå 2-lovgivning), jf. TEUV artiklene 290 og 291. Bestemmelser i en kommisjonsforordning kan ikke bare supplere, men også endre «ikke-vesentlige bestemmelser» i en råds- og parlamentsforordning, jf. TEUV artikkel 290 nr. 1. Dette innebærer at bestemmelsene i en råds- og parlamentsforordning isolert sett kan gi et misvisende uttrykk for adressatenes rettigheter og plikter. Det er heller ikke uvanlig at det vedtas forordninger (eller direktiver) som i utgangspunktet har et vidt anvendelsesområde, men hvor det presiseres i en innledende bestemmelse at de likevel ikke gjelder for typetilfeller regulert av annen EU-lovgivning, eventuelt at reguleringen bare gjelder i den utstrekning ikke noe annet følger av denne særreguleringen.<sup>27</sup> En slik hovedregel/unntakregulering benyttes også regelmessig internt i EUs rettsakter, hvor man kan måtte lete lenge etter unntak fra hovedreglene som gjerne oppstilles innledningsvis. Siden alle rettsakter må tolkes

<sup>24</sup> Sak C-72/10 *Costa og Cifone*, avsnitt 74

<sup>25</sup> Sak C-201/08 *Plantanol*, avsnitt 46

<sup>26</sup> Sak C-339/87 *Kommisjonen mot Nederland*

<sup>27</sup> Se for eksempel forordning (EF) nr. 1907/2006 om registrering, vurdering og godkjenning av samt begrensninger for kjemikalier (REACH) artikkel 2 nr. 4 til nr. 6.

i lys av trinnhøyere normer i traktatene, grunnrettighetspakten og uskrevne rettsprinsipper, er det uansett ikke mulig å få full kunnskap om de rettighetene og pliktene som EU-retten gir opphav til, ved bare å lese relevante forordninger (eller direktiver) isolert. EU-lovgivningen kan også måtte suppleres med ulike folkerettslige avtaler som EU har inngått for å gi et korrekt inntrykk av de rettighetene og pliktene den medfører, noe EØS-avtalen er et fremtredende eksempel på.

Trygdeforordningen selv illustrerer flere av disse poengene. Forordningen artikkel 2 gir for eksempel inntrykk av at den stort sett bare gir rettigheter til unionsborgere og deres familiemedlemmer. Det er først når den leses i sammenheng med forordning 1231/2010 at man blir oppmerksom på at også andre tredjelandsborgere er omfattet, og først når man leser siste avsnitt av fortalen til denne forordningen at man ser at dette likevel ikke gjelder i Danmark. Flere bestemmelser i trygdeforordningen må leses i lys av bestemmelser i gjennomføringsforordningen for å få et dekkende bilde av rettstilstanden, jf. for eksempel artikkel 67 om familieytelser som omtalt i punkt 8.18.2.5. Hovedreglene i forordningens avdeling I gir inntrykk av at forordningen gir opphav til rettigheter som særregler i avdeling III viser at den likevel ikke gjør, samtidig som EU-domstolens praksis viser at forordningen tidvis må suppleres av hovedreglene om fri bevegelighet på et vis som gjør at forordningens ordlyd isolert sett fremstår nokså misvisende. I EØS-rettslig sammenheng må både EU-borgere og EØS/EFTA-borgere lese trygdeforordningen i lys av EØS-komiteens beslutninger, uten at EU har ment at klarhetskravet gjør det påkrevd å utarbeide en EØS-konsolidert versjon av forordningen for bruk i EUs medlemsstater.

Selv om EU-retten i utgangspunktet aksepterer en slik fragmentarisk lovgivningsteknikk, følger det av klarhetskravet at borgerne må kunne få kjennskap til reglene, og domstolene må kunne anvende disse. Det kan utgjøre et brudd på klarhetskravet dersom en gitt situasjon reguleres av et komplisert samspill mellom primær- og sekundærlovgivning og rettspraksis.<sup>28</sup> Kravet til klarhet er nærmere behandlet i punkt 14.4.4.

*Det andre forholdet* som underbygger at det ikke er noe generelt forbud mot nasjonale lovbestemmelser som isolert sett står i motstrid med forordningsforpliktelsene, er trygdeforordningens innretning. Forordningen synes å aner-

kjenne at bestemmelsene i medlems- og avtalestatenes trygdlovgivning ikke nødvendigvis er utformet slik at de ivaretar hensynet til personer som benytter retten til fri bevegelighet innenfor EØS. At trygdeforordningen bare er koordinerende, tilsier at den må leses i sammenheng med det øvrige nasjonale regelverket på trygdeområdet. Også enkelte av forordningens bestemmelser er formulert slik at de forutsetter at trygdlovgivningen er utformet med sikte på interne situasjoner. Artikkel 5 bokstav a kan nevnes som eksempel. Bestemmelsen slår fast at dersom mottak av ytelser eller andre inntekter tillegges rettsvirkning etter den kompetente statens lovgivning, skal mottak av slike ytelser i en annen EØS-stat ha samme rettsvirkning. Artikkel 17 er et annet eksempel. Etter denne bestemmelsen har personer omfattet av forordningen rett til naturalytelser i den medlemsstaten der de er bosatt, selv om denne staten ikke er kompetent stat. Naturalytelsene skal gis etter bostedsstatens lovgivning, som om personene var omfattet av denne statens lovgivning, mens den kompetente staten får regningen. Måten disse bestemmelsene er utformet på, taler klart for at det ikke kreves at den nasjonale lovgivningen må tilpasses trygdeforordningens regler – den nasjonale lovgivningen kan i utgangspunktet være utformet med tanke på rent interne rettsforhold.

Hvis meningen hadde vært at borgerne bare skulle forholde seg til ett sett med regler om trygdeytelser fra hver enkelt medlemsstat, måtte EU-lovgiver ha gitt bestemmelsene om trygdekoordinering i et direktiv, ikke i en forordning. Noe spissformulert kan man si at den omstendighet at trygdeforordningen er nettopp en forordning, i seg selv tilsier at den ikke må gjennomføres i folketrygdloven som om den var et direktiv.

Også EØS-rettens krav til og skranker for gjennomføring av forordninger, som omtalt i punkt 14.3, innebærer etter utvalgets oppfatning at en ikke kommer utenom en situasjon der det nasjonale trygderegelverket må leses i sammenheng med forordningen, uten at forordningens bestemmelser er innarbeidet i nasjonal rett.

Etter utvalgets syn er EØS-statene av disse grunner ikke pålagt å sørge for en full EØS-tilpassning av norsk trygdlovgivning. Utvalgets forståelse av EØS-rettens krav kan illustreres med oppholdsvilkåret for rett til arbeidsavklaringspenger i folketrygdloven § 11-3, som inngår i kjernen av Nav-saken. Etter utvalgets syn krever ikke EØS-retten nødvendigvis at formuleringen av dette vilkåret endres, men det må fremgå tilstrekkelig klart av trygdlovgivningen at vilkåret fravikes i

<sup>28</sup> Se Takis Tridimas, *The General Principles of EU Law*, 2006, side 245–246.

den utstrekning det er nødvendig av hensyn til EØS-retten. Her vil for eksempel tilføyelse av en folkerettsmarkør bidra til å fjerne usikkerhet knyttet til EØS-rettens gjennomslag, jf. sak C-522/04 *Kommisjonen mot Belgia*, avsnitt 70:

«Where a particular provision must be dis-applied in a situation covered by Community law, but that same provision could remain applicable to a situation not so covered, it is for the competent body of the State concerned to remove that legal uncertainty in so far as it might affect rights deriving from Community rules.»

Hvilke krav lojalitetsprinsippet og rettssikkerhetsprinsippet stiller til lovens klarhet og presisjon i denne sammenheng, drøftes nærmere i de neste punktene.

#### 14.4.3 Almennelige prinsipper om forrang er ikke tilstrekkelig for å sikre gjennomføring

Utvalget anser det klart at kravet til lojal gjennomføring av EØS-forpliktelser og klarhetskravet ikke kan anses oppfylt alene gjennom inkorporasjon av en forordning kombinert med en henvisning til det generelle forrangsprinsippet i EØS-loven § 2. Selv om en gjennomført forordning vil gå foran ved motstrid med annen norsk lov, gir ikke dette adressatene tilstrekkelig veiledning om de rettighetene som følger av den aktuelle forordningen.

EU-domstolen har behandlet en rekke traktatbruddsaker mot medlemsstater som har hatt bestemmelser i nasjonalt regelverk som etter sin ordlyd diskriminerte andre staters borgere i strid med krav i EUs traktater og forordninger. Selv om det EU-rettslig sett ikke var tvil om at bestemmelsene i traktatene og forordningene var umiddelbart anvendelige i medlemsstatene og hadde forrang ved motstrid med nasjonal rett, kom EU-domstolen til at statene hadde brutt sine forpliktelser ved å opprettholde regler som kunne skape usikkerhet om rettstilstanden.

Et tidlig eksempel er sak 167/73 *Kommisjonen mot Frankrike*. Saken gjaldt lovligheten av å opprettholde nasjonale bestemmelser som krevde at en viss andel av mannskapet på skip skulle være franske statsborgere. Franske myndigheter hadde gitt muntlige instruksjoner til sjøfartsadministrasjonen om at statsborgere fra andre EU-stater skulle likestilles med franske statsborgere, men EU-domstolen kom likevel til at det forelå et traktatbrudd:

«[S]elv om den objektive rettstilstand er klar i den forstand, at artikkel 48 og forordning nr. 1612/68 gjelder umiddelbart på Den franske Republiks område, skaber opretholdelsen af teksten i Lov om Arbejde til Søs under disse omstændigheder ikke desto mindre en tvetydig situation derved at der for de omhandlede personer opretholdes en usikkerhed med hensyn til deres muligheder for at påberåbe sig fællesskabsretten;

Denne usikkerhed kan kun forøges, når de rent administrative instruksjer, i henhold til hvilke den nationale lov ikke skulle anvendes, er interne og muntlige.»<sup>29</sup>

Et annet eksempel er sak C-185/96 *Kommisjonen mot Hellas*. Bakgrunnen for denne saken var at barnerike familier etter gresk lovgivning hadde rett til ulike ytelser. I henhold til lovverket var ytelsene forbeholdt personer som enten var greske statsborgere eller hadde gresk opprinnelse. EU-domstolen slo fast at de greske reglene var i strid med klarhetsprinsippet, uavhengig av om regelverket rent faktisk ble praktisert i tråd med EU-retten:

«Det bemærkes, at selv hvis det antoges, at opprettholdelsen af disse retsregler [...] alene var formel, vil oppretholdelsen kunne give anledning til en usikkerhed, som er uforenelig med rettssikkerhedsprinsippet, idet en sådan situation gør det vanskeligere for de potentielle begunstigede at kende omfanget af deres rettigheder.»<sup>30</sup>

Domstolen har kommet med tilsvarende uttalelser i flere andre saker. EU-domstolen har gjentatte ganger slått fast at opprettholdelsen av en bestemmelse som isolert sett strider mot EU-retten, bryter med klarhetsprinsippet fordi den gjør det vanskelig for de berørte å forutberegne sin rettsstilling, jf. sak C-259/01 *Kommisjonen mot Frankrike*, avsnitt 18:

«... opretholdelsen af nationale bestemmelser, som i sig selv er uforenelige med fællesskabsretten, selv om den pågældende medlemsstat handler i overensstemmelse med denne ret, skaber en faktisk, tvetydig situation derved, at der for de omhandlede personer opretholdes en usikkerhed med hensyn til deres mulighed for at påberåbe sig fællesskabsretten.»

<sup>29</sup> Avsnittene 41 og 42

<sup>30</sup> Avsnitt 30

Opprettholdelsen av en bestemmelse som strider mot EU-retten, bryter klarhetsprinsippet selv om bestemmelsen ikke anvendes i praksis, jf. blant annet sak C-522/04 *Kommisjonen mot Belgia*, avsnitt 70.

Siden trygdeforordningen er inkorporert i norsk rett, er forholdet mellom trygdeforordningen som norsk forskrift og hovedreglene i folke-trygdloven ikke fullt ut sammenlignbart med situasjonen i tilfeller hvor det i en EU-stat er motstrid mellom nasjonal lovgivning og en umiddelbart anvendelig EU-regel. Utvalget antar likevel at EU-domstolens resonnement er overførbart til situasjoner hvor man i norsk rett må falle tilbake på den generelle forrangsbestemmelsen i EØS-loven § 2 for å sikre at en gjennomført EØS-regel går foran en annen norsk lovregel. EØS-loven § 2 gjennomfører EØS-avtalen protokoll 35, som er EØS-rettens svar på EU-rettens forrangsprinsipp. Når EU-domstolen så klart har gitt uttrykk for at det ikke er forenlig med klarhetsprinsippet å opprettholde isolert sett EU-stridig nasjonal lovgivning ut fra den betraktning at EU-reglene uansett har forrang, må dette gjelde tilsvarende for Norge i situasjoner hvor gjennomslag for EØS-baserte rettigheter avhenger av EØS-loven § 2. Denne bestemmelsen inngår ikke som noe regulært innslag i norske myndigheters gjennomføring og etterlevelse av EØS-forpliktelser, men fungerer snarere som en EØS-rettslig påkrevd sikkerhetsventil i tilfeller hvor myndighetene ikke har fått endret eller opphevet EØS-stridig lovgivning. På samme vis som i tilfeller hvor private må påberope prinsippet om EU-rettens forrang overfor nasjonale myndigheter i en EU-stat, er det fare for at anførsler om at en norsk lovregel må settes til side som følge av EØS-loven § 2, blir møtt med skepsis av forvaltningen og kanskje også domstolene, noe som i seg selv vil kunne hindre forordningens effektive gjennomslag. Under enhver omstendighet vil ikke en slik rettstilstand skape tilstrekkelig forutberegnelighet for adressatene.

Anvendelsen av trygdeforordningen i norsk rett hviler imidlertid ikke på EØS-loven § 2, men på derogasjonshjemlene i folketrygdloven § 1-3, kontantstøtteloven § 22, barnetrygdloven § 22 og flere andre trygdelover og den tilhørende forskriften om inkorporasjon av trygdeforordningene i EØS-avtalen. Av forskriften § 1 tredje ledd fremgår det at folketrygdloven og en rekke andre trygdelover «fravikes i den utstrekning det er nødvendig» i henhold til de inkorporerte trygdeforordningene. Det er derfor ikke konflikt mellom trygdelovgivning og forordningene, men snarere slik at de ordinære bestemmelsene i folketrygdlo-

ven og de øvrige trygdelovene får karakter av å være hovedregler som viker for spesialreglene i forordningene, i deres egenskap av norsk forskrift.

Selv om trygdeforordningens gjennomslag ikke beror på kollisjonsregler, slik som i de ovenfor omtalte sakene fra EU-domstolen, men på en «hovedregel-unntak»-konstruksjon, er ikke denne forskjellen nødvendigvis så stor i praksis. Prinsipielt er den like fullt viktig. EØS-retten er etter utvalgets syn i utgangspunktet ikke til hinder for at nasjonal trygdlovgivning inneholder hovedregler som isolert sett strider mot regler i trygdeforordningen (eller andre EØS-regler), så lenge brukerne på tilstrekkelig klart vis gjøres oppmerksomme på at disse hovedreglene viker i EØS-relaterte saker, og samtidig får en pekepinn om hvor EØS-retten slår inn.

#### 14.4.4 Nærmere om kravet til klarhet og presisjon

EU-domstolen har i flere saker formulert kravene til klarhet og presisjon i strenge ordelag. Domstolen har gitt uttrykk for at reglene må gi de berørte mulighet til å få «nøytigt kendskab» til sine rettigheter og plikter, slik at de ikke skal være i tvil om disse og skal kunne handle deretter.<sup>31</sup> I praksis er dette et uopnåelig ideal, og en gjennomgang av rettspraksis viser at listen ikke er lagt så høyt som formuleringene kunne tilsi.

EU-domstolen har vurdert både EU-lovgivning og nasjonal lovgivning opp mot klarhetskravet. I sak C-110/03 *Belgia mot Kommisjonen* krevde Belgia en EU-forordning om statsstøtte kjent ugyldig blant annet fordi den var uklar. EU-domstolen ga uttrykk for at vurderingstemaet var om den aktuelle rettsakten var så tvetydig at medlemsstatene ikke kunne rydde tvilen av veien gjennom en tolkning.<sup>32</sup> Domstolen falt ned på at klarhetskravet var oppfylt. Den viste blant annet til at forordningens ulike bestemmelser måtte ses i sammenheng, at en spesiell bestemmelse måtte gå foran en mer generell etter prinsippet om *lex specialis*, og at forordningens legaldefinisjoner måtte tolkes i tråd med forordningens formål. Disse resonnementene vil, som en konsekvens av klarhetsprinsippet generelle anvendelse, ha overføringsverdi også til vurderingen av nasjonal lovgivning.<sup>33</sup>

<sup>31</sup> Sak C-345/06 *Heinrich*, avsnitt 44

<sup>32</sup> Sak C-110/03 *Belgia mot Kommisjonen*, avsnitt 31

<sup>33</sup> Birgitte Egelund Olsen og Karsten Engsig Sørensen (redaktører) *Europæisering af dansk ret*, 2008 side 211

Det overordnede vurderingstemaet formulert i C-110/03 *Belgia mot Kommisjonen* ble gjentatt i sak C-206/16 *Marco Tronchetti Provera*, som gjaldt nasjonal gjennomføringslovgivning. Som ledd i Italias gjennomføring av direktiv 2004/25/EF om grensekryssende virksomhetsovertakerer var nasjonale tilsynsmyndigheter gitt hjemmel til å endre en tilbudspris i gitte tilfeller, og det ble anført at inngreps hjemmelen ikke var tilstrekkelig presist avgrenset. EU-domstolen uttalte at direktivet ikke var til hinder for at en medlemsstat knyttet inngrepsadgangen til et «abstrakt juridisk begrep»:

«Anvendelse af et abstrakt juridisk begreb betyder [...] ikke i sig selv, at den nationale regel, som indeholder dette begreb, er så tvetydig, at den er til hinder for, at den medlemsstat, som har vedtaget den, med tilstrækkelig sikkerhed kan rydde en eventuel tvivl vedrørende rækkevidden eller betydningen af den pågældende regel af vejen ...»<sup>34</sup>

EU-domstolen bemerket likevel at medlemsstatene, for å overholde klarhetskravet, måtte sikre

«... at den fortolkning, som de tillægger et sådant begreb på området for overtagelsestilbud, kan udledes tilstrækkeligt klart, præcist og forudsigeligt af den omhandlede nationale lovgivning ved hjælp af fortolkningsmetoder, der er anerkendt i national ret».<sup>35</sup>

Utvalget antar at den generelle henvisningen til nasjonale tolkningsmetoder, og den implisitte anerkjennelsen av nasjonale lovgivningstradisjoner, har overføringsverdi til situasjoner hvor det er spørsmål om hvilke tilpasninger i eksisterende nasjonal lovgivning som kreves i en situasjon hvor forordningen selv er gjennomført «som sådan» etter EØS-avtalen artikkel 7 bokstav a.

De omtalte avgjørelsene tilsier at klarhetskravet ikke innebærer at innholdet av en rettsregel må kunne fastlegges ut fra bestemmelsens ordlyd alene. Det er anledning til å benytte en fragmentarisk lovgivningsteknikk, hvor flere bestemmelser må ses i sammenheng for å klarlegge rettsregelens innhold. Det er heller ikke i strid med klarhetsprinsippet at en lovbestemmelse må tolkes i lys av andre rettskilder for å klarlegge dens meningsinnhold. Like fullt stilles det krav til selve lovtekstens klarhet og presisjon. En lovtekst som

ikke oppfyller klarhetskravet, vil ikke kunne «repareres» med henvisning til andre former for normering. EU-domstolen har avvist at klarhetskravet kan oppfylles ved utsagn i forarbeidene om hvordan en bestemmelse er å forstå.<sup>36</sup> Heller ikke klar rettspraksis kan bøte på en uklar lovtekst.<sup>37</sup>

Kravene til klar, presis og offentlig tilgjengelig gjennomføring i loven er særlig viktig der bestemmelser er ment å gi rettigheter til borgere fra andre EØS-stater.<sup>38</sup> EØS-utlendinger kan ikke forventes å kjenne til særegenheter i nasjonal rett, slik som den betydning norsk rettskildelære tradisjonelt tillegger lovforarbeider, rettspraksis eller forvaltningspraksis.<sup>39</sup> Dette er rettskilder som EØS-utlendinger flest verken har forutsetninger for å finne frem til eller tilegne seg.

Klarhetsprinsippet innebærer at EU/EØS-statene må ivareta hensynet til forutberegnelighet når de utformer regelverk på et område hvor EØS-retten gir rettigheter. Utgangspunktet må være at det nasjonale lov- og forskriftsverket setter borgerne i stand til å skaffe seg kjennskap til de rettighetene de gjennomførte rettsaktene gir dem. EU-domstolen har stilt krav om at «... for så vidt angår områder, der er omfattet af EU-retten, skal medlemsstaternes retsfor skrifers formulering være utvetydig», slik at de berørte gjøres kjent med sine rettigheter og plikter, og nasjonale domstoler kan håndheve disse.<sup>40</sup> En løsning hvor en tilsynelatende motstrid mellom EØS-retten og øvrig norsk lov må tolkes bort ved hjelp av presumsjonsprinsippet, eller – som siste utvei – ved bruk av forrangsbestemmelsen i EØS-loven § 2, er ikke egnet til å ivareta klarhetskravet.

Idealet er at rettsreglene skal være så klare og presise at adressaten ikke trenger å gjøre noe mer enn å lese lovbestemmelsene for å få full kjennskap til sin rettsstilling. Bestemmelser som ikke fullt ut innfrir dette idealet, innebærer likevel ikke uten videre et brudd på klarhetsprinsippet. De nærmere kravene til hvor synlig og konkret henvisningen til EØS-spesialreglene må være for å oppfylle lojalitetsprinsippet og klarhetsprinsippet, lar seg etter utvalgets syn vanskelig konkretisere på overordnet plan. Det er hensynet til forutberegnelighet som må være styrende ved fastleggelsen

<sup>36</sup> Se sak 143/83 *Kommisjonen mot Danmark*, avsnittene 10–13.

<sup>37</sup> Sak C-236/95 *Kommisjonen mot Hellas*, avsnitt 14

<sup>38</sup> Se sak E-15/12 *Wahl mot Island*, avsnitt 52.

<sup>39</sup> Birgitte Egelund Olsen og Karsten Engsig Sørensen (redaktører) *Europæisering af dansk ret*, 2008 side 207–208

<sup>40</sup> Sak C-183/14 *Salomie og Oltean*, avsnitt 32

<sup>34</sup> Avsnitt 40

<sup>35</sup> Avsnitt 46

av terskelen for når nasjonal rett er tilstrekkelig presis. Det innebærer at kravene til klarhet og presisjon vil kunne avhenge blant annet av hvem lovgivningen henvender seg til og som er brukere av regelverket.<sup>41</sup>

En stor del av den umiddelbart anvendelige EU-lovgivningen er rettet mot nasjonale myndigheter eller profesjonelle markedsaktører, som forutsetningsvis har, eller kan skaffe seg, den juridiske kompetansen som er påkrevd for å kunne få oversikt over reglene. I sak C-110/03 *Belgia mot Kommisjonen* la EU-domstolen vekt på om medlemstatene kunne rydde tvil av veien gjennom en tolkning. I sak E-1/10 *Periscopus* formulerte EFTA-domstolen problemstillingen som et spørsmål om en «aktpågivende investor» ville settes i stand til å få klarhet i omfanget av sine rettigheter og plikter.

Utvalget antar at kravene som kan utledes av klarhetsprinsippet, er strengere i tilfeller hvor nasjonal lovgivning på EU/EØS-regulerte områder henvender seg til alminnelige borgere. Utvalget ser heller ikke bort fra at kravene skjerpes ytterligere på områder hvor mange av lovens brukere forutsetningsvis befinner seg i en krevende livssituasjon, med helsemessige eller økonomiske utfordringer.

## 14.5 Folketrygdloven – behovet for klargjøring

Slik utvalget ser det, gir ikke dagens regulering i folketrygdloven brukerne tilstrekkelig informasjon om de rettighetene som kan utledes av trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen. Verken derogasjonshjemmelen i folketrygdloven § 1-3 eller forskriftshjemmelen i § 25-15 informerer brukerne av loven om at forordningene inneholder et omfattende EØS-regelverk som innebærer at en rekke av lovens regler må fravikes eller tilpasses i EØS-relaterte tilfeller. Det finnes riktignok spredte bestemmelser i folketrygdloven som viser til EØS-avtalens trygderegler,<sup>42</sup> men folketrygdloven inneholder ikke noen egentlige markører som gir en pekepinn om hvor EØS-retten og andre folkerettslige forpliktelser slår

<sup>41</sup> At domstolene er i stand til å tolke og anvende nasjonal rett i overensstemmelse med kravene som følger av EØS-avtalen, er ikke tilstrekkelig, se Halvard Haukeland Fredriksen og Gjermund Mathisen, *EØS-rett*, 3. utgave, 2018, side 369.

<sup>42</sup> Se særlig folketrygdloven § 2-4 om avtaler om arbeidstakere mv. på kontinentalsokkelen og § 23-4 a om avgifter for personer som er omfattet av norsk trygdlovgivning etter trygdeavtale mv.

inn, jf. drøftelsen om folkerettsmarkører i punkt 15.11. Heller ikke de øvrige trygdlovene, som barnetrygdloven og kontantstøtteloven, inneholder slike markører.<sup>43</sup>

På bakgrunn av dette, mener utvalget at trygdlovlovgivningen i større grad må synliggjøre de særlige reglene som gjelder i EØS-relaterte tilfeller. Utvalget legger til grunn at den synliggjøringen av EØS-forpliktelsene som utvalget tar til orde for i kapittel 15, klart oppfyller de kravene som følger av lojalitetsprinsippet og rettsikkerhetsprinsippet. Med den løsningen utvalget legger opp til, gjøres brukerne kjent med at loven i EØS-relaterte tilfeller må anvendes i tråd med trygdeforordningens regler, og loven synliggjør hvor trygdeforordningen kan komme inn og føre til løsninger som avviker fra lovens normalordning.

Utvalget erkjenner at synliggjøring av EØS-reglene ikke er tilstrekkelig til at trygdlovlovgivningen vil sette en alminnelig opplyst trygdemottaker i stand til finne ut av hvilke rettigheter EØS-avtalen gir i en konkret situasjon. Dette skyldes imidlertid langt på vei forhold ved trygdeforordningen selv og det samvirket med nasjonal trygdlovlovgivning som den legger opp til, sammen med EØS-avtalens krav til at forordningen må gjennomføres «som sådan». Forordningen er ikke lett tilgjengelig for en alminnelig opplyst trygdemottaker, og på flere punkter er det nødvendig å ha kjennskap til praksis fra EU- og EFTA-domstolen og fra Den administrative kommisjon for å tolke den korrekt. EØS-rettens klarhetskrav innebærer ikke at EØS-statene må forsøke å tilgjengeliggjøre de rettsaktene EU har vedtatt, og som nasjonale myndigheter må gjennomføre i nasjonal rett.<sup>44</sup> For forordninger følger dette allerede av forbudet mot å vedta gjennomføringslovgivning som kan skape tvil om at forordningen «som sådan» er operativ i norsk rett, jf. EØS-avtalen artikkel 7 bokstav a. Der utfordringene med tilgjengeligheten skyldes forordningen selv, vil ikke lovgiver kunne avhjelpe dette ved hjelp av god lovgivningsteknikk.<sup>45</sup>

<sup>43</sup> Enkelte spredte bestemmelser finnes i øvrig trygdlovlovgivning, se kontantstøtteloven § 3 a, barnetrygdloven § 6 om arbeidstakere på kontinentalsokkelen og § 14 om krav om barnetrygd.

<sup>44</sup> Se Birgitte Egelund Olsen og Karsten Engsig Sørensen (redaktører), *Europæiseringen af dansk ret*, 2008 side 2018 og Inge Lorange Backer, *Loven – hvordan blir den til?*, 2013 side 100.

<sup>45</sup> Det er opp til EU-lovgiver å sørge for at EU-lovgivningen oppfyller kravene til klarhet og presisjon. En rettsakt kan bryte med klarhetsprinsippet dersom den ikke er utformet slik at private kan forutberegne sin rettsstilling, jf. eksempelvis sak C-17/03 *APX*. Trygdeforordningene kan imidlertid vanskelige angripes på dette grunnlag.



Det er heller ikke slik at det EØS-rettslige klarhetskravet forplikter nasjonal lovgiver til å vedta nasjonale regler som går lenger enn påkrevd for å etterleve EØS-rettens materielle krav, selv om dette skulle muliggjøre en klarere og lettere tilgjengelig trygdelovgivning. I motsatt fall ville de EØS-rettslige kravene til klar og presis gjennomføring av trygdeforordningen medføre materielle

forpliktelser ut over dem som følger av forordningen selv, noe det ikke er grunnlag for.<sup>46</sup>

---

<sup>46</sup> En annen sak er at lovgiver etter omstendighetene kan vurdere det som hensiktsmessig å «overimplementere» EØS-forpliktelser, også av hensyn til klar og tilgjengelig lovgivning. Utvalget forstår imidlertid mandatet slik at det ikke omfatter forslag som innebærer overimplementering av EØS-rettens krav til norsk trygderett.

## Kapittel 15

# Gjennomføring og synliggjøring av trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen

### 15.1 Innledning

Trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen er, som tidligere påpekt, innlemmet i EØS-avtalen vedlegg VI nr. 1 og 2 og gjennomført i forskrift.<sup>1</sup> I punkt 15.2 drøfter utvalget om disse forordningene i stedet bør inkorporeres i lov, og hvordan dette i så fall kan gjøres. Som det fremgår av punkt 14.3.1, er det også mulig å tenke seg at forordninger gjøres til nasjonal rett gjennom bestemmelser som etablerer fullverdig sektormonisme på trygdeområdet. Spørsmålet om dette er hensiktsmessig, behandles i punkt 15.3. I punkt 15.4 behandles spørsmålet om det er grunn til å ta inn et generelt folkerettsforbehold i folketrygdloven av hensyn til andre folkerettslige forpliktelser på trygdeområdet. I punktene 15.5 til 15.11 drøftes ulike metoder for å synliggjøre forpliktelsene som følger av forordningene, i nasjonal rett. Disse drøftelsene munner ut i forslag om å endre oppholdskravene i folketrygdloven §§ 8-9, 9-4 og 11-3 (punkt 15.9), og for øvrig utstyre trygdlovgivningen med en rekke folkerettsmarkører (punkt 15.11). I punkt 15.12 foreslår utvalget en endring i formålsbestemmelsen i folketrygdloven som reflekterer de internasjonale aspektene ved loven.

Trygdekoordinering i forbindelse med Storbritannias uttreden av EU- og EØS-samarbeidet (brexit), og hvordan reglene om dette bør gjennomføres i norsk rett, er særskilt omtalt i kapittel 16.

### 15.2 Bør gjennomføringen av forordningene løftes til lovs nivå?

#### 15.2.1 Trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen

Spørsmålet som skal behandles i dette punktet, er om gjennomføringen av trygdeforordningen og

<sup>1</sup> Forskrift 22. juni 2012 nr. 585 om inkorporasjon av trygdeforordningene i EØS-avtalen

gjennomføringsforordningen bør løftes fra forskrift til lov. Utvalget viser til NOU 2020: 9, hvor Granskningsutvalget uttaler at en viktig forklaring på at oppholdskravene i folketrygdloven §§ 8-9, 9-4 og 11-3 ble feilpraktisert, «... ligger i at trygdeforordningene ble gjennomført i norsk rett ved forskrift, uten at det er gitt tydelige anvisninger i loven om at særlige regler gjelder i en rekke tilfeller».<sup>2</sup>

Da den gjeldende folketrygdloven ble vedtatt i 1997, ble en stor del av reglene som var gitt i forskrifter, flyttet inn i loven. Sosial- og helsedepartementets lovforslag<sup>3</sup> bygget på Trygdlovutvalgets utredning NOU 1990: 20 *Forenklet folketrygdlov*. Som tittelen på utredningen viser, var Trygdlovutvalget bedt om å foreslå et forenklet regelverk. Utvalget skulle, i henhold til mandatet, «... legge særlig vekt på at regelverket blir utformet slik at det blir best mulig forståelig for den enkelte, og at det blir lettest mulig å praktisere for trygdeadministrasjonen». Lovutvalget ga uttrykk for at folketrygdens forskriftssystem stort sett burde avskaffes, ut fra rettsikkerhetsbetraktninger.<sup>4</sup> Sosial- og helsedepartementet sluttet seg til dette og uttalte:

«Forskriftene som er gitt i medhold av folketrygdloven, utgjør fire ganger så stor reglemengde som selve loven. Som Trygdlovutvalget peker på knytter det seg flere problemer til dette. For det første er det vanskelig å få tak i disse forskriftene. For det andre kan det være vanskelig å lese og tilegne seg de tekstene man finner i regelsettene. For det tredje er det ofte vanskelig å se hvordan reglene i forskriftene skal kombineres med reglene i loven. Et omfattende forskriftsverk vil således svekke rettsinformasjonen. Når det gjelder ytelsene til

<sup>2</sup> Kapittel 17, side 248

<sup>3</sup> Ot.prp. nr. 29 (1995–1996) *Om ny lov om folketrygd (folketrygdloven)*

<sup>4</sup> NOU 1990: 20, punkt 0.5.14 side 80

å sikre inntekt, som er av avgjørende betydning for den enkeltes økonomiske trygghet, bør reglene alltid kunne finnes i selve loven. I samsvar med Trygdelovutvalgets opplegg er derfor en stor del av gjeldende forskrifter inkorporert i utkastet til ny folketrygdlov. Noen forskrifter som inneholder en del bestemmelser om ytelser til å kompensere for bestemte utgifter, som medisinsk stønad (bl.a. takster for legehonorar o.l.) og visse andre bestemmelser, foreslås opprettholdt i forskrifts form. Dette er regler som er så detaljerte eller som endres så ofte at de ikke kan tas inn i loven.»<sup>5</sup>

Det fremgår ikke om departementet vurderte særskilt om dagjeldende trygdeforordning (forordning 1408/71) og gjennomføringsforordning (forordning 574/72) burde gjennomføres i loven. Spørsmålet ble ikke kommentert i proposisjonen. Spørsmålet om forordningene burde gjennomføres i lov eller forskrift, ble heller ikke drøftet i St.prp. nr. 100 (1991–1992) om samtykke til ratifikasjon av EØS-avtalen. Her heter det bare at «EØS-avtalens regler på trygdeområdet vil bli innarbeidet i norsk rettsorden».<sup>6</sup>

I NOU 2012: 2 ga Utvalget for utredning av Norges avtaler med EU uttrykk for at staten ved vurderingen av hvilke EØS-rettsakter som bør gjennomføres ved lov, og hvilke som bør gjennomføres ved forskrift, har «lagt seg på samme standard som ved vanlig norsk rett».<sup>7</sup> Det kan diskuteres om det er treffende når det gjelder beslutningene om å gjennomføre den tidligere og den nåværende trygdeforordningen i forskrift. Det samme gjelder for gjennomføringsforordningen, selv om denne ikke i samme grad har direkte betydning for brukernes rettigheter og plikter.

I vurderingen av om en regel bør gis i lov eller forskrift, er det vanlig å legge vekt på om regelen gjelder rettigheter eller plikter for private, og om regelen retter seg mot allmennheten eller profesjonelle.<sup>8</sup> Trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen regulerer hvordan reglene i folketrygdloven og annen trygdelovgivning skal anvendes overfor personer som benytter retten til fri bevegelse innenfor EØS, og deres familied medlemmer, og inneholder regler som i visse situasjoner har avgjørende betydning for om en per-

son har rett til en yttelse, hvordan ytelsen i så fall skal utmåles og hvor lenge den skal gis. En stor del av ytelsene gir dekning til livsopphold. Det refererte standpunktet i forarbeidene til folketrygdloven om at bestemmelsene om ytelser som skal sikre inntekt, alltid bør kunne finnes i selve loven, peker klart i retning av at forordningene bør gjennomføres ved lov.

Det samme gjør Kontroll- og konstitusjonskomiteens prinsipielle uttalelser om bruken av forskrifter i Innst. S. nr. 296 (1995–96):

«Komiteen vil videre minne om at en utstrakt bruk av forskrifter bidrar til en vanskelig tilgjengelig rettstilstand ved at relevante regler må søkes flere steder. Komiteen mener dette illustrerer en viktig problemstilling knyttet til bruk av fullmaktsbestemmelser. Komiteen vil allikevel minne om at utstrakt bruk av delegasjon av myndighet til å gi forskrifter er en nødvendighet i dagens samfunn. Komiteen er dog av det syn at det er grunn til å vise varsomhet med bruken av forskriftshjemler, særlig når det gjelder regler som gir rettigheter eller plikter (legalitetsprinsippet) for borgerne. Rettigheter og plikter bør i størst mulig grad fremgå av selve loven.»<sup>9</sup>

De refererte synspunktene bygger på en forutsetning om at de fleste brukere av regelverket har lettere for å finne frem til og tilegne seg regler som er nedfelt i lover enn i forskrifter. Det er ikke åpenbart at denne antakelsen stemmer i dag, når internett og digitale verktøy har gjort tilgangen til lover, forskrifter og rundskriv enklere. Utvalget antar likevel at folketrygdlovens ordlyd er og blir viktig for en privatperson som ønsker å orientere seg om sine rettigheter på trygdeområdet. Også den store mengden forskrifter tilsier at det for brukerne av regelverket vil være lettere å finne frem til EØS-regelverket hvis det er tydelig forankret i lovteksten.<sup>10</sup> Gjennomføring ved forskrift øker risikoen for at regelverket blir oversett.

Etter utvalgets syn vil støtte i selve loven gi brukerne en tydeligere oppfordring til å gjøre nærmere undersøkelser enn om henvisninger til EØS-regelverket bare finnes i en forskrift. Selv om folketrygdloven åpner for at det i forskrift gjøres

<sup>5</sup> Ot.prp. nr. 29 (1995–96) punkt 3.3.6 side 18

<sup>6</sup> Punkt 6.4.3 side 259

<sup>7</sup> NOU 2012: 2 *Utenfor og innenfor: Norges avtaler med EU* punkt 7.3.2 side 128

<sup>8</sup> Justisdepartementets lovavdelings veileder *Lovteknikk og lovforberedelse*, punkt 2.2.3 side 24 og Inge Lorange Backer, *Loven – hvordan blir den til?*, 2013, side 22

<sup>9</sup> Innst. S. nr. 296 (1995–96) *Innstilling fra kontroll- og konstitusjonskomiteen om statsrådets protokoller for tidsrommet 1. juli – 31. desember 1995*, kapittel 4. Uttalelsen tar utgangspunkt i en generell gjennomgåelse av forskrifter fastsatt av Kongen i statsråd i første halvår 1995.

<sup>10</sup> Det er for tiden langt over 100 forskrifter til folketrygdloven.

unntak fra loven (derogasjon), er utvalget usikker på hvor godt kjent dette er blant ikke-profesjonelle brukere.

Selv om trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen inkorporeres i lov, vil ikke dette føre til at reglene i forordningene fremgår direkte av folketrygdloven. Gjennomføring i lov vil derfor verken gjøre det enklere å forstå bestemmelsene i forordningene, eller å se hvordan bestemmelsene i forordningene og bestemmelsene i den øvrige trygdlovgevingen skal kombineres. Fra et rettsinformasjonssynspunkt vil gevinsten ved å gjennomføre forordningene i lov derfor være langt mindre enn om det hadde dreid seg om direktiver, der statene selv bestemmer formen og midlene for gjennomføringen, jf. EØS-avtalen artikkel 7 bokstav b. Den største fordelene ved å gjennomføre forordningene i lov i stedet for i forskrift er at det øker muligheten for at den som bruker loven, blir oppmerksom på forordningenes eksistens og potensielle betydning. Synligheten og tilgjengeligheten øker ytterligere om man samtidig sørger for publisering av en EØS-tilpasset og konsolidert versjon av forordningene, med etterfølgende tilgang for alle på Lovdata og Navs hjemmesider, slik utvalget anbefaler i punkt 17.2.1.

Trygdeforordningen gir i mange tilfeller retteligheter på tvers av folketrygdlovens bestemmelser. Utvalget mener det er prinsipielt riktig at bestemmelser som gjør til dels betydelige unntak fra vilkår i folketrygdloven, finnes på samme regelnivå.

I forlengelsen av dette vil utvalget påpeke at trygdeforordningen har et bredt nedslagsfelt. Mens de fleste forskriftene til folketrygdloven gir supplerende regler om enkeltytelse eller -ordninger, har forordningen overordnede bestemmelser av betydning for et stort antall ytelse i folketrygdloven. Den griper også inn i andre lover, blant annet kontantstøtteleven og barnetrygdloven. Dette er etter utvalgets vurdering et selvstendig argument for at forordningen ikke bør tas inn som én av mange forskrifter til trygdlovgevingen.

Et vesentlig moment ved vurderingen av om trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen bør gjennomføres i lov, er om gjennomføringen reiser spørsmål som Stortinget bør ta stilling til. I Justisdepartementets lovavdelings veileder *Lovteknikk og lovforberedelse* heter det at «[e]tt utgangspunkt er at alle spørsmål som er av en slik karakter at Stortinget bør ta stilling til dem, bør reguleres i formell lov og ikke overlates til forskrift».<sup>11</sup>

At Stortinget ikke har noen mulighet til å endre innholdet i en EØS-forordning som allerede er innlemmet i EØS-avtalen, kan umiddelbart tilsi at det ikke er grunn til å involvere Stortinget ved den etterfølgende gjennomføringen i norsk rett. En forutsetning om at EØS-forordninger på trygdeområdet skal gjennomføres ved lov, vil imidlertid fremtvinge forutgående stortingsbehandling, før EØS-komiteens vedtak trer i kraft, jf. Grunnloven § 26 andre ledd og EØS-avtalen artikkel 103. Utvalget erkjenner at Stortingets reelle mulighet til å påvirke innholdet av en EØS-forordning er begrenset, men mener at dette ikke kan få betydning for vurderingen av om forordningens innhold er av en karakter som tilsier at Stortinget bør ta stilling til det.

Om trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen gjennomføres i lov, vil det dessuten gi Stortinget en foranledning til å vurdere om det bør gjøres endringer i den nasjonale trygdlovgevingen for å tilpasse lovene til forordningenes bestemmelser. Som påpekt i punkt 7.2 avhenger EØS-rettens føringer for de ulike trygdeytelsene blant annet av hvordan de klassifiseres under trygdeforordningen. Det innebærer at endringer i innretningen av en ytelse vil kunne ha konsekvenser for trygdeforordningens anvendelse på den. Fremtidige endringer i trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen kan gi opphav til nye spørsmål om tilpasninger av den norske trygdlovgevingen.

Granskningsutvalget etter Nav-saken ga uttrykk for at risikoen for feiltolkning er større der forordninger gjennomføres ved forskrift enn der de gjennomføres ved lov. Granskningsutvalget underbygget dette ved å vise til at «... lovvedtaksprosessen ikke bare inviterer til en grundigere gjennomtenkning og presentasjon av forordningens regler enn saksbehandlingen ved vedtakelse av forskrifter gjør, men også legger forholdene bedre til rette for oppmerksomhet og debatt om forordningens bestemmelser og forståelsen av dem».<sup>12</sup>

Utvalget deler denne vurderingen. Riktignok vil ikke uttalelser i forarbeidene om hvordan forordningene er å forstå, ha samme vekt som uttalelser om forståelsen av nasjonalt lovverk. Forarbeidene er skrevet av personer som ikke selv har utformet reglene, og norske forarbeider er

<sup>11</sup> Se *Lovteknikk og lovforberedelse*, punkt 2.2.3 side 23. Det følger av utredningsinstruksen punkt 4-1 at lovforslag og forskrifter skal utformes med utgangspunkt i denne veilederen. Se også Inge Lorange Backer, *Loven – hvordan blir den til?*, 2013, side 22.

<sup>12</sup> NOU 2020: 9 punkt 16.3 side 243

uansett ingen relevant kilde ved tolkningen av EU/EØS-regler. Rettsavklaringer fra EU-domstolen og EFTA-domstolen kan dessuten føre til at tolkningsuttalelser i forarbeidene blir utdaterte. Dersom forarbeidene synliggjør grenseflatene mellom de norske reglene og EØS-forpliktelsene og redegjør for potensielle utfordringer, vil de likevel kunne ha stor verdi også i tilfeller hvor det i ettertid skjer endringer i det EØS-rettslige rettskildet, ganske enkelt fordi de vil sette fagkyndige brukere av loven på rett spor.

Utvalget anbefaler at trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen, i den versjonen som er bindende for Norge, gjennomføres på lovs nivå. Et forslag til en inkorporasjonsbestemmelse er inn tatt i punkt 15.2.3, se også lovforslaget i kapittel 20.

### 15.2.2 Forordninger som endrer trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen

For fremtidige endringer av forordningene er spørsmålet om gjennomføring i lov eller forskrift vanskeligere. Trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen endres ved nye forordninger vedtatt av Europaparlamentet og Rådet i fellesskap etter den ordinære lovgivningsprosedyren som er nedfelt i TEUV artikkel 294 (såkalte nivå 1-rettsakter), og ved Kommissjonsforordninger (såkalte nivå 2-rettsakter).<sup>13</sup>

Endringsforordningene fra Europaparlamentet og Rådet kan gjelde vesentlige elementer i forordningene. Det kan potensielt dreie seg om endringer med stor betydning for anvendelsen av norsk trygdelovgivning i grensekryssende saker, slik at Stortinget må involveres etter Grunnloven § 26 andre ledd. Det kan i slike tilfeller også være aktuelt å gjøre tilpasninger i norsk trygdelovgivning.

Endringsforordningene fra Kommissjonen har ikke samme betydning. Kommissjonens myndighet er i dag begrenset til å endre vedlegg til forordningene, nærmere bestemt vedleggene VI til IX til trygdeforordningen og vedleggene til gjennomføringsforordningen, jf. gjennomføringsforordningen artikkel 92. Vedleggene som Kommissjonen har myndighet til å endre, inneholder i all hovedsak oppføringer fra enkeltstater.<sup>14</sup> Det vil ikke være aktuelt å endre den norske trygdelovgivningen som følge av endringer i disse vedleg-

gene. Endringene vil i et overordnet perspektiv ha liten betydning for anvendelsen av norsk trygdelovgivning.

Det kan på denne bakgrunn reises spørsmål om det kan etableres en sontring der endringsforordninger som Stortinget bør involveres i, inkorporeres ved lov, mens de øvrige endringsforordningene inkorporeres ved forskrift.

Ifølge veilederen *Lovteknikk og lovforberedelse* skal endringsforordninger gjennomføres ved en endring av loven eller forskriften som gjennomfører den opprinnelige forordningen.<sup>15</sup> Utvalget oppfatter det slik at retningslinjen for endringsforordninger også omfatter endringsforordninger som vedtas av Kommissjonen etter delegering.

I de senere årene er det enkelte eksempler på at det ved gjennomføring av forordninger i lovs form er vedtatt en særskilt derogasjonshjemmel som åpner for at senere endringer i forordningen kan gjennomføres ved forskrift. På finansmarkedsområdet er det gitt slike bestemmelser i lov om EØS-finanstilsyn § 6, verdipapirhandeloven §§ 3-1, 7-1, 8-1 og 17-1 og verdipapirsentralloven § 1-1. Det er også gitt en slik derogasjonshjemmel i revisorloven § 12-1. I lovforarbeidene har Finansdepartementet gitt uttrykk for at mindre endringer i en forordning som er gjennomført på lovs nivå, bør kunne gjennomføres i forskrifts form. I forarbeidene til bestemmelsen i lov om EØS-finanstilsyn § 6 siterte Finansdepartementet følgende fra høringsnotatet:

«Bakgrunnen for denne bestemmelsen i lovutkastet er at det antas å komme nye EU-rettsakter på området som innebærer endringer i EU-tilsynsforordningene og ESRB-forordningen. EU-tilsynsforordningene og ESRB-forordningen er i sin helhet gjennomført i lov, mens enkelte elementer av forordningene er av en slik art at de normalt ville vært gjennomført i forskrift. Det er sannsynlig at mange endringer vil skje gjennom rettsakter med et innhold som bør kunne gjennomføres på forskrifts nivå i norsk rett. Det vil kunne bli unødig ressurskrevende dersom alle gjennomføringer som normalt sett ville vært tatt i forskrift, må gjøres via lovendring fordi den opprinnelige forordningen i sin helhet er gjennomført ved lov. For å

<sup>13</sup> Andre vedtaksprosedyrer kan være aktuelle i særlige tilfeller. For eksempel ble trygdeforordningen, sammen med en rekke andre rettsakter, endret som følge av Kroatias tiltrædelse til EU. Denne endringen ble gjort med hjemmel i tiltrædelsestraktaten for Kroatia.

<sup>14</sup> Oppføringene i disse vedleggene henviser for eksempel til lovgivning og ytelser i statene og avtaler stater imellom. Endringer i trygdelovgivningen i en stat kan derfor utløse et behov for å oppdatere vedleggsoppføringene.

<sup>15</sup> *Lovteknikk og lovforberedelse*, punkt 12.8 side 179. Det følger som nevnt av utredningsinstruksen punkt 4-1 at lovforslag skal utformes med utgangspunkt i denne veilederen.

### Boks 15.1 Oversikt: Vedtatte og foreslåtte endringer i forordningen

Den gjeldende trygdeforordningen har hittil blitt endret ni ganger etter vedtakelsen i 2004. Gjennomføringsforordningen har blitt endret seks ganger etter vedtakelsen i 2009. Flertallet av endringsforordningene er kommisjonsforordninger. De øvrige endringene består av en Rådsforordning om endringer som følge av Kroatias tiltrødelse til EU<sup>1</sup> og to Europaparlaments- og rådsforordninger.

Europaparlaments- og rådsforordning (EF) nr. 988/2009 endret artikler og vedlegg i trygdeforordningen. Flere endringer gjaldt retten til naturalytelser. Det ble gitt en definisjon av uttrykket og gjort enkelte materielle endringer, blant annet om rett til naturalytelser for pensjonerte grensarbeidere og deres familiemedlemmer. Det ble også gjort endringer i flere bestemmelser i pensjonskapitlene knyttet til sammenlegging og *pro rata*-beregning. Flere av endringene i de nasjonale oppføringene i vedleggene skyldtes at flere stater hadde tiltrødt EU etter at trygdeforordningen ble vedtatt.

Europaparlaments- og rådsforordning (EU) nr. 465/2012 endret artikler og vedlegg i både trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen. I tillegg til endringer av mer praktisk og formell art som følge av endringer i medlemsstatenes nasjonale lovgivning, ble det gjort materielle endringer blant annet i bestemmelsene om lovvalg og om ytelser ved arbeidsledighet.

I 2016 la Kommisjonen frem et forslag til en ny Europaparlaments- og rådsforordning om endringer i trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen.<sup>2</sup> Forslaget har vært gjenstand for langvarige forhandlinger i EU. Kommisjonen foreslo blant annet vesentlige endringer i bestemmelsene om ytelser ved arbeidsløshet, ytelser til langtids pleietrengende, rett til sosiale stønader for ikke-yrkesaktive, lovvalg og familieytelser. Kommisjonen foreslo også nye hjemler til seg selv. I henhold til forslaget skal Kommisjonen gis myndighet til å endre samtlige vedlegg i forordningene<sup>3</sup> og fastsette utfyllende bestemmelser om anvendelsen av enkelte lovvalgsbestemmelser i trygdeforordningen.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> Forordning (EU) nr. 517/2013 om endring av visse forordninger, beslutninger og vedtak på områdene fritt varebytte, fri bevegelighet for personer, selskapsrett, konkurransepolitikk, landbruk, næringsmiddeltrygghet, veterinær- og plantehelsepolitikk, transportpolitikk, energi, beskatning, statistikk, transeuropeisk nett, rettsvesen og grunnleggende rettigheter, frihet og sikkerhet, miljø, tollunion, forbindelse med tredjestater, utenriks-, sikkerhets- og forsvarspolitik, samt institusjoner som følge av Republikken Kroatis tiltrødelse.

<sup>2</sup> KOM (2016) 815.

<sup>3</sup> Etter forslaget skal endringsforordningene gis som delegerede rettsakter, jf. TEUV artikkel 290.

<sup>4</sup> Etter forslaget skal de utfyllende forordningene gis som gjennomføringsrettsakter, jf. TEUV artikkel 291.

muliggjøre at regelverk som er gjennomført på lovs nivå, skal kunne endres ved en rettsakt gjennomført på forskrifts nivå, foreslås det en bestemmelse som gir anledning til å gjøre endringer i regelverket via endringer på forskrifts nivå. [...] Bestemmelsen vil i hovedsak kunne være aktuell i de tilfellene hvor en rettsakt gjør mindre formelle endringer i EU-tilsynsforordningene eller ESRB-forordningen [...] Ved større endringer som tas inn i EØS-avtalen, typisk der det i EU vedtas en forordning som direkte angår det materielle innholdet i EU-tilsynsforordningene eller i ESRB-forordningen, vil det være naturlig å gjennomføre dette i norsk rett ved å endre gjennomføringsbestemmelsen i loven.»<sup>16</sup>

Tilsvarende ga Finansdepartementet i forarbeidene til forskriftshjemmelen i verdipapirhandelloven § 8-1 uttrykk for at bestemmelsen skal benyttes

«... i de tilfeller der endringene er av en slik karakter at de normalt ville vært gjennomført i forskrift, etter en konkret skjønnsmessig vurdering. På denne måten kan det legges til rette for en hensiktsmessig, rettidig gjennomføring av mindre endringsforordninger, selv om hovedforordningen er inkorporert i lovs form».<sup>17</sup>

<sup>16</sup> Prop. 166 L (2015–2016) *Endringer i lov om EØS-finanstilsyn, lov om kredittvurderingsbyråer, lov om forvaltning av alternative investeringsfond og verdipapirhandelloven (oppfølging av EØS-finanstilsyn)* punkt 3.2 side 8 og 9

<sup>17</sup> Prop. 77 L (2017–2018) *Endringer i verdipapirhandelloven og oppheving av børsloven mv. (MiFID II og MiFIR)* punkt 3.2 side 18, se også punkt 12.1 side 121.

Finansdepartementet har kommet med liknende uttalelser i senere proposisjoner.<sup>18</sup>

Verdipapirhandellovutvalget drøftet i NOU 2017: 1 *Markeder for finansielle instrumenter: Gjennomføring av MiFID II og MiFIR* behovet for endringer i norsk regelverk for å gjennomføre verdipapirmarkedsdirektivet fra 2014 (Europaparlaments- og rådsdirektiv 2014/65/EF), verdipapirmarkedsforordningen (Europaparlaments- og rådsforordning (EU) nr. 600/2014) og kommisjonsforordninger med utfyllende regelverk til de to rettsaktene. Utvalget skulle blant annet se på strukturen i regelverket og vurdere plassering av regler i henholdsvis lov og forskrift.<sup>19</sup> Utvalget anbefalte at EUs egen sontring mellom rettsakter vedtatt av Europaparlamentet og Rådet (nivå 1-rettsakter) og rettsakter vedtatt av Kommisjonen til utfylling av disse (nivå 2-rettsakter) skulle være styrende for valget mellom gjennomføring i lov og i forskrift. Om denne tilnærmingen til gjennomføring i norsk regelverk uttalte utvalget:

«Utvalget foreslår [...] at man ved gjennomføring av direktiver og forordninger som hovedregel følger et trinnhøydeprinsipp, fremfor at hver enkelt regel vurderes ut fra hvilket detaljnivå som hører hjemme i henholdsvis lov og forskrift. Dette innebærer at regler som står i hoveddirektivet, som hovedregel gjennomføres i loven. Tilsvarende vil hovedforordningen gjennomføres ved henvisningsbestemmelse i loven. Kommisjonsdirektiv, kommisjonsforordninger og de tekniske standardene på nivå 2 vil gjennomføres i forskrift. Utvalget mener det er behov for et synlig system for gjennomføring, og at dette i seg selv kan bidra til å skape orden i regelverket.»<sup>20</sup>

Dersom et trinnhøydeprinsipp som foreslått av Verdipapirhandellovutvalget følges konsekvent, mener utvalget at det kan ha flere fordeler. Utvalget vil særlig peke på at det har vært en utvikling i EU hvor stadig større deler av den EØS-relevante

EU-lovgivningen vedtas i form av forordninger i stedet for direktiver. Flere av disse forordningene har et innhold som tilsier at de bør inkorporeres på lovs nivå i Norge, slik utvalget ovenfor har konkludert med for trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen. Det økende antallet prinsipielle nivå 1-forordninger endres og suppleres av stadig flere nivå 2-rettsakter. Ifølge EØS-håndboken (2016) er de fleste rettsakter (vel 80 prosent) som innlemmes i EØS-avtalen, rettsakter vedtatt av Kommisjonen med hjemmel i en rettsakt fra Europaparlamentet og Rådet.<sup>21</sup>

En sontring der endringsforordninger på trygdeområdet vedtatt av Kommisjonen (nivå 2) gjennomføres i forskrift, mens endringsforordninger på nivå 1 gjennomføres i lov, kan hevdes å være mest i samsvar med norsk tradisjon, der det viktigste fastsettes i lov og utfyllende detaljer fastsettes i forskrift. Stortinget vil da ikke bli involvert ved endringsrettsakter på nivå 2, selv om den opprinnelige forordningen er gjennomført i lov. Dette vil ha praktiske fordeler og hindre at Stortinget må bruke tid på lite viktige endringer. Det vil også legge til rette for at endringer kan gjennomføres raskt, noe som igjen vil støtte opp under målsettingen om samtidig iverksettelse i EU-statene og EØS/EFTA-statene, jf. EØS-avtalen artikkel 102 nr. 1.<sup>22</sup>

Samtidig er det også visse motforestillinger mot en sontring mellom nivå 1- og nivå 2-forordninger ved gjennomføringen. Regelverket kan bli mer uoversiktlig enn om det finnes én samlet inkorporasjonsbestemmelse for forordningene, selv om dette langt på vei kan løses gjennom publisering av konsoliderte versjoner av forordningene, se nærmere i punkt 17.2.1. En annen innvending er at det ikke generelt kan legges til grunn at rettsakter vedtatt av Kommisjonen vil ha begrenset betydning for den enkelte. Selv om endringene bare vil gjelde vedlegg til forordningene, kan slike endringer få avgjørende betydning for rettighetene også til personer som er underlagt norsk trygdelovgivning.

Føringen i veilederen *Lovteknikk og lovforberedelse* om at endringsforordninger gjennomføres i samme bestemmelse som den opprinnelige forordningen, er en festnet anbefaling som i stor

<sup>18</sup> Se Prop. 96 LS (2018–2019) *Endringer i verdipapirhandelloven mv. (prospekt, markedsmissbruk, tilsyn og sanksjoner) og samtykke til deltakelse i en beslutning i EØS-komiteen om innlemmelse av forordning (EU) nr. 596/2014 og (EU) 2017/1129 punkt 3.2 side 17 og Prop. 155 LS (2020–2021) Endringer i verdipapirfondloven mv. (gjennomføring av EØS-rett, administrative sanksjoner og andre forvaltningstiltak) og samtykke til godkjenning av fire beslutninger i EØS-komiteen om innlemmelse i EØS-avtalen av forordninger om verdipapirfond og alternative investeringsfond punkt 3.5 side 29, punkt 4.5 side 35–36 og punkt 5.5 side 44.*

<sup>19</sup> NOU 2017: 1 punkt 1.1 og 1.2 side 9–12

<sup>20</sup> NOU 2017: 1 punkt 1.3.2.2 side 18

<sup>21</sup> Utenriksdepartementet, *EØS-håndboken*, 2016, punkt 8.13 side 137

<sup>22</sup> Kommisjonsforordninger om endring av trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen er oppført på listen over rettsakter som EØS/EFTA-statene behandler etter en hurtigprosedyre for rask innlemmelse i EØS-avtalen, se beslutning 19. oktober 2016 av underkomité I, II, III og IV under EFTA-statenes faste komité.

grad har vært fulgt siden EØS-avtalen trådte i kraft. Den opprinnelige forordningen og de senere endringene utgjør en naturlig enhet, og det kan hevdes at gjennomføringen av dem ikke bør splittes opp.

Det forekommer dessuten at en rettsakt endrer rettsakter på både nivå 1 og nivå 2. Det vil være situasjonen hvis en endringsforordning fra Kommisjonen både gjør endringer i en tidligere kommisjonsforordning (nivå 2) og i vedlegg til trygdeforordningen eller gjennomføringsforordningen (nivå 1). Om slike endringsforordninger fra Kommisjonen gjennomføres som forskrift, vil de endrede delene av nivå 1-forordningene som er gjennomført ved lov, få status som forskrift. At ett og samme regelverk inneholder en blanding av bestemmelser av lovs og forskrifts rang, vil neppe skape problemer i den praktiske rettsanvendelsen, men det harmonerer dårlig med tradisjonell regelstruktur.

Samlet sett mener utvalget at både trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen og alle senere endringsforordninger til disse bør gjennomføres i en og samme bestemmelse. Som det fremgår av boks 15.1, er den gjeldende trygdeforordningen blitt endret ni ganger etter vedtakelsen i 2004, mens gjennomføringsforordningen er blitt endret seks ganger siden vedtakelsen i 2009. Selv om flertallet av endringsforordningene er kommisjonsforordninger, mener utvalget at denne endringsfrekvensen er innenfor det håndterbare for behandling i Stortinget. Utvalget har derfor kommet til at trygdeområdet ikke er så spesielt at det er grunn til å fravike den tradisjonelle modellen for gjennomføring av endringsforordninger.

Utvalget antar at det ikke vil påføre lovgivningsapparatet noen vesentlig merbelastning om alle endringsforordninger gjennomføres ved lov. Folketrygdloven endres normalt flere ganger i året. Det er derfor grunn til å tro at forslag om å inkorporere endringsforordninger i folketrygdloven i mange tilfeller kan fremmes for Stortinget sammen med andre endringsforslag.

Utfordringene knyttet til utviklingen i retning av stadig flere viktige nivå 1-forordninger og et stadig større antall tilhørende nivå 2-forordninger bør etter utvalgets syn løstes opp til prinsipiell behandling, med innspill fra alle deler av forvaltningen som arbeider med å gjennomføre EØS-regelverk i norsk rett, berørte brukere av regelverket og allmennheten. Det vil neppe bidra til å sikre EØS-rettens gjennomslag i norsk rett om det utvikles særordninger på ulike forvaltningsområder.

Utvalget bemerker at dersom den gjeldende anbefalingen om gjennomføring av EØS-regelverk skulle endres, slik at det åpnes for trinnlavere gjennomføring av kommisjonsforordninger, kan spørsmålet om gjennomføringsmåten for kommisjonsforordninger på trygdeområdet tas opp til ny vurdering.

Det samme gjelder dersom Kommisjonen får hjemmel til å vedta gjennomføringsrettsakter med utfyllende bestemmelser til trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen, slik Kommisjonen foreslo i 2016.<sup>23</sup> Så langt rettsaktene kun supplerer og ikke endrer trygdeforordningen eller gjennomføringsforordningen, bør de kunne inkorporeres ved forskrift. Den foreslåtte bestemmelsen i folketrygdloven § 1-3 kan i så fall bygges ut med et nytt ledd som gir hjemmel til dette.

Utvalget foreslår etter dette at forordningene på trygderettens område inkorporeres på lovs nivå, og at det ikke gis en hjemmel som åpner for at senere endringer og suppleringer kan gjennomføres ved forskrift. Det understrekes likevel at en løsning der endringsforordninger gjennomføres ved forskrift, etter utvalgets oppfatning vil være bedre enn å videreføre dagens løsning, der alle forordningene er gjennomført på forskrifts nivå.<sup>24</sup>

### 15.2.3 Utformingen av inkorporasjonsbestemmelsen

Folketrygdloven er hovedloven på trygdeområdet, og den loven det må antas at flest personer har kjennskap til. Det er derfor naturlig at inkorporasjonsbestemmelsen for trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen plasseres i folketrygdloven.

Det bør fremgå av inkorporasjonsbestemmelsen i folketrygdloven at de øvrige bestemmelsene i loven og i forskrifter fastsatt i medhold av loven fravikes i den utstrekning det er nødvendig for å overholde forpliktelsene som følger av forordningene. Det samme bør fremgå av de andre lovene som regulerer ytelser som omfattes av trygdeforordningen.

En inkorporasjonsbestemmelse i folketrygdloven kan utformes slik:

<sup>23</sup> Se forslaget i KOM (2016) 815 til nye artikler 76 a og 76 b i trygdeforordningen.

<sup>24</sup> Siden endringsforordninger på nivå 1 kan innebære vesentlige endringer, mener utvalget at en eventuell forskriftshjemmel bør begrenses til å gjelde gjennomføring av kommisjonsforordninger om endringer i vedleggene til trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen, jf. hjemmelen i gjennomføringsforordningen artikkel 92.



### § 1-3 Gjennomføring av EØS-regelverk om trygdekoordinering

EØS-avtalen vedlegg VI nr. 1 (forordning (EF) nr. 883/2004) om koordinering av trygdeordninger – trygdeforordningen – som endret ved

- forordning (EF) nr. 988/2009,
- forordning (EU) nr. 1244/2010,
- forordning (EU) nr. 465/2012,
- forordning (EU) nr. 1224/2012,
- forordning (EU) nr. 517/2013,
- forordning (EU) nr. 1372/2013,
- forordning (EU) nr. 1368/2014 og
- forordning (EU) 2017/492,

og EØS-avtalen vedlegg VI nr. 2 (forordning (EF) nr. 987/2009) om fastsettelse av nærmere regler for gjennomføring av forordning (EF) nr. 883/2004 om koordinering av trygdeordninger – gjennomføringsforordningen – som endret ved

- forordning (EU) nr. 1244/2010,
- forordning (EU) nr. 465/2012,
- forordning (EU) nr. 1224/2012,
- forordning (EU) nr. 1372/2013,
- forordning (EU) nr. 1368/2014 og
- forordning (EU) 2017/492,

gjelder som lov med de tilpasningene som følger av vedlegg VI, protokoll I til avtalen og avtalen for øvrig.

Bestemmelsene som er gitt i eller i medhold av denne loven, fravikes i den utstrekning det er nødvendig for å overholde forpliktelser som følger av forordningene nevnt i første ledd.

Kontantstøtteleven § 22 og barnetrygdloven § 22 kan endres slik:<sup>25</sup>

#### § 22 Folkerettslige forpliktelser om trygdekoordinering

Kongen kan i forskrift gjennomføre bilaterale avtaler med andre land om trygdekoordinering.

Bestemmelsene som er gitt i eller i medhold av denne loven, fravikes i den utstrekning det er nødvendig for å overholde forpliktelser som følger av bilaterale avtaler som nevnt i første ledd, eller av forordninger og avtaler som nevnt i folketrygdloven § 1-3 første ledd og § 1-3 a første ledd.

Som utvalget har pekt på tidligere, skal koordineringsreglene i forordningene anvendes sammen med nasjonal lovgivning, slik at det er kombinasjonen av de nasjonale bestemmelsene og EØS-regelverket som gir uttrykk for gjeldende rett. Det vil kunne lede til at trygdlovgivningens ordinære bestemmelser må «fravikes» i EØS-tilfellene, som angitt i andre ledd i utkastene til lovbestemmelser ovenfor, men i mange tilfeller kan det være mer naturlig å se det slik at lovens bestemmelser suppleres med forordningens bestemmelser, uten at det egentlig er tale om motstrid, slik uttrykket «fravikes» kan indikere. Utvalget har valgt å gi andre ledd i utkastene en enkel utforming. Hvis det vurderes som ønskelig å få frem samvirket mellom nasjonal rett og EØS-regelverket på en klarere måte, kan folketrygdloven § 1-3 andre ledd i stedet utformes slik:

Bestemmelsene som er gitt i eller i medhold av denne loven anvendes i overenstemmelse med trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen, og fravikes i den utstrekning det er nødvendig for å overholde forpliktelser som følger av disse.

Hvis denne løsningen velges, bør en tilsvarende formulering brukes i folketrygdloven § 1-3 a andre ledd og i de nye bestemmelsene i kontantstøtteleven § 22 andre ledd og barnetrygdloven § 22 andre ledd, se omtalen i punkt 16.4.4.

Som utvalget har pekt på i punkt 7.2 ovenfor, finnes det også enkelte sektorbaserte særlover på trygdeområdet som er omfattet av trygdeforordningen.<sup>26</sup> Videre er yrkesskadeforsikringsloven omfattet av forordningen.<sup>27</sup> Etter utvalgets syn bør det vurderes å ta inn henvisningsbestemmelser til folketrygdlovens inkorporasjonsbestemmelse også i disse lovene. Om dette ikke gjøres, må dagens forskrift om inkorporasjon av trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen beholdes for disse særlovene, fordi det er denne forskriften som i dag gjennomfører forordningene med virkning for ytelser etter disse lovene.<sup>28</sup>

<sup>26</sup> Se lov 3. desember 1948 nr. 7 om pensjonsordning for arbeidstakere til sjøs, lov 28. juli 1949 nr. 26 om Statens Pensjonskasse, lov 28. juni 1957 nr. 12 om pensjonstrygd for fiskere, lov av 22. juni 1962 nr. 12 om pensjonsordning for sykepleiere, lov 21. desember 2005 nr. 124 om obligatorisk tjenestepensjon og lov 21. juni 2013 nr. 102 om stillingsvern mv. for arbeidstakere på skip.

<sup>27</sup> Lov 16. juni 1989 nr. 65 om yrkesskadeforsikring, se punkt 7.2.

<sup>28</sup> Utvalget har ikke prioritert å gå inn på disse særlovene, se redegjørelsen for utvalgets forståelse av mandatet i punkt 1.4 ovenfor.

<sup>25</sup> Henvisningene til folketrygdloven § 1-3 a i disse utkastene er nærmere omtalt i kapittel 16.

### 15.3 Fullverdig sektormonisme som alternativ til inkorporasjon

Som påpekt i punkt 14.3.1, krever ikke EØS-retten at hver enkelt forordning skal gjennomføres særskilt dersom en medlemsstat har en ordning som generelt sikrer at forordningen «som sådan» blir en del av nasjonal rett fra det tidspunkt den treer i kraft i EØS-rettslig sammenheng (fullverdig sektormonisme).

Folketrygdloven § 1-3 har vært forstått slik at trygdekoordineringsavtaler som omfattes av bestemmelsen, uten videre anses som en del av norsk rett, se nærmere punkt 16.2. Dagens forskrift om inkorporasjon av trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen har hjemmel i denne bestemmelsen.

Det finnes også enkelte andre eksempler på lovbestemmelser som uttrykkelig etablerer en slik form for «fullverdig» monisme for en sektor.<sup>29</sup> Utvalget finner derfor grunn til å skissere hvordan en sektormonistisk bestemmelse kan utformes med særlig sikte på EØS-retten:

#### § 1-3 *Forholdet til EØS-avtalen*

De forordningene som er tatt inn i EØS-avtalen vedlegg VI nr. 1 og 2, gjelder som lov med de tilpasningene som følger av vedlegg VI, protokoll 1 til avtalen og avtalen for øvrig.

Bestemmelsene som er gitt i eller i medhold av denne loven, fravikes i den utstrekning det er nødvendig etter bestemmelser som nevnt i første ledd.

Sammenliknet med en inkorporasjonsbestemmelse vil en bestemmelse som etablerer sektormonisme, gi brukerne mindre informasjon om hvilke forordninger (herunder endringsforordninger) som gjelder som norsk lov. Riktignok vil en bestemmelse som den foreslåtte vise brukeren videre til riktig vedlegg i EØS-avtalen, men brukeren må selv finne frem til det aktuelle vedlegget for å få kjennskap til hvilke forordninger det er tale om. Dersom bestemmelsen om fullverdig sek-

<sup>29</sup> Tvisteloven § 19-16 slår fast at bestemmelser om tvangsfullbyrding av dommer i overenskomster med fremmede stater får direkte virkning i norsk rett. Et annet, nokså spesielt, eksempel er lov 19. desember 1969 nr. 75 om gjennomføring av nordiske konvensjoner om visse internasjonalprivatretslige forhold § 1. Et mulig eksempel fra trygderettens område er brexit-loven § 2 andre ledd, som gir EØS-avtalen vedlegg VI del III (avtale mellom EU og EØS/EFTA-statene om trygdekoordinering for britiske borgere) status som norsk lov. Ordlyden tilsier at eventuelle endringer av dette vedlegget uten videre vil gjelde som norsk lov, men det fremgår ikke av forarbeidene om dette har vært tilsiktet.

tormonisme suppleres med en oppdatert redaksjonell note som lister opp de aktuelle forordningene, blir forskjellen fra en inkorporasjonsbestemmelse noe mindre. Utvalget drøfter fordeler og ulemper knyttet til slike noter i punkt 15.11.3.

Fordelen med en bestemmelse som innfører fullverdig sektormonisme, er først og fremst at behovet for særskilt gjennomføring av nye forordninger på trygderettens område vil bortfalle. Dette vil være arbeidsbesparende for lovgiver, og det vil samtidig eliminere risikoen for forsinket gjennomføring av nye forpliktelser på trygderettens område. Hensynet til Stortingets kontroll med utviklingen vil i prinsippet kunne ivaretas gjennom en skjønnsom vurdering av hvilke nye forpliktelser som anses som tilstrekkelig viktige til at de må godkjennes på forhånd av Stortinget etter Grunnloven § 26 andre ledd.

Utvalget vil likevel ikke anbefale en overgang til monisme på trygderettens område. Argumentasjonen er i hovedsak den samme som i punkt 15.2.1, hvor utvalget redegjorde for hvorfor forordningene bør gjennomføres i lov. Gjennomføring i lov sikrer Stortinget bedre kontroll med utviklingen enn om det bare er særlig viktige endringer som havner på Stortingets bord etter Grunnloven § 26 andre ledd. Det kan også bidra til en grundigere vurdering av de nye forpliktelsesinnhold og betydning for norsk trygderett, blant annet i form av forarbeider til endringslovene. Det vil videre sikre bedre informasjon til brukerne og redusere faren for fremtidige blindsoner, sammenlignet med en rettstilstand hvor endringsforordninger ubemerket innlemmes i norsk rett. Så lenge alle nye forordninger på trygderettens område inkorporeres i rett tid, er det etter utvalgets syn ikke grunnlag for å hevde at overgang til fullverdig sektormonisme vil innebære noen bedre oppfyllelse av lojalitetsplikten etter EØS-avtalen artikkel 3, kanskje snarere tvert imot.

Utvalget tilføyer at fullverdig sektormonisme på et så stort og viktig rettsområde som trygderetten, vil representere et markant brudd med det dualistiske prinsipp og norsk rettstradisjon.

### 15.4 Folkerettsforbehold som supplement til inkorporasjon?

Som påpekt i punkt 14.2 om ulike metoder for å gjennomføre internasjonale regler inneholder norsk rett vidtrekkende folkerettsforbehold på flere sentrale rettsområder. Folkerettsforbeholdene innskrenker anvendelsen av loven, men

innebærer ikke uten videre at de folkerettslige reglene vil utgjøre et selvstendig rettsgrunnlag i norsk rett.<sup>30</sup> Det betyr at slike bestemmelser ikke i seg selv kan oppfylle plikten til å gjennomføre EØS-forordninger «som sådan» i henhold til EØS-avtalen artikkel 7 bokstav a. Et generelt folkerettsforbehold i folketrygdloven vil derfor ikke være noe alternativ til gjennomføring av trygdeforordningene. Det vil imidlertid kunne ha betydning for andre folkerettslige forpliktelser på trygdeområdet.

Så lenge trygdeforordningen, gjennomføringsforordningen og alle de bi- og multilaterale avtalene som regulerer trygdekoordinering gjennomføres riktig og rettidig, vil et folkerettsforbehold først og fremst kunne få betydning for enkelte av standardsettingsforpliktelsene omtalt i punkt 2.1. Det ligger utenfor utvalgets mandat å mene noe om gjennomføringen av disse forpliktelsene, og hvordan de skal sikres gjennomslag i norsk rett.

Utvalget bemerker imidlertid at et folkerettsforbehold også vil kunne fungere som et sikkerhetsnett på EØS-rettens område, for eksempel i tilfelle av mangelfull gjennomføring av EØS-rettsakter på andre områder som viser seg å ha uforutsette trygderettslige implikasjoner.<sup>31</sup>

Folkerettsforbehold gir ofte uttrykk for at loven gjelder med de begrensninger som følger av overenskomst med fremmede stater eller av folkeretten for øvrig, se for eksempel straffeprosessloven § 4, tvisteloven § 1-2, tvangsfullbyrdelsesloven § 1-4 og straffeloven § 2. Denne formuleringen tyder på at folkeretten bare kan begrense lovens rekkevidde, og ikke utvide den til å omfatte nye rettigheter. Dette er imidlertid ikke uten videre riktig. Straffeprosesslovutvalgets uttalelser i NOU 2016: 24 er illustrerende. Etter å ha redegjort for bakgrunnen for straffeprosessloven § 4 første ledd om at «[l]ovens regler gjelder med begrensninger som er anerkjent i folkeretten eller følger av overenskomst med fremmed stat», skriver utvalget:

«Det kan videre spørres hvor treffende det er å si at loven begrenses av folkeretten der folkerettslige regler gir utvidede prosessuelle rettigheter sammenlignet med rent intern rett. I disse tilfellene er det mer nærliggende å se det slik at man løser 'motstrid/konflikt' i tråd med

reguleringen i menneskerettsloven § 3, jf. § 2 og EØS-loven § 2, jf. § 1: Intern retts anvisning på frihet for myndighetene må vike for en plikt til å innrømme borgerne en eller annen rettighet, idet disse reglene gjelder som norsk lov og med forrang.»<sup>32</sup>

Formuleringen som lovgiver har valgt i utlendingsloven § 3, er mer vidtrekkende. Her heter det at loven «... skal anvendes i samsvar med internasjonale regler som Norge er bundet av når disse har til formål å styrke individets stilling». Bestemmelsen innebærer, ifølge lovforarbeidene, at alle Norges folkerettslige forpliktelser i favør av utlendinger vil ha umiddelbar internrettslig virkning.<sup>33</sup> Internasjonale regler som Norge er bundet av, skal «... benyttes til tolkning og utfylling av loven, til erstatning for eller med gjennomslagskraft overfor lovbestemmelser som eventuelt går i motsatt retning».<sup>34</sup> Med denne forståelsen er forskjellen til «ekte» monisme temmelig liten på utlendingsrettens område.

Utvalget understreker at det kan reises innvendinger mot vidtrekkende folkerettsforbehold. Under henvisning til Grunnloven § 26 og hensynet til forutberegnelighet for brukerne av loven uttalte Straffeprosessutvalget:

«Utkastet bygger på at det uansett ikke lenger er nødvendig med en generell sektormonistisk bestemmelse. En hovedbegrunnelse for dette er at det utvidede vernet av rettigheter i Grunnloven etter revisjonen i 2014, menneskerettsloven §§ 2 og 3, EØS-loven § 2 og presumsjonsprinsippet innebærer at behovet for en generell folkerettsreservasjon er lite. Utenfor disse reglens anvendelsesområde bør lovgiver etter utvalgets syn stå for gjennomføringen av internasjonale forpliktelser. Dette harmonerer i større grad med Grunnloven § 26 enn en generell regulering av forhold som vanskelig lar seg overskue, og som domstolene i praksis må 'lovgi'. Større lovgivningsaktivitet for å gjennomføre internasjonale forpliktelser kan videre sikre forutberegnelighet ved at gjeldende rett i større grad kan leses ut av straffeprosesslovens ordlyd og tilknyttede rettskilder.»<sup>35</sup>

<sup>30</sup> Inge Lorange Backer, *Norsk sivilprosess*, 2015, side 48

<sup>31</sup> Et mulig eksempel kan være Unionsborgerdirektivet artiklene 4 til 6, som ifølge ESA gir rettigheter til norske statsborgere overfor norske myndigheter, men som bare er gjennomført i utlendingsloven.

<sup>32</sup> Punkt 7.2 side 182

<sup>33</sup> NOU 2004: 20 *Ny utlendingslov* punkt 4.10.1 side 90 og Ot.prp. nr. 75 (2006–2007) *Om lov om utlendingers adgang til riket og deres opphold her (utlendingsloven)* punkt 3.4.4 side 47

<sup>34</sup> Ot.prp. nr. 75 (2006–2007) kapittel 21 side 401

<sup>35</sup> NOU 2016: 24 *Ny straffeprosesslov* punkt 7.2 side 182–183

Hvis det er ønskelig å ha et folkerettsforbehold i folketrygdloven, særlig av hensyn til standardsetningsavtalene, kan bestemmelsen utformes etter forbilde av utlendingsloven § 3 på denne måten:

§ 1-3 b *Lovens forhold til andre internasjonale regler*

Loven skal anvendes i samsvar med internasjonale regler som Norge er bundet av når disse har til formål å styrke individets stilling.

Bestemmelsen i utlendingsloven § 3 innebærer altså ifølge forarbeidene at alle Norges folkerettslige forpliktelser i favør av utlendinger vil ha umiddelbar internrettslig virkning.<sup>36</sup> I så fall vil det samme gjelde for et folkerettsforbehold i folketrygdloven med tilsvarende utforming. Det betyr at internasjonale regler på trygdeområdet som Norge er bundet av, skal benyttes til utfylling av loven og fortrenge lovbestemmelser som eventuelt går i motsatt retning. En slik bestemmelse illustrerer at det ikke er en skarp grense mellom folkerettsforbehold og monisme, men at det er tale om flytende overganger.

Ettersom en slik bestemmelse bare vil ha praktisk betydning for folkerettslige forpliktelser som ligger utenfor utvalgets mandat, avstår utvalget fra å foreslå et slikt folkerettsforbehold i folketrygdloven.

### 15.5 EØS-tilpasning av trygdlovgivningen som supplement til inkorporasjon

I NOU 2020: 9 *Blindsonen* ga Granskningsutvalget uttrykk for at en viktig årsak til at oppholdskravene i folketrygdloven §§ 8-9, 9-4 og 11-3 ble praktisert feil, var manglende tilpasning av folketrygdlovens bestemmelser til de regler som følger av EØS-retten.<sup>37</sup> Utvalget uttalte:

«Det ble [...] ikke foretatt andre tilpasninger i folketrygdloven. Dette medfører at loven kan fremstå som misvisende på flere punkter. Den som forholder seg til folketrygdlovens bestemmelser får få eller ingen indikasjoner på at rettstilstanden er en annen enn den lovens bestemmelser gir inntrykk av. Dette skaper rettssikkerhetsutfordringer knyttet både til for-

utberegnelighet og kontroll med at de vedtak som fattes med hjemmel i loven er gyldige.»<sup>38</sup>

Inkorporasjon av trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen i folketrygdloven, slik utvalget foreslår i punkt 15.2, vil redusere risikoen for at brukere av loven overser forordningene. Selv om dette etter utvalgets syn vil være et skritt i riktig retning, vil inkorporasjonsbestemmelsen ikke gi brukerne informasjon om hvilke rettigheter som kan utledes av forordningene. Inkorporasjonen gir i seg selv ingen veiledning om hvordan forordningene skal kombineres med lovens ordinære bestemmelser.

For å få et dekkende bilde av rettstilstanden på trygdeområdet er det nødvendig å lese lovteksten i folketrygdloven og de andre lovene på trygdeområdet i sammenheng med bestemmelsene i trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen, med tilhørende endringsforordninger, i EØS-tilpasset versjon.<sup>39</sup> Dette gjør det krevende å få oversikt over regelverket, også for profesjonelle brukere.

Tilgjengeligheten forverres av regelsettens omfang og kompleksitet. Den norske trygdlovgivningen, trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen viser at det er en rekke variabler som er avgjørende for om en person er trygdedekket i Norge, om en trygdedekket person har rett til en gitt ytelse, hvordan ytelsen skal beregnes, og hvor lenge ytelsen skal gis. Det er som utgangspunkt ikke utvalgets oppgave å foreslå at innholdet i trygdlovgivningen forenkles ved at vilkår og kriterier i den norske lovgivningen sløyfes eller endres. Utvalget skal primært se på hvordan hensynet til et enkelt og klart lovverk kan ivaretas uten at gjeldende rett endres, det vil si klargjøring ved regeltekniske endringer, jf. omtalen av mandatet i punkt 1.3.

En ytterligere utfordring er at flere bestemmelser i trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen er uklart formulert. Dette kan ha sammenheng med at det har vært nødvendig å inngå kompromisser i og mellom EUs lovgivende organer. For å anvende forordningene korrekt er det nødvendig å ha kjennskap til rettspraksis fra EU-domstolen og EFTA-domstolen og beslutninger fra Den administrative kommisjon. Avgjørelser fra disse organene kan gi opphav til nye tolk-

<sup>38</sup> Punkt 16.3 side 242

<sup>39</sup> Utvalget anbefaler i punkt 17.2.1 at det utarbeides og publiseres en konsolidert og EØS-tilpasset versjon av forordningene på norsk, det vil si en versjon der alle endringer er innarbeidet, og EØS-tilpasninger synliggjort.

<sup>36</sup> NOU 2004: 20 punkt 4.10.1 side 90 og Ot.prp. nr. 75 (2006–2007) punkt 3.4.4 side 47

<sup>37</sup> Se blant annet kapittel 3 side 22.

ningsspørsmål, og det vil også kunne være ulik oppfatning og praktisering av reglene i de ulike EØS-statene. Dette innebærer at rettsstillingen på enkelte områder er uklar. Som fremholdt i punkt 14.4.4 innebærer ikke EØS-rettens klarhetskrav at EØS-statene må prøve å avklare uklarheter som følger av de rettsaktene EU har vedtatt, og som nasjonale myndigheter må gjennomføre i nasjonal rett. Når det gjelder forordninger, vil dette komme i konflikt med kravet i EØS-avtalen artikkel 7 bokstav a om at forordninger skal gjennomføres «som sådan».

Nedenfor drøfter utvalget om det bør gjøres regeltekniske endringer i trygdlovgivningen for å synliggjøre forordningenes betydning for den enkeltes rettsstilling.

Som det fremgår av punkt 14.3, legger EØS-retten føringer for adgangen til å tilpasse norsk trygdlovgivning til trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen. Det er klart nok at EØS-tilpasning av trygdlovgivningen ikke er noe *alternativ* til gjennomføring av forordningene «som sådan», jf. EØS-avtalen artikkel 7 bokstav a, men det hindrer ikke at slik EØS-tilpasning kan være et *supplement* til gjennomføringen av forordningene. Eventuelle EØS-tilpasninger av trygdlovgivningen må imidlertid skje på en måte som ikke skaper tvil om forordningens EØS-rettslige opphav og dens status og gjennomslag i norsk trygderett. Dette begrenser muligheten til å sette utvalgte deler av forordningenes tekst inn i trygdlovgivningen, med mindre det klart fremgår at utdragene fra forordningene utelukkende er av informativ karakter og ikke påvirker de rettighetene og pliktene som følger av forordningene.

Begrensningene i adgangen til å gjengi trygdeforordningens og gjennomføringsforordningens bestemmelser i trygdlovgivningen, hindrer i utgangspunktet ikke andre former for EØS-tilpasninger av den norske trygdlovgivningen. Av drøftelsene i punkt 14.4.2 fremgår det imidlertid at det etter utvalgets syn ikke foreligger noen EØS-rettslig plikt til å oppheve alle bestemmelser i folketrygdloven som isolert sett gir anvisning på løsninger som er i strid med bestemmelser i forordningene.

Lojalitetsprinsippet og klarhetsprinsippet tilsier likevel at utgangspunktet må være at det nasjonale lov- og forskriftsverket samlet setter borgerne i stand til å skaffe seg kjennskap til de rettighetene forordningene gir dem. Utvalget har i punkt 14.5 konkludert med at dagens regulering ikke gir brukerne av loven tilstrekkelig informasjon om de rettighetene som kan utledes av trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen.

På denne bakgrunn vil utvalget i de følgende underpunktene drøfte ulike typer tilpasninger av trygdlovgivningen for å synliggjøre forordningenes innhold og betydning for dem som benytter retten til fri bevegelse innenfor EØS.

Et alternativ til å EØS-tilpasse trygdlovgivningen er å nøye seg med å sette inn EØS- eller folkerettsmarkører på egnede steder i de nasjonale lovene for å gjøre brukerne oppmerksomme på kontaktflater mellom de nasjonale og internasjonale reglene, slik at de selv kan gjøre nærmere undersøkelser. Slike folkerettsmarkører er omtalt i punkt 15.11.

## 15.6 Bør trygdlovgivningen EØS-tilpasses?

### 15.6.1 Fordeler og ulemper ved EØS-tilpasning

Det er nærliggende å spørre om folketrygdloven, barnetrygdloven og kontantstøtteleven kan og bør tilpasses de reglene i forordningene som har direkte betydning for enkeltpersoners trygderettigheter, for eksempel ved at det gis unntak eller særregler for grensekryssende situasjoner.

Slike tilpasninger av trygdlovgivningen kan redusere risikoen for at brukere av lovene overser forhold som er avgjørende for retten til trygdetilsettelser i saker av grensekryssende karakter. En annen fordel er at EØS-tilpasning gir foranledning til å presentere de relevante forordningsbestemmelsene i lovforarbeidene. Dette er også mulig hvis trygdeforordningen inkorporeres på lovs nivå, men tilpasning av de materielle bestemmelsene i folketrygdloven legger til rette for mer målrettede forarbeider hvor de rettighetene som følger av forordningen, omtales i tilknytning til de enkelte lovbestemmelsene som påvirkes. Informasjonen om EØS-retten vil da i større grad kunne tilpasses de enkelte ytelsene og bli lettere å finne frem til for brukerne.<sup>40</sup>

Utvalget er likevel av den oppfatning at det ikke er hensiktsmessig å prøve å foreta en omfattende EØS-tilpasning av hele trygdlovgivningen.

Utvalget understreker at EØS-avtalen artikkel 7 bokstav a om gjennomføring «som sådan» setter begrensninger for hvilke tilpasninger som kan gjøres. Forordningstekstene kan ikke splittes opp, skrives om og tilpasses strukturen i folketrygdloven. Heller ikke terminologien kan endres. Etter

<sup>40</sup> Men det samme gjelder dersom man setter inn «folkerettsmarkører» på egnede steder i loven, se omtalen i punkt 15.11.2.

EU-domstolens praksis er det riktignok en viss adgang til å *gjenta* forordningsbestemmelser i nasjonal lovgivning, men dette gir begrenset fleksibilitet ved innarbeidelsen i eksisterende lovgivning. I praksis vil tilpasningene i stedet måtte gå motsatt vei, ved at bestemmelsene i trygdellovgivningen innpasses i kategoriene og systematikken til forordningene. En reell EØS-tilpasning av trygdellovgivningen vil derfor etter utvalgets syn forutsette at man bygger opp hele folketrygdloven på nytt, og lar de forpliktelsene som følger av trygdellovgivningen og øvrig EØS-rett være et grunnpremiss i utformingen av den. Handlingsrommet ved utformingen av loven vil i så fall begrenses i større grad enn det som egentlig er EØS-rettslig påkrevd. Det er også fare for at bruk av fremmede ord og vendinger vil gjøre tekstene mindre leservennlige for norske brukere.

Det vil være mulig å gå lengre i retning av EØS-tilpasning hvis det klargjøres i fotnoter til loven eller på annen måte at tilpasningene ikke er autoritative og er gjort for å sikre brukerne informasjon om rettighetene sine, jf. punkt 14.3.2. Det knytter seg imidlertid betenkeligheter til å bygge inn et stort antall forbehold i en lov som signaliserer at vesentlige deler av lovteksten utelukkende er av informativ karakter. Det kan føre til at loven mister sitt autoritative preg.

En særlig utfordring ved EØS-tilpasning på trygdeområdet er at forordningene ikke består av ferdig formulerte rettighetsbestemmelser, men er utformet med sikte på å bli anvendt sammen med nasjonal lovgivning, slik at det er kombinasjonen av nasjonal lov og forordningene som angir den enkeltes rettigheter og plikter. Forordningene inneholder derfor i liten grad bestemmelser som er egnet til å bli kopiert inn i nasjonal lovgivning. Når EØS-avtalen artikkel 7 bokstav a på den annen side forbyr omskrivninger av forordningsteksten, blir EØS-tilpasning av lovteksten enda vanskeligere på trygdeområdet enn det som er vanlig ved gjennomføring av forordninger.

I tillegg til de formelle skrankene som følger av EØS-avtalen artikkel 7 bokstav a, vil utvalget peke på at omfattende EØS-tilpasninger vil gjøre trygdellovgivningen omfangsrik og komplisert. De generelle prinsippene i forordningene gjelder horisontalt og dekker et stort antall trygdeytelser. Flere bestemmelser i forordningene vil i ulike kombinasjoner kunne få anvendelse på én og samme ytelse. Ettersom de nasjonale vilkårene for de enkelte trygdeytelsene er forskjellige, vil det variere hvordan ulike deler av trygdellovgivningen påvirkes av forordningenes prinsipper. Det vil for eksempel avhenge av om det stilles krav om forut-

gående inntekt eller arbeid, hvordan beregningsreglene er utformet osv. Trygdeforordningen inneholder i tillegg en rekke særregler for spesifikke grupper av ytelser. Hvis loven skal gi mer presist uttrykk for hva som følger av forordningene, må tilpasningene derfor skreddersys for hver enkelt ytelse og de ulike situasjonene som kan oppstå i praksis. Det kan i praksis være en tilnærmet umulig oppgave.

Hvis et stort antall særregler for ulike grensekryssende situasjoner innarbeides i trygdellovgivningen, vil lovene bli mindre tilgjengelige for brukerne i det store flertallet av saker som *ikke* har noen EØS-tilknytning. I slike tilfeller vil omfattende EØS-tilpasninger gjøre lovene vanskeligere å finne frem i. Etter utvalgets syn er dette en innvending som må tillegges betydelig vekt.

Utvalget vil også peke på at behovet for lovendringer kan bli relativt stort i lys av at det kontinuerlig skjer rettsavklaringer og utvikling i praksis fra EU-domstolen, EFTA-domstolen og Den administrative kommisjon. En betydelig andel av EU-domstolens avgjørelser gjelder nettopp tolkning av trygdeforordningen.

Tilpasninger av trygdellovgivningen til EØS-regelverket bør etter utvalgets syn også reflektere de utvidelsene av forordningenes geografiske og personelle anvendelsesområde som følger av EFTA-konvensjonen, nordisk konvensjon om trygd, separasjonsavtalen med Storbritannia og trianguleringsavtalen.<sup>41</sup> Dette vil innebære en ytterligere komplikasjon av lovverket. Det kan reises spørsmål om også de bilaterale trygdeavtalene bør omfattes, men det kan være å strekke det for langt.<sup>42</sup> Selv om avtalene er viktige for dem de gjelder, vil det dreie seg om et stort antall særregler som er uten interesse for det store flertallet av lovens brukere.

Å foreta en *fullstendig* EØS-tilpasning av folketrygdloven, med det mål at brukerne i praksis skal slippe å forholde seg til forordningstekstene, vil ikke være mulig. Det skyldes både regeltekniske grunner og kravet om gjennomføring som sådan. Tilpasningene vil i noen grad måtte bestå i henvisninger til bestemmelser i forordningene (EØS- eller folkerettsmarkører), snarere enn ferdig formulerte krav og vilkår.

Dette bekreftes av utvalgets undersøkelser av lovgivning i en del andre stater. Utvalget er ikke kjent med noen andre EØS-stater som har forsøkt seg på en omfattende tilpasning av nasjonal lovgivning på trygdeområdet. Finland har vedtatt en

<sup>41</sup> Se omtalen i kapitlene 9 til 11.

<sup>42</sup> Se omtalen i kapittel 12.

særlov om oppholdsbaserte trygdeytelser, men denne har bare generelle henvisninger til trygdeforordningen, uten å gjengi enkeltbestemmelser eller deler av forordningen, se punkt 15.7.<sup>43</sup> Det samme gjelder for den svenske lovgivningen om dagpenger til arbeidsløse, som er omtalt i punkt 15.11.2 om folkerettsmarkører.

Det kan derimot være grunn til å gjøre endringer i enkeltbestemmelser eller vilkår som – lest isolert – er i motstrid med enkeltbestemmelser i trygdeforordningen. Dette er særlig aktuelt for oppholdskravet for ulike kontantytelser under sykdom, som er utgangspunktet for Nav-saken. Spørsmålet om endringer i oppholdskravet drøftes i punkt 15.9.

En mulig innvending mot å gjøre tilpasninger kun i enkeltbestemmelser, er at ukyndige brukere kan trekke den feilslutningen at også lovens øvrige bestemmelser er tilpasset EØS-avtalens krav. Vekten av denne innvendingen avhenger imidlertid av hvor klart det fremgår av loven og dens forarbeider at det ikke er grunnlag for slike motsetningslutninger.

### 15.6.2 Eksempler som illustrerer utfordringene ved EØS-tilpasning

Utfordringene ved å tilpasse nasjonal trygdelovgivning til reglene i EØS-forordningene, gjør seg gjeldende allerede med hensyn til de innledende bestemmelsene i folketrygdloven kapittel 2 om medlemskap i folketrygden.

Utgangspunktet etter folketrygdloven er at alle som er bosatt i Norge, er pliktige medlemmer i trygden, jf. § 2-1. Som hovedregel er også arbeidstakere i Norge eller på kontinentalsokkelen pliktige medlemmer i trygden, selv om de ikke er bosatt her, jf. § 2-2.

Selvstendig næringsdrivende som er bosatt utenfor Norge, blir i utgangspunktet ikke medlemmer selv om de driver næringsvirksomhet her. For selvstendig næringsdrivende som omfattes av trygdeforordningen, stiller dette seg annerledes. Som omtalt i punkt 6.12.2 innebærer lovvalgsregelen i trygdeforordningen artikkel 11 nr. 3 og likebehandlingsbestemmelsen i artikkel 4 at personer i denne gruppen, når de driver næringsvirksomhet i Norge, er trygdedekket i Norge på lik linje med selvstendig næringsdrivende som er bosatt her i landet.

Utvalget har vurdert å EØS-tilpasse § 2-2 ved å sette inn en særbestemmelse om denne gruppen næringsdrivende. En slik endring ville imidlertid ikke innebære en fullstendig EØS-tilpasning. Full tilpasning ville blant annet forutsette at lovvalgsreglene i trygdeforordningen artikkel 13, om arbeidstakere og selvstendig næringsdrivende som utfører aktiviteter i to eller flere EØS-stater, ble tatt inn i loven. Artikkel 13 lyder slik:<sup>44</sup>

#### Artikkel 13 Aktiviteter i to eller flere medlemsstater

1. En person som vanligvis utfører lønnet arbeid i to eller flere medlemsstater, skal være undergitt
  - a. bostedsstatens lovgivning dersom han/hun utfører en vesentlig del av sitt arbeid i den medlemsstaten, eller
  - b. dersom han/hun ikke utfører en vesentlig del av sitt arbeid i bostedsstaten:
    - i. lovgivningen i medlemsstaten der forretningskontoret eller forretningsstedet til foretaket eller arbeidsgiveren befinner seg, dersom han/hun er ansatt av ett foretak eller én arbeidsgiver, eller
    - ii. lovgivningen i medlemsstaten der forretningskontoret eller forretningsstedet til foretakene eller arbeidsgiverne befinner seg, dersom han/hun er ansatt av to eller flere foretak eller arbeidsgivere som har sitt forretningskontor eller forretningssted i bare én medlemsstat, eller
    - iii. lovgivningen i medlemsstaten der forretningskontoret eller forretningsstedet til foretaket eller arbeidsgiveren befinner seg, men som ikke er bostedsstaten, dersom han/hun er ansatt av to eller flere foretak eller arbeidsgivere som har sitt forretningskontor eller forretningssted i to medlemsstater, og den ene av dem er bostedsstaten, eller
    - iv. lovgivningen i bostedsstaten dersom han/hun er ansatt av to eller flere foretak eller arbeidsgivere, og minst to av dem har sitt forretningskontor eller forretningssted i forskjellige medlemsstater, som ikke er bostedsstaten

<sup>43</sup> I stedet brukes formuleringer av typen «I länder som tillämpar EU-lagstiftning bedöms vistelsen på det sätt som avses i EU-förordning 883/2004 och EU-förordning 987/2009». Det vises også til redegjørelsen i utredningen vedlegg 1.

<sup>44</sup> Som endret ved forordning (EU) nr. 465/2012, men uten EØS-tilpasninger

2. En person som vanligvis driver selvstendig virksomhet i to eller flere medlemsstater, skal være undergitt
  - a. bostedsstatens lovgivning dersom han/hun driver en vesentlig del av sin virksomhet i den medlemsstaten, eller
  - b. lovgivningen i medlemsstaten der hovedtyngden av hans/hennes virksomhet befinner seg, dersom han/hun ikke er bosatt i en av medlemsstatene der han/hun driver en vesentlig del av sin virksomhet.
3. En person som vanligvis utfører lønnet arbeid og driver selvstendig virksomhet i forskjellige medlemsstater, skal være undergitt lovgivningen i medlemsstaten der han/hun utfører lønnet arbeid eller, dersom han/hun utfører slikt arbeid i to eller flere medlemsstater, lovgivningen som fastsettes i samsvar med nr. 1.
4. En person som er ansatt som tjenestemann i en medlemsstat, og som utfører lønnet arbeid og/eller driver selvstendig virksomhet i en eller flere medlemsstater, skal være undergitt lovgivningen i medlemsstaten som forvaltningen han/hun er ansatt i, er underlagt.
5. De personer som er nevnt i nr. 1-4, skal, ved anvendelse av lovgivningen fastsatt i samsvar med disse bestemmelser, behandles som om de utførte alt sitt lønnede arbeid eller drev all sin selvstendige virksomhet og hadde alle sine inntekter i den berørte medlemsstat.

Å gjengi denne omfattende bestemmelsen i folketrygdloven er etter utvalgets syn ikke en god løsning av regeltekniske grunner.

Folketrygdloven §§ 2-5, 2-6 og 2-11 knytter den enkeltes rettsstilling til norsk statsborgerskap.<sup>45</sup> På grunn av likebehandlingsbestemmelsen i trygdeforordningen artikkel 4 må statsborgere i andre EØS-stater likebehandles med norske statsborgere der Norge er lovvalgsstat etter forordningen. Det ville være enkelt å erstatte «norsk(e) statsborger(e)» med «statsborger(e) i et EØS-land» i folketrygdloven § 2-5 og § 2-11 andre og tredje ledd. Tilsvarende ville det være enkelt å erstatte «utenlandsk statsborger» med «statsborger i et land utenfor EØS» i folketrygdloven § 2-6.<sup>46</sup> Utvalget anbefaler likevel ikke at disse

bestemmelsene endres. Det skyldes at det ville være fare for uriktige motsetningslutninger hvis bare noen av vilkårene i kapittel 2 EØS-tilpasses. Det er etter utvalgets mening bedre å sette inn en folkerettsmarkør i medlemskapsbestemmelsene som gir varsel om at løsningen kan bli en annen i grensekryssende situasjoner.<sup>47</sup>

Utfordringene ved å EØS-tilpasse trygdlovgivningen gjør seg også gjeldende for bestemmelsene om de enkelte ytelsene. Dette kan illustreres med et eksempel knyttet til folketrygdlovens regler om forutgående medlemskap i folketrygden (trygdetid).

For rett til arbeidsavklaringspenger, uføretrygd, stønad til enslig mor eller far, ytelser til tidligere familiepleier og alderspensjon krever folketrygdloven medlemskap i folketrygden i en viss periode, jf. folketrygdloven §§ 11-2, 12-2, 15-2, 16-2, 17-3, 18-2, 19-2 og 20-10 andre ledd. Etter loven kreves det som hovedregel minst fem års forutgående medlemskap i trygden eller trygdetid, som definert i § 3-5 og § 20-10 første ledd. For rett til ytelser til gjenlevende ektefelle og barnpensjon kreves det at avdøde i de siste fem årene for dødsfallet var medlem i trygden eller mottok pensjon eller uføretrygd etter folketrygdloven, jf. §§ 17-3 og 18-2.

En mulig tilpasning kunne være å innarbeide sammenleggingsprinsippet som følger av trygdeforordningen artikkel 6. Prinsippet innebærer at opptjeningstid i andre EØS-staters trygdeordninger skal likestilles med opptjeningstid i den norske folketrygden. Prinsippet i artikkel 6 er imidlertid modifisert for enkelte ytelser. For alderspensjoner og etterlatteytelser kreves det blant annet minst ett års trygdetid i Norge som utenlandsk trygdetid kan legges sammen med, jf. forordningen artikkel 57 nr. 1. I tillegg gjelder det særregler for ikke-yrkesaktive og deres etterlatte, fordi Norge har fått inn en oppføring om dette i trygdeforordningen vedlegg XI nr. 3 bokstav a, se EØS-avtalen vedlegg VI, del I, nr. 1, bokstav 1.<sup>48</sup> Dersom sammenleggingsprinsippet innarbeides i inngangsvilkåret for ytelsene, kan det dessuten lede til uriktige motsetningslutninger hvis ikke også de øvrige vilkårene for disse ytelsene EØS-tilpasses. Full tilpasning av alle vilkårene vil imidlertid reise store utfordringer, se punkt 15.6.1.

<sup>45</sup> For § 2-6 fremgår dette indirekte ved at bestemmelsen bare gjelder for utenlandske statsborgere.

<sup>46</sup> Se punkt 6.12.2 for nærmere redegjørelse.

<sup>47</sup> Se punkt 15.11.2 og spesialmerknaene i kapittel 19 til utvalgets lovforslag.

<sup>48</sup> Reglene om sammenlegging for å avgjøre om en person har rett til alderspensjon eller en etterlatteytelse er nærmere omtalt punktene 8.12.2.4, 8.13.2.4, 8.14.2.4 og 8.15.2.4.



Utvalget foreslår på denne bakgrunn ikke EØS-tilpasninger av enkeltvilkår, -bestemmelser eller -ytelser i folketrygdloven, utover forslaget om å endre oppholdskravet, som etter utvalgets syn står i en særstilling, se punkt 15.9.

### 15.7 En egen lov om trygdeytelser i EØS-tilfeller?

Et alternativ til EØS-tilpasning av den eksisterende trygdelovgivningingen er å gi en ny lov med spesialregler for personer som benytter retten til fri bevegelse innenfor EØS, eventuelt også med bestemmelser som reflekterer EFTA-konvensjonen, nordisk konvensjon om trygd, separasjonsavtalen med Storbritannia, trianguleringsavtalen og de bilaterale trygdeavtalene.

Finland har vedtatt en lov om bosettingsbaserte trygdeytelser i grensekryssende tilfeller.<sup>49</sup> Loven inneholder bestemmelser om rett til bosettingsbaserte trygdeytelser for en person som kommer til Finland, og om rett til å beholde slike ytelser ved flytting fra Finland. Loven henviser flere steder til trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen, men gir ikke svar på hvordan forordningene innvirker på rettsstillingen til den

<sup>49</sup> Lag om bosättningsbaserad social trygghet i gränsöverskridande fall <https://www.finlex.fi/sv/laki/alkup/2019/20190016>, sist besøkt 6. juni 2021.

enkelte, se for eksempel loven § 6 og § 10 første ledd.

Det finnes også eksempler fra de øvrige nordiske statene på at det er gjort særtilpasninger i nasjonale oppholdskrav for å reflektere kravene etter trygdeforordningen og andre internasjonale forpliktelser om trygdekoordinering. Et eksempel er § 3 i den danske loven om sykepenges.

Utvalget har vurdert om det bør gis en egen lov om EØS-tilfellene i Norge. Det kan hevdes å være en fordel at EØS-tilfellene, og eventuelt andre grensekryssende situasjoner som krever trygdekoordinering, reguleres for seg.

Som fremstillingen foran har vist, er imidlertid rettskildet bildet på trygdeområdet allerede komplisert og tungt tilgjengelig. Etter utvalgets vurdering vil enda et regelverk bidra til at kompleksiteten og fragmenteringen øker ytterligere. Det vil videre være vanskelig å lage en egen lov som står på egne ben. Det gjelder selv om loven begrenses til problemstillinger som har særlig praktisk betydning, for eksempel inngangsvilkåret om medlemskap i trygden og andre generelle vilkår av betydning for flere trygdeytelser. En slik lov vil måtte ta utgangspunkt i folketrygdloven og inneholde tilpasninger og særregler i EØS-situasjoner mv. Den vil derfor måtte inneholde et stort antall henvisninger til folketrygdloven.

Utvalget er ikke kjent med andre EØS-stater som har foretatt en omfattende tilpasning av nasjonal trygdelovgivning til EU/EØS-regelverket ved

#### Boks 15.2 Finsk lov om bosettingsbaserte trygdeytelser

Bestemmelsen i den finske Lag om bosättningsbaserad social trygghet i gränsöverskridande fall 6 § lyder:

«6 § Vistelse utomlands

En person anses fortfarande vara bosatt i Finland om personen bor stadigvarande i Finland, men vistas tillfälligt utomlands under högst sex månader.

En person som vistas utomlands upprepade gånger så att den sammanhängande vistelsen utomlands inte överstiger sex månader anses vara bosatt i Finland om personens egentliga bostad fortsättningsvis är i Finland.

I länder som tillämpar EU-lagstiftning bedöms vistelsen på det sätt som avses i EU-förordning 883/2004 och EU-förordning 987/2009.»

Bestemmelsen i 10 § første ledd lyder:

«I andra fall än de som avses i 7–9 § avgörs en till Finland flyttande persons rätt till bosättningsbaserade sociala förmåner genom bedömning av personens bosättning med beaktande av samtliga omständigheter. När någon annan än en arbetstagare eller företagare flyttar från ett land som tillämpar EU-lagstiftning till Finland bedöms dennes bosättning i Finland i första hand i enlighet med EU-förordning 883/2004 och EU-förordning 987/2009.»

### Boks 15.3 Dansk lov om sykepenger

Bestemmelsen i den danske loven om sykepenger § 3 stk. 3 lyder:

«Personer, der efter EF-forordning nr. 1408/71 om anvendelse af de sociale sikringsordninger på arbeidstagere, selvstændige erhvervsdrivende og deres familiemedlemmer, der flytter inden for Fællesskabet (herefter betegnet EF-forordning nr. 1408/71), er omfattet af dansk lovgivning om social sikring, har ret til sygedagpenge, selv om de ikke har ophold her i landet, uanset om betingelserne i stk. 2 er opfyldt.»

I neste ledd, stk. 4, er det vist til andre internasjonale trygdeavtaler:

«Personer, der efter en international aftale om social sikring er omfattet af dansk lovgivning om social sikring, har ret til sygedagpenge, selv om de ikke har ophold her i landet, uanset om betingelserne i stk. 2 er opfyldt.»<sup>1</sup>

<sup>1</sup> Se «Lovbekendtgørelse af lov om sygedagpenge» (LBK nr 223 av 12. februar 2021). Lovteksten viser til den tidligere trygdeforordningen (forordning 1408/71). I bekendtgørelsen er det i en fotnote til lovteksten opplyst om at den gjeldende trygdeforordningen (forordning 883/2004) med virkning fra 1. mai 2010 har trådt i stedet for den tidligere forordningen.

en slik særlov. Som påpekt i punkt 15.6.1, knytter det seg store utfordringer til en slik løsning. De eksemplene fra andre nordiske statene som er nevnt ovenfor, gjelder kun utvalgte problemstillinger eller ytelser på trygdeområdet. Det vises også til den mer utførlige redegjørelsen for andre staters gjennomføring av koordineringsforpliktelser i nasjonal trygdlovgivning i vedlegg I til utredningen.

Utvalget har etter dette kommet til at en egen lov med spesialregler for trygdeytelser i EØS-tilfellene ikke er hensiktsmessig.

## 15.8 Utfyllende EØS-forskrifter

Det er vedtatt enkelte forskrifter til folketrygdloven med særregler og tilpasninger for tilfeller som omfattes av trygdeforordningen. Utvalget har ikke gjennomgått de enkelte forskriftene, etter som dette faller utenfor mandatet, men er kjent med følgende særtilpassede «EØS-forskrifter»:

- forskrift 23. desember 1993 nr. 1251 om pensjonsberegning, om tilståelse og beregning av barnetillegg og barnepensjon og om gjennomføringa av folketrygdlovens bestemmelser om inntektsprøving i tilfelle som omfattes av EØS-avtalen<sup>50</sup>

<sup>50</sup> Forskriften er ikke oppdatert. Flere bestemmelser henviser til paragrafer i folketrygdloven fra 1966.

- forskrift 16. september 1998 nr. 890 om dagpenger under arbeidsløshet (dagpengeforskriften)
- forskrift 12. februar 2015 nr. 130 om beregning av uføretrygd etter EØS-avtalen, og
- forskrift 13. desember 2017 nr. 2099 om beregning av arbeidsavklaringspenger etter EØS-avtalen.

Dagpengeforskriften inneholder de mest omfattende EØS-tilpasningene.<sup>51</sup> Enkelte av referansegruppens medlemmer har uttrykt ønske om at det gis forskrifter etter mønster av dagpengeforskriften også for de øvrige trygdeytelsene.

Utvalget har ikke tatt stilling til om det er hensiktsmessig å gi forskrifter med EØS-tilpassede bestemmelser for flere ytelser enn i dag, eller hvilke ytelser eller problemstillinger på trygdeområdet som dette kan være særlig aktuelt for. Det kan imidlertid være grunn for departementet til å vurdere nærmere om det er behov for og hensiktsmessig med flere slike forskrifter.

Utvalget understreker at adgangen til å gi EØS-tilpassede forskrifter er underlagt de samme EØS-rettslige skrankene som adgangen til å gi EØS-tilpassede lovbestemmelser, se redegjørelsen i punktene 14.3 og 15.6.1. I den grad forskriftene gjentar bestemmelser fra forordningene, bør det fremgå klart at formålet kun er å legge til rette for etterlevelse av disse, og at bestemmelsene i

<sup>51</sup> Dagpengeforskriften er nærmere omtalt blant annet i punkt 8.16.2.

forskriften bare gjelder så langt ikke noe annet følger av forordningene. Med andre ord bør det gis et klart signal om at forskriftene ikke er ment å avvike fra EØS-regelverket, men kun skal bidra til at brukerne får fullt kjennskap til sine rettigheter etter dette regelverket.

Hvis det utarbeides nye EØS-tilpassede forskrifter, bør også de eksisterende forskriftene gjennomgå med sikte på å avklare om de er utformet innenfor rammen av de EØS-rettslige kravene som gjelder for gjennomføring av forordninger. Det kan også være grunn til å vurdere om de tilpassede forskriftene bør gis et mer enhetlig preg.

Forskriftshjemler for EØS-tilpassede forskrifter kan plasseres som et nytt siste ledd i de kapiteltvise folkerettsmarkørene som utvalget fremmer forslag om å lovfeste, se punkt 15.11.2. Dette vil gi bedre informasjonsverdi enn å vedta en felles forskriftshjemmel for alle EØS-forskriftene, for eksempel ved et nytt ledd i den generelle forskriftsbestemmelsen i folketrygdloven § 25-5. Ved å knytte hjemlene til de enkelte ytelseskapitlene, vil brukerne bli satt på sporet av at det kan finnes forskrifter om den konkrete ytelsen som er av interesse for dem. Ytelsesspesifikke forskriftshjemler synes dessuten å stemme best med folketrygdlovens system.<sup>52</sup>

Ettersom utvalget ikke har identifisert konkrete trygdeordninger som bør suppleres med EØS-forskrifter, foreslås ingen forskriftshjemler for dette. Det tjener ingen hensikt å vedta slike hjemler når det er uklart om det vil være behov for dem. Det å utstyre loven med en rekke «tomme» forskriftshjemler, vil kunne virke forvirrende og føre til at brukerne bruker tid på å lete etter forskrifter som ikke finnes.

## 15.9 Oppholdskravene i folketrygdloven §§ 8-9, 9-4 og 11-3

I vurderingen av om det bør foretas materielle EØS-tilpasninger i folketrygdloven, står oppholdskravene i folketrygdlovens regulering av retten til sykepenger (§ 8-9), omsorgspenger (§ 9-4) og arbeidsavklaringspenger (§ 11-3) i en særstilling.

Oppholdskravene gir isolert sett uttrykk for en rettstilstand som står i direkte motstrid til Nor-

ges forpliktelser etter trygdeforordningen artikkel 7 og/eller artikkel 21 nr. 1, se omtalen i punkt 8.2.2.8 (sykepenger), punkt 8.3.2.8 (arbeidsavklaringspenger) og punkt 8.5.2.6 (omsorgspenger). Det finnes også andre bestemmelser i trygdelovgivningens som gir anvisning på løsninger som isolert sett ikke er i samsvar med trygdeforordningen, men disse bestemmelsene griper ikke på samme måte inn i privatpersoners bevegelsesfrihet. At trygdelovgivningens vilkår for rett til ulike trygdeytelser må anvendes slik at opptjeningsstid fra andre EØS-stater medregnes (trygdeforordningen artikkel 6), eller at ytelser, inntekter eller andre rettsstiftende faktiske forhold inntruffet i andre EØS-stater etter omstendighetene må vurderes som om de hadde funnet sted i Norge (artikkel 5), er etter utvalgets syn EØS-rettslige føringer av en noe annen karakter enn den retten til fri bevegelse i EØS som de nevnte oppholdskravene støter an mot. I disse tilfellene er det ikke egentlig snakk om å sette trygdelovgivningens bestemmelser til side, men om å supplere dem med forordningens regler. Det samme gjelder tilfeller hvor statsborgere fra andre EØS-stater kan kreve å bli vurdert på linje med norske statsborgere (artikkel 4), eller tilfeller hvor en familie med tilknytning til flere medlemsstater enn bare Norge kan kreve at Nav behandler hele familien som om den holdt til i Norge (artikkel 67). Dette er typetilfeller hvor sakens EØS-rettslige dimensjon så å si ligger innbakt i saksforholdet. I motsetning til oppholdskravene i folketrygdloven §§ 8-9, 9-4 og 11-3 er det dessuten snakk om omstendigheter som uansett må meldes inn til Nav av den som fremmer krav om en trygdeytelse fra Norge. De nevnte oppholdskravene regulerer til sammenligning mottakernes bevegelsesfrihet etter at de har fått tilkjent en kontantytelse ved sykdom, i situasjoner hvor trygdeforordningen legger opp til at retten til å motta ytelsene under opphold i andre EØS-stater skal kunne utøves uten å måtte kontakte Nav i forkant, jf. EFTA-domstolens tilnærming til trygdeforordningen artikkel 21 nr. 1 i sak E-8/20 N.

Et ikke uvesentlig motargument mot EØS-tilpasning av oppholdskravene i folketrygdloven §§ 8-9, 9-4 og 11-3 er at det kan hevdes å være lite konsistent å endre bare disse bestemmelsene, og ikke alle de andre bestemmelsene i loven som må suppleres med trygdeforordningens bestemmelser. Utvalgets syn er som nevnt at det knapt er mulig, og i hvert fall ikke hensiktsmessig, å prøve på full EØS-tilpasning av hele folketrygdloven. Det kan da hevdes å være inkonsistent samtidig å ta til orde for EØS-tilpasning av utvalgte bestem-

<sup>52</sup> Folketrygdloven har i dag et stort antall ytelsesspesifikke forskriftshjemler. Ut fra omtalen i forarbeidene fremstår den generelle forskriftshjemmelen i § 25-15 nærmest som en «sikkerhetsventil» for tilfeller der det viser seg at særhjemlene i folketrygdlovens ytelseskapitler ikke strekker til, jf. Ot.prp. nr. 29 (1995–1996) side 209.

meler. Materielle EØS-tilpasninger av enkeltbestemmelser kan invitere til en feilaktig slutning om at hele loven er EØS-tilpasset, og dermed til at brukere overser behovet for å supplere lovens øvrige bestemmelser med trygdeforordningens regler. Selv om utvalget er av den oppfatning at oppholdskravene står i en særstilling, jf. ovenfor, er det unektelig snakk om forskjell i grad snarere enn art. At kravene til «opphold i Norge» i folketrygdloven §§ 8-9, 9-4 og 11-3 må leses som «opphold i EØS», er ikke vesensforskjellig fra den omstendighet at «norsk statsborger» i § 2-5 må leses som «statsborger i en EØS-stat», eller at «medlem i folketrygden» i § 11-2 må leses som «trygdedekket i en EØS-stat».

Utvalget er imidlertid kommet til at man må unngå at det beste blir det godes fiende, og at oppholdskravene i folketrygdloven §§ 8-9, 9-4 og 11-3 står i en særstilling som rettferdiggjør at de skilles ut til materiell tilpasning. Dette kan illustreres med en sammenligning med tre andre bestemmelser i folketrygdloven som stiller opp lignende oppholdskrav, § 4-2 om dagpenger, § 10-3 om hjelpemidler og § 15-3 om stønad til enslig mor eller far. Også disse oppholdskravene reiser EØS-rettslige spørsmål og må i visse tilfeller leses som krav til «opphold i EØS», men drøftelsene i punktene 8.16.2.7, 8.6.2.7 og 8.20.2.6, jf. 7.4.4 vil ha vist at dette langt fra gjelder generelt. Hjelpetiltak etter folketrygdloven kapittel 10 regnes som naturalytelser etter trygdeforordningen, og verken artikkel 7 eller 21 nr. 1 kommer til anvendelse. For dagpenger er utgangspunktet at retten til å motta dem under opphold i andre medlemsstater, bare gjelder i de spesielle tilfellene som faller inn under særreglene i trygdeforordningen artiklene 64 og 65. For stønad til enslig mor eller far etter folketrygdloven kapittel 15 er utvalgets vurdering at noen, men ikke alle ytelsene er omfattet av trygdeforordningen. Forsøk på å endre folketrygdloven §§ 4-2, 10-3 og/eller 15-3 slik at bestemmelsene reflekterer når kravet til opphold i Norge gjelder fullt ut, og når det må suppleres med trygdeforordningen eller eventuelt annen EØS-rett, vil være langt mer komplisert enn de endringene som utvalget foreslår i oppholdskravene i folketrygdloven §§ 8-9, 9-4 og 11-3.

Faren for feilaktige motsetningslutninger mener utvalget at kan begrenses gjennom de omfattende folkerettsmarkørene som utvalget foreslår, se punkt 15.11.2. Alt i dag er det for øvrig slik at flere bestemmelser i folketrygdloven, barnetrygdloven og kontantstøtteleven viser til EØS-regler.<sup>53</sup>

Det finnes eksempler fra de øvrige nordiske statene på at det er gjort særtilpasninger i nasjonale oppholdskrav på trygdeområdet av hensyn til blant annet trygdeforordningen, se punkt 5.7 og utredningen vedlegg 1.

I NOU 2020: 9 pekte Granskningsutvalget på at en nærliggende tilpasning til EØS-rettens krav ville være å ganske enkelt oppheve oppholdskravet i folketrygdloven for ulike kontantytelser under sykdom. Utvalget ga uttrykk for at de hensynene oppholdskravet er ment å ivareta, kan ivaretas gjennom konkrete aktivitetsplikter som tar sikte på å bringe den enkelte trygdemottaker tilbake til arbeidslivet.<sup>54</sup>

Utvalget er ikke uenig i dette, men vil bemerke at en slik endring vil ha virkning også for personer og typetilfeller som ikke er omfattet av EØS-retten eller Norges øvrige folkerettslige forpliktelser på trygderettens område. Utvalget forstår mandatet slik at det avgrenser mot forslag om lovendringer som går ut over hensynet til effektiv etterlevelse av Norges folkerettslige forpliktelser, jf. punkt 1.3. Utvalget avstår etter dette fra å fremme forslag om simpelthen å oppheve oppholdskravene i folketrygdloven §§ 8-9, 9-4 og 11-3.

I det følgende vil utvalget se på andre muligheter for å endre bestemmelsene om oppholdskrav for ytelser ved sykdom, slik at lovteksten i større grad reflekterer Norges forpliktelser etter EØS-avtalen.

Ved første øyekast er det nærliggende å endre formuleringen av oppholdskravet i folketrygdloven §§ 8-9, 9-4 og 11-3 fra «opphold i Norge» til «opphold i EØS». Med en slik ordlyd vil imidlertid bestemmelsene fremdeles være misvisende for mottakere som ønsker å oppholde seg i Sveits, de områdene utenfor EØS som omfattes av nordisk konvensjon om trygd eller Storbritannia. Utvalget har derfor vurdert i stedet å anbefale formuleringen «opphold i land og områder omfattet av trygdeforordningen», med en henvisning til folketrygdloven §§ 1-3 og 1-3 a som klargjør at det ikke bare siktes til forordningen i EØS-rettslig sammenheng.

En slik endring vil imidlertid gi utvidete rettigheter til medlemmer av folketrygden som i utgangspunktet ikke er omfattet av trygdeforordningens personkrets, nærmere bestemt tredjelandsborgere som ikke er familiemedlemmer med en statsborger fra en EØS-stat. Et enkelt eksempel er en amerikansk statsborger med oppholdstil-

<sup>53</sup> Jf. folketrygdloven §§ 2-4, 2-7a, 5-24a, 23-4a, barnetrygdloven §§ 6 og 14 og kontantstøtteleven § 3a.

<sup>54</sup> NOU 2020: 9 punkt 16.3 side 243

latelse og arbeid i Norge som ønsker å oppholde seg i Frankrike (eller et annet trygdeforordningsland utenfor Norden), mens han eller hun mottar sykepenger, pleiepenger eller arbeidsavklaringspenger fra Norge. Som amerikansk statsborger uten familietilknytning til en EØS-borger er han eller hun ikke beskyttet av trygdeforordningen i EØS-rettslig sammenheng, men hvis det avgjørende etter folketrygdloven ganske enkelt er opphold på EØS-territoret («opphold i EØS»), vil vedkommende likevel i kraft av norsk rett få de samme rettighetene til å motta kontantytelser i utlandet som EØS-borgere har.

En utvidelse av oppholdskravet til «opphold i områder omfattet av trygdeforordningen» vil også utvide rettighetene til personer som omfattes av trygdeforordningen i noen henseender, men ikke for det aktuelle geografiske området hvor de ønsker å oppholde seg. Et eksempel kan være en amerikansk statsborger med permanent oppholdstillatelse i Sverige som har funnet arbeid i Norge, og som derfor omfattes av trygdeforordningen i kraft av nordisk konvensjon. Dersom vedkommende blir syk, vil han eller hun i dag bare kunne kreve sykepenger utbetalt under rekonvalesens i områdene dekket av nordisk konvensjon, men ikke i andre EØS-stater eller i Sveits. Et annet eksempel kan være en EØS-borger fra en ikke-nordisk stat som jobber på Svalbard, og som ønsker å legge rekonvalesensen etter sykdom til hjemstaten.

En større utfordring knyttet til en generell utvidelse av oppholdskravet til «opphold i områder omfattet av trygdeforordningen», er Storbritannia. Avtalene som er inngått med Storbritannia i kjølvannet av brexit, innebærer at Storbritannia i noen, men langt fra alle saker, må anses som en stat som er omfattet av trygdeforordningen, se kapittel 10. Hvordan trygdekoordineringen blir mellom Norge og Storbritannia i fremtiden, er usikkert.

I lys av mandatet foreslår utvalget en endring av oppholdskravene som bare gjelder for personer som er omfattet av trygdeforordningens personkrets – enten ved at de er EØS-borgere eller i familie med en EØS-borger, slik at forordningen gjelder for dem i kraft av EØS-avtalen, eller ved at forordningen er gitt anvendelse for dem gjennom nordisk konvensjon, EFTA-konvensjon eller avtalene knyttet til brexit. Bestemmelsen kan formuleres slik:

Det er et vilkår for rett til sykepenger at medlemmet oppholder seg i Norge. For et medlem som omfattes av trygdeforordningen

etter folkerettslige bestemmelser som nevnt i §§ 1-3 og 1-3 a, likestilles opphold i et land eller område der forordningen er gitt anvendelse for vedkommende, med opphold i Norge.

Utvalget vil samtidig bemerke at de særskilte problemene som oppstår som følge av at trygdeforordningens geografiske og personelle anvendelsesområde varierer avhengig av om den påberopes i EØS-rettslig eller EFTA-rettslig sammenheng, eventuelt i kraft av nordisk konvensjon eller separasjonsavtalen med Storbritannia, kan tilsi at departementet bør vurdere om det ikke er enklere å ganske enkelt likestille opphold i alle stater og områder som er forpliktet av trygdeforordningen med opphold i Norge, uavhengig av om de berørte personene har folkerettslig krav på slik likebehandling i den aktuelle saken.

Med utgangspunkt i Granskningsutvalgets utlegning av EØS-rettens føringer for oppholdskravene i folketrygdloven §§ 8-9, 9-4 og 11-3, kan det videre spørres om EØS-retten tillater at det av kontrollhensyn opprettholdes visse begrensninger i adgangen til lengre opphold i andre EØS-stater, eventuelt bare for mottakere av sykepenger eller arbeidsavklaringspenger som har en ikke ubetydelig restarbeidsevne.<sup>55</sup> Det er en kjensgjerning at det er store forskjeller mellom Navs kontrollmuligheter i Norge og i andre EØS-stater. I lys av EFTA-domstolens tilnærming til trygdeforordningen artikkel 7 og 21 nr. 1 og hovedreglene om fri bevegelighet i sak E-8/20 *N* synes imidlertid handlingsrommet for en slik variant svært begrenset. Drøftelsene i utvalget har dessuten vist at det vil være svært krevende å etablere og ikke minst håndheve et system med krav om forutgående søknad for lengre utenlandsopphold. I en situasjon hvor EØS-retten i utgangspunktet gir rett til å beholde sykepenger og arbeidsavklaringspenger under opphold i andre EØS-stater, er utvalget uansett usikker på om en eventuell begrensning for visse lengre opphold vil tjene noe formål.

I lys av EFTA-domstolens sammenligning av kontrolltiltakene knyttet til reiser til andre EØS-stater og reiser innenlands i sak E-8/20 *N*, kan det også spørres om et oppholdskrav for mottakere av sykepenger og/eller arbeidsavklaringspenger kan rettferdiggjøres hvis det knyttes til andre parametere enn opphold i en annen EØS-stat. Restriksjoner på bevegelsesfriheten som gjelder tilsvarende

<sup>55</sup> Jf. *Trygd, oppholdskrav og reiser i EØS-området* (4. mars 2020) punkt 4.6, som er gjengitt i punkt 8.2.2.8 om sykepenger.

for innenlandske reiser, må antas å gå klar av EFTA-domstolens utlegning av trygdeforordningen artikkel 7 og artikkel 21 nr. 1, som et absolutt forbud mot «ytterligere vilkår» for retten til å motta kontantytelser ved sykdom under opphold i andre EØS-stater. Også for slike restriksjoner må det imidlertid kreves at de forfølger formål som EØS-retten anerkjenner som legitime, og at de gjør det i tråd med proporsjonalitetsprinsippet. Utvalget er svært tvilende til om det er hensiktsmessig å etablere et system hvor alle opphold utenfor eget hjem eller egen hjemkommune av en viss varighet må meldes inn til Nav. Utvalget har derfor ikke drøftet nærmere hvilke rettslige innvendinger som kan reises mot et slik forslag. Utvalgets syn er at oppfølging og, indirekte, kontroll av mottakere av sykepenge og arbeidsavklaringspenge må skje gjennom hensiktsmessige aktivitetsplikter, se drøftelsene i punkt 8.2.2.7 om sykepenge og 8.3.2.7 om arbeidsavklaringspenge.

Forslagene til endringer i §§ 8-9 og 11-3 er tatt inn i kapittel 20, med korte spesialmerknader i kapittel 19. Det er ikke nødvendig å endre § 9-4 om pleiepenge, ettersom denne bestemmelsen bare viser til oppholdskravet i § 8-9.

## 15.10 Bør trygdeforordningens hovedprinsipper lovfestes?

### 15.10.1 Oversikt

Et mulig virkemiddel for å synliggjøre forpliktelsene som følger av trygdeforordningen, uten å gjøre tilpasninger i enkeltbestemmelser, er å lovfeste forordningens hovedprinsipper om koordinering.

Koordineringsreglene i trygdeforordningen bygger på fem hovedprinsipper: enstatsprinsippet, likebehandlingsprinsippet, sammenleggingsprinsippet, delpensjonsprinsippet og eksportabilitetsprinsippet. Disse prinsippene er nærmere beskrevet i kapittel 5.

Forskjellige typer trygdeytelser vil ha ulike særtrekk. Forordningen gir derfor en rekke spesialregler som utdyper, og til dels begrenser, hvilken betydning trygdeforordningens hovedprinsipper har for konkrete ytelser. For eksempel er det i trygdeforordningen kapittel 6 om arbeidsløshetsytelser gitt særregler både om sammenlegging, eksport og lovvalg. Disse særreglene begrenser rekkevidden hovedprinsippene har for dagpenge.<sup>56</sup> Hvor langt det enkelte hovedprinsippet går, og hvilke regler prinsippene virker inn på, vil også variere for de enkelte ytelsene.

### 15.10.2 Henvisninger til prinsippene i lovteksten

Å gjengi trygdeforordningens hovedprinsipper i folketrygdloven, barnetrygdloven og kontantstøtloven, slik prinsippene er formulert i forordningens artiklene 4 til 7, artikkel 11 nr. 1 og artikkel 52, kan bidra til å synliggjøre at lovenes ordinære bestemmelser ikke nødvendigvis gjelder fullt ut innenfor trygdeforordningens virkeområde.

I og med at forordningen inneholder bestemmelser som både supplerer og gjør unntak fra hovedprinsippene, kan det imidlertid stilles spørsmål ved om en generell gjengivelse av prinsippene vil gi noen særlig veiledning. Trygdeforordningens hovedprinsipper har bare virkning for trygdemottakere som omfattes av forordningens personkrets, og for de ytelsene som faller innenfor forordningens virkeområde. Hovedprinsippene gjelder altså ikke for tredjelandborgere, med mindre disse er omfattet av bi- eller multilaterale avtaler som inneholder tilsvarende koordineringsprinsipper. Å utvide rettighetene som følger av disse prinsippene til å omfatte alle trygdemottakere, innebærer en vesentlig og ensidig utvidelse av trygdens ansvarsområde. Prinsippene vil heller ikke nødvendigvis fungere som forutsatt om de ikke også anerkjennes av de andre involverte statene.

Ved en lovfesting av hovedprinsippene vil man derfor måtte presisere det geografiske og materielle virkeområdet for prinsippene, og hvilken personkrets de omfatter.<sup>57</sup> Flere ulike prinsipper vil kunne virke inn på samme lovbestemmelse. For eksempel vil bestemmelser om medlemskap i trygden kunne bli berørt av både eksportabilitetsprinsippet og enstatsprinsippet. Det vil dermed kunne være vanskelig å forutse hvilke lovbestemmelser de ulike generelle prinsippene berører, og den konkrete betydningen av prinsippene kan være forskjellig for ulike ytelser.

<sup>56</sup> Se blant annet TrESS, *Coordination of Unemployment Benefits: Think Tank Report 2012*, del I, A: «It is characteristic of the unemployment chapter that it deviates from the general coordination principles laid down in Article 5, Article 6 and Article 7 of the Regulation. [...] The chapter on unemployment benefits made use of the possibility 'to provide otherwise'. Hence, the general coordination principles laid down in Article 5, Article 6 and Article 7 of the Regulation do not apply to unemployment benefits.»

<sup>57</sup> Nordisk konvensjon om trygd og EFTA-konvensjonen innebærer at disse prinsippene også vil omfatte hele Norden og Sveits, og innenfor Norden vil de gjelde en videre personkrets enn de som omfattes av EØS-avtalen, se nærmere omtale i punkt 16.1. Tilsvarende hovedprinsipper ligger også til grunn for bilaterale trygdeavtaler som normalt bare dekker noen av trygdeytelsene.

*Sammenleggingsprinsippet* vil typisk ha innvirkning på krav om forutgående medlemskap og på inngangsvilkår knyttet til en viss forutgående tid i arbeid eller med næringsvirksomhet. I tillegg inneholder forordningen spesialregler knyttet til sammenleggingsprinsippet, blant annet for dagpenger.

Også *eksportabilitetsprinsippet* har ulik virkning for ulike ytelser. Eksportabilitet gjelder retten til en ytelse for den som er bosatt i en annen EØS-stat. Trygdeforordningen har spesialregler også for dette prinsippet. For noen ytelser er prinsippet utdypet, for andre ytelser er eksportadgangen begrenset, mens prinsippet i noen tilfeller er helt tilsidesatt. For enkelte ytelser gir forordningen, i tillegg til spesialregler om eksportabilitet, også særregler om midlertidige opphold i andre EØS-stater.

Når det gjelder *enstatsprinsippet*, kan dette ha som konsekvens at en person som i utgangspunktet fyller både medlemsvilkårene og alle materielle regler for en konkret trygdeytelse etter folketrygdloven, likevel ikke har rett til den aktuelle ytelsen fra Norge, fordi trygdeforordningen utpeker en annen EØS-stat som kompetent stat.

På den annen side kan lovvalsreglene medføre at en person som ikke fyller de nasjonale medlemsvilkårene, likevel skal anses som medlem i folketrygden. Dette vil for eksempel kunne være tilfelle for arbeidsløse som har rett til norske dagpenger etter artikkel 65, og som følge av dette etter artikkel 11 nr. 3 bokstav c også skal ha andre trygdeytelser fra Norge.

### 15.10.3 Utvalgets vurdering

Forordningen artiklene 4 til 7 inneholder alle et forbehold om at bestemmelsene bare gjelder så langt det i forordningen ikke er fastsatt noe annet.<sup>58</sup>

Som påpekt ovenfor, er det i forordningen gitt en rekke særregler og/eller unntak fra prinsippene, i form av spesialregler knyttet til de enkelte trygdeytelsene som er dekket av forordningen.<sup>59</sup> Disse spesialreglene gjør at prinsippene har temmelig ulik virkning for ulike ytelser, og at de for

enkelte ytelser knapt har noen betydning. Et eksempel på dette er artikkel 63, som med noen få unntak unntar dagpenger under arbeidsløshet fra eksportabilitetsprinsippet. Dette gjør at prinsippene nedfelt i trygdeforordningen ikke har samme generelle betydning som de prinsippene som man i Norge har tradisjon for å lovfeste, se for eksempel tvisteloven § 1-1 og anskaffelsesloven § 4. Trygdeforordningen artiklene 4 til 7 har mer karakter av hovedregler enn av generelt anvendelige retningslinjer for tolkningen av hele forordningen.

Som beskrevet i kapittel 5 har flere av koordineringsprinsippene kontaktflater mot hverandre, og forholdet mellom dem er på flere områder ikke endelig avklart. Blant annet har Trygderetten i sak E-13/20, som gjelder dagpenger under arbeidsløshet, stilt EFTA-domstolen tolknings spørsmål om forholdet mellom trygdeforordningen artikkel 5 bokstav b og artikkel 7, jf. artikkel 63. Arbeids- og velferdsetaten er part i trygderettssaken og argumenterte i skriftlig innlegg til EFTA-domstolen i november 2020 for at artikkel 7 er *lex specialis* i forhold til artikkel 5, og at artikkel 5 dermed ikke kommer til anvendelse ved spørsmål knyttet til eksportabilitet. Etaten ga uttrykk for at en slik tolkning har støtte både i bestemmelsens ordlyd og formål.

Det fremgår av dette at det å gjengi trygdeforordningen artiklene 4 til 7 innledningsvis i folketrygdloven, vil skape behov for å avklare og presisere både det personelle og geografiske virkeområdet for prinsippene og deres materielle rekkevidde for de ulike norske trygdeytelsene. I folketrygdloven, som gir regler om mange ulike trygdeytelser, vil det derfor etter utvalgets syn være mer naturlig å plassere denne typen regler i de ulike ytelseskapitlene enn i et innledende kapittel. Dette kan stille seg annerledes for barnetrygdloven og kontantstøtteleven, som bare regulerer en enkeltytelse. Utvalget mener imidlertid at trygdeforordningens grunnprinsipper er materielle regler av en slik art at det ikke er hensiktsmessig å ta dem inn i lovgivningen i en fullversjon.

Utvalget har også vurdert om det kan være hensiktsmessig å legge inn en henvisning til grunnprinsippene i lovenes innledende del eller i tilknytning til en ny inkorporasjonsbestemmelse. Selv om en slik markør knyttet til hovedprinsippene ikke gir noen veiledning om hva prinsippene konkret innebærer, eller får frem nyansene og særreglene for de ulike ytelsene, kan en slik henvisning likevel bidra til å synliggjøre at de øvrige bestemmelsene i folketrygdloven ikke nødvendigvis gjelder fullt ut innenfor trygdeforordningens

<sup>58</sup> Artiklene 4, 5 og 6 har i norsk oversettelse forbehold knyttet til om det er fastsatt noe annet i «denne forordning», mens det i artikkel 7 er tatt forbehold for annet i «denne lovgivning». I engelsk og dansk oversettelse er det ikke tilsvarende skille, og forskjellen i den norske oversettelsen må antas å bero på en inkurie.

<sup>59</sup> Dette gjelder både hovedprinsippene som følger av trygdeforordningen, og de tilsvarende prinsippene som følger av andre trygdeavtaler om koordinering av trygd.

virkeområde. Det å nevne prinsippene i selve lovteksten kunne dermed utgjøre en «folkerettsmarkør», som omtalt i punkt 15.11.2, og lovforarbeidene ville kunne gi veiledning gjennom en omtale av nyanser og særregler. I den grad hovedprinsippene fravikes av særregler i forordningen, slik tilfellet er for arbeidsløshetsytelser, kan imidlertid en slik markør være mer villedende enn veiledende.

Folketrygdloven er en svært omfattende lov med om lag 480 paragrafer knyttet til en eller flere trygdeytelser. Det må antas at de færreste som anvender loven, leser den i sin helhet. I stedet vil de fleste slå direkte opp i reglene for den relevante ytelsen. En generell markør i lovens kapittel 1 vil dermed lett kunne overses om det ikke også blir henvist til prinsippene i de ulike ytelseskapitlene.

Barnetrygdloven og kontantstøtteleven har et vesentlig mindre omfang. Begge lover gir regler om bare én ytelse. En generell markør knyttet til hovedprinsippene vil her ikke like lett kunne overses som en tilsvarende markør i folketrygdloven. Også i disse lovene vil imidlertid en henvisning til prinsippene i seg selv ha begrenset informasjonsverdi og gi liten veiledning.

Utvalget er etter dette kommet til at trygdeforordningens hovedprinsipper ikke bør tas inn i lovteksten – heller ikke som en markør i tilknytning til en ny inkorporasjonsbestemmelse. Det er i denne vurderingen også sett hen til hva utvalget ellers foreslår av markører i lovene på trygdeområdet, og at de innledende bestemmelsene ikke bør gjøres for kompliserte.

## 15.11 Folkerettsmarkører

### 15.11.1 Oversikt

Som tidligere nevnt ga granskningsutvalget uttrykk for at en del av forklaringen på at oppholdskravene i folketrygdloven §§ 8-9, 9-4 og 11-3 ble praktisert feil, er at disse bestemmelsene ikke er tilpasset EØS-regelverket. Granskningsutvalget uttalte i denne sammenheng:

«Folketrygdlovens regler berører svært mange av de som bor eller arbeider i Norge. Reglene gir rettigheter til mennesker i sårbare situasjoner. De færreste har kunnskap eller ressurser til å utfordre myndighetenes forståelse av EØS-retten. Sett i sammenheng med reglernes rettighetskarakter, mener utvalget det er uforsvarlig at lovens bestemmelser ikke gir veiledning om EØS-regler av betydning.»<sup>60</sup>

Granskningsutvalget anbefalte å legge inn «EØS-markører i lovtekst eller kilder nært til lovteksten, som for eksempel bestemmelsenes forarbeider»,<sup>61</sup> men presiserte ikke hva utvalget la i uttrykket «EØS-markører».

Uttrykket «markør» brukes i det følgende primært om lovbestemmelser som ikke gjør mer enn å henvise til forordningene eller avdelinger, kapitler eller bestemmelser i disse, slik at brukeren må finne frem forordningene for å få kjennskap til innholdet i reglene.

I dette ligger to viktige presiseringer. For det første er utvalgets markører i EØS-rettslig sammenheng avgrenset til trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen. EØS-avtalens hoveddel og annen EØS-rett omfattes ikke. Utvalget anser det lite hensiktsmessig å ta inn henvisninger til EØS-avtalens hoveddel i alle kapitler eller bestemmelser hvor denne kan tenkes å være relevant, og en helt generell henvisning til EØS-avtalens hoveddel innledningsvis i folketrygdloven vil ikke tilføre noe ut over EØS-loven §§ 1 og 2. Utvalget viser også til redegjørelsen i punkt 2.4.4, hvor det fremgår at utvalget mener at behovet for å supplere trygdeforordningen med EØS-avtalens hovedregler om fri bevegelighet ikke er særlig stort.

For det annet rekker utvalgets markører ut over EØS-retten, i det de også er ment å gi veiledning for personer som utleder rettigheter av trygdeforordningen i kraft av nordisk konvensjon om trygd, EFTA-konvensjonen eller separasjonsavtalen med Storbritannia. Videre er også de bilaterale trygdeavtalene omtalt i markørene. Utvalget har derfor valgt å bruke den videre betegnelsen «folkerettsmarkør» i stedet for «EØS-markør».

### 15.11.2 Folkerettsmarkører i lovteksten

For i større grad å synliggjøre at trygdelovgivning må tolkes og anvendes i lys av forpliktelsene som følger av trygdeforordningen og annet internasjonalt regelverk om trygdekoordinering, er det mulig å utstyre lovteksten med «folkerettsmarkører».

En mulighet er å ta inn generelle henvisninger til trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen for hver enkelt ytelse eller i hvert kapittel i folketrygdloven. Sverige har benyttet en slik fremgangsmåte i sin lovgivning knyttet til dagpenger til arbeidsløse.<sup>62</sup>

<sup>60</sup> NOU 2020: 9 kapittel 17 side 248

<sup>61</sup> NOU 2020: 9 punkt 16.8 side 247



Bestemmelsen i den svenske lag om arbeidsløshetsforsikring 3 § lyder:

«Rätt till ersättning har endast personer som i Sverige uppfyller ersättningsvillkoren enligt denna lag, om inte något annat följer av Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 883/2004 av den 29 april 2004 om samordning av de sociala trygghetssystemen.»

En annen mulighet er å ta inn mer eller mindre spesifikke henvisninger i hver enkelt bestemmelse der det er aktuelt. Dersom utvalgets forslag om å endre oppholdskravet i blant annet folketrygdloven § 11-3 ikke følges opp, kan et alternativ være en folkerettsmarkør som følger:

### § 11-3 *Opphold i Norge*

Det er et vilkår for rett til arbeidsavklaringspenger at medlemmet oppholder seg i Norge, med mindre noen annet følger av EØS-avtalen eller andre folkerettslige regler gjennomført i eller i medhold av § 1-3 eller § 1-3 a.

Folkerettsmarkører i lovene vil gi brukerne en tydelig oppfordring til å sammenholde lovteksten med bestemmelser i trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen. Hvis markørene innarbeides i lovene, vil det også gi en foranledning til å presentere de relevante internasjonale reglene i lovforarbeidene.

Det er samtidig grunn til å være oppmerksom på at bruk av markører også er forbundet med enkelte ulemper. Dette er nærmere omtalt i veilederen *Lovteknikk og lovforberedelse*. Her heter det:

«I likhet med lov- og forskriftsverket i de fleste land har norsk lov- og forskriftsverk en fragmentarisk struktur. For å løse et juridisk spørsmål må man ofte trekke inn flere bestemmelser fra samme lov eller fra forskjellige lover. Det er praktisk umulig å lage uttømmende krysshenvisninger til alle andre bestemmelser som kan være relevante ved anvendelsen av den bestemmelsen man er i ferd med å utforme. Ufullstendige henvisninger av dette slag vil kunne føre til utilsiktede motsetningsslutninger i forhold til bestemmelser som ikke er nevnt. Det er derfor ikke vanlig å utstyre bestemmelsene i rent informasjonsøyemed

med mer eller mindre uttømmende henvisninger til andre bestemmelser som kan tenkes å få betydning. I stedet legger man til grunn at lovbrukeren vet at regelverket har en fragmentarisk struktur, og dessuten har tilstrekkelig kjennskap til innholdet i regelverket for øvrig til selv å finne frem til hvilke andre bestemmelser som er aktuelle.

Unntak kan tenkes annet dersom loven særlig henvender seg til forbrukere eller andre som er uvant med å lese lovtekst, og det er fare for at leseren ellers vil overse helt sentrale sammenhenger mellom bestemmelsene. Men også her må man tenke over faren for uholdbare motsetningsslutninger.»<sup>63</sup>

Utvalget anerkjenner Lovavdelingens bekymringer, men mener at markører knyttet til forordninger står i en særstilling. Plikten til å gjennomføre forordninger «som sådan» innebærer som nevnt at lovgivers mulighet til å innpasse en forordning i eksisterende lovverk er begrenset. Dette gjelder særlig for forordninger som i utgangspunktet «bare» koordinerer eksisterende nasjonal rett i de ulike medlemsstatene, slik som trygdeforordningen. Utvalget viser i denne sammenheng til at Danmark, Finland og Sverige har lovgivningstradisjoner som likner på Norges, men at disse statene likevel stort sett har nøydt seg med å ta inn generelt utformede henvisninger til trygdeforordningen i nasjonale lover.<sup>64</sup>

Utvalget ser at det kan være fare for feilaktige motsetningsslutninger, men mener at den kan reduseres gjennom skjønnsom utforming av markørene og de tilhørende forarbeidene. Det er viktig at markørene gjør brukerne av loven oppmerksomme på at de ikke er uttømmende, og dette må presiseres også i forarbeidene.

Samtidig erkjenner utvalget at omfattende folkerettsmarkører i trygdlovgevingen kan gi opphav til feilaktige motsetningsslutninger på *andre rettsområder*, hvor lovgivningen ikke inneholder tilsvarende markører. Brukere som har hatt nytte av markørene i trygdlovgevingen, kan tenkes å overse betydningen av EØS-retten og andre folkerettslige forpliktelser på rettsområder uten slike markører. For profesjonelle brukere bør ikke dette være noe problem, men omfattende markører i trygdlovgevingen kan tenkes å skape for-

<sup>62</sup> Lag (1997:238) om arbetslöshetsförsäkring, [https://www.riksdagen.se/sv/dokument-lagar/dokument/svenskforfattningssamling/lag-1997238-om-arbetsloshetsforsakring\\_sfs-1997-238](https://www.riksdagen.se/sv/dokument-lagar/dokument/svenskforfattningssamling/lag-1997238-om-arbetsloshetsforsakring_sfs-1997-238)

<sup>63</sup> *Lovteknikk og lovforberedelse*, punkt 5.4.1 side 66–67

<sup>64</sup> Se eksemplene ovenfor i dette punktet og i punkt 15.7. Som nevnt finnes det eksempler fra de andre nordiske landene på at oppholds krav er tilpasset til trygdeforordningen og andre internasjonale forpliktelser.

ventninger om liknende løsninger på andre rettsområder.

For utvalgets vurdering har det vært utslagsgivende at samspillet mellom forordningene og nasjonal rett er komplekst og vanskelig å skaffe seg oversikt over. I lys av saken om feilpraktiseringen av trygdeforordningen kan det vanskelig benektes at brukere av trygdlovgivningen vil kunne komme til å overse sentrale bestemmelser i trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen, jf. også Lovavdelingens anerkjennelse av dette som et hensyn som kan tilsi bruk av markører eller krysshenvisninger. Utvalget tilføyer at feilpraktiseringen av trygdeforordningen har vist at også profesjonelle brukere vil kunne ha nytte av skjønnsomt plasserte folkerettsmarkører i trygdlovgivningen.

Nytteverdien av markørene avhenger av hvordan de er utformet, og hvor de er plassert. Utvalget har ikke funnet det hensiktsmessig å innarbeide folkerettsmarkører i *alle enkeltbestemmelser i trygdlovgivningen* som berøres av trygdeforordningen. Dette vil gjøre loven unødvendig komplisert, særlig i det store flertallet av saker som ikke har en internasjonal dimensjon. Det vil etter utvalgets vurdering gi bedre oversikt å innarbeide kapittelvis markører i en egen bestemmelse innledningsvis i hvert kapittel i folketrygdloven om de enkelte ytelsene. De fleste brukere av loven vil gå rett til det kapitlet som har bestemmelser om den ytelsen som er aktuell for dem.

Det er etter utvalgets syn heller ikke hensiktsmessig at markørene viser i detalj til *alle enkeltbestemmelser i trygdeforordningen* som i ulike kombinasjoner kan tenkes å få anvendelse i enkeltsaker. Også dette vil gjøre lovteksten komplisert og uoversiktlig. Det kan dessuten være en utfordring å holde henvisningene oppdaterte, og det er fare for feil ved at henvisningene viser seg ikke å være fullstendige og dekkende.<sup>65</sup> Markørene bør derfor gis en noe mer generell utforming og utformes slik at det ikke oppstår behov for hyppige lovendringer, som i de tidligere omtalte eksemplene fra Danmark, Finland og Sverige.

I eksemplene fra disse statene er markørene forbeholdt utvalgte problemstillinger og ytelser. Den løsningen som utvalget foreslår, er mer ambisiøs. *For det første* foreslår utvalget markører for alle berørte ytelser etter folketrygdloven, barne-trygdloven og kontantstøtteleven. *For det andre* foreslås det at markørene skal angi hvilke krav og

vilkår i de enkelte kapitlene i folketrygdloven som særlig påvirkes av forordningene, i stedet for generelt å vise til at bestemmelsene i kapitlet skal anvendes i samsvar med forordningene. *For det tredje* er det i flere av markørene angitt hvilke bestemmelser i forordningene som er sentrale, men uten at angivelsen er fullstendig. I eksemplene fra danske, finske og svenske lover er det overlatt til brukeren å finne frem til de relevante artiklene i forordningen. *For det fjerde* omfatter markørene også koordineringsforpliktelser på trygdeområdet etter andre avtaler, nærmere bestemt EFTA-konvensjonen, nordisk konvensjon om trygd, separasjonsavtalen med Storbritannia og Norges bilaterale trygdeavtaler. Det er viktig å gjøre brukerne oppmerksomme også på disse regelverkene, som for enkelte grupper vil være avgjørende for rettighetssituasjonen.

Utvalget mener med dette å ha funnet en hensiktsmessig balanse mellom en for generell og en for detaljert utforming av markørene.

Utvalget har lagt vekt på å utforme markørene slik at de ikke fremstår som uttømmende for de kravene som følger av EØS-regelverket og andre avtaler. I spesialmerknadene til de enkelte markørene er dette understreket, særlig med tanke på potensielle føringer som følger av EØS-avtalens hoveddel.

Utvalget har på denne bakgrunn valgt å utforme de kapittelvis markørene med utgangspunkt i følgende modell:

#### § 3-1 *Forholdet til bestemmelser om internasjonal trygdekoordinering*

Trygdeforordningen, se § 1-3, kan innebære at bestemmelsene om beregning av ytelser i kapitlet her må suppleres med bestemmelsene om beregning av ytelser i forordningen avdeling III kapittel 5.

Også bestemmelser i bi- og multilaterale trygdeavtaler som er gjennomført i norsk rett i eller i medhold av § 1-3 a, kan medføre at bestemmelser i kapitlet her suppleres eller fravikes.

Enkelte ytelser og problemstillinger har særtrekk som har ført til at markøren er vesentlig mer omfattende eller utformet på annen måte. Utvalget har valgt å la hensynet til informasjonsverdi veie tyngre enn hensynet til at markørene skal ha et helt enhetlig preg. Dette kommer utvalget tilbake til i spesialmerknadene til de enkelte bestemmelsene i kapittel 19.

Slik utvalget har utformet folkerettsmarkørene, gir de konkret veiledning om hvilke deler av

<sup>65</sup> Som eksempel kan nevnes paragraf 3 stk. 3 i den danske loven om sykepengar omtalt i punkt 15.7, som fremdeles viser til den tidligere forordning 1408/71.

norsk trygdlovgivning som påvirkes av de internasjonale koordineringsreglene. Markørene gir derimot ingen konkret informasjon om innholdet i reglene, eller hvilke rettigheter de gir opphav til i enkeltsaker. Markørens funksjon er i første rekke å vise brukerne hvor det internasjonale regelverket slår inn, slik at de blir kjent med behovet for å sammenholde lovteksten med dette regelverket. I tillegg gis en viss veiledning om hvilke deler av det internasjonale regelverket som er særlig aktuelle, ved at flere av markørene viser til enkeltkapitler eller artikler i forordningene.

For å oppfylle behovet for rettsinformasjon og sette brukerne i stand til å finne frem til sine rettigheter og plikter, er det påkrevd å supplere markørene med veiledningsmateriale som beskriver hvilke konkrete rettigheter som kan utledes av samspillet mellom de norske trygdereglene og koordineringsreglene. Det gjelder både for profesjonelle brukere og folk flest. Slike tiltak er omtalt i kapittel 17, der utarbeidelsen av en nettbasert og allment tilgjengelig «Trygde-ABC» står sentralt.

Hvis folkerettsmarkørene kombineres med kvalitetssikret og oppdatert veiledningsmateriale, samtidig som inkorporasjonsbestemmelsen for forordningene og andre viktige koordineringsbestemmelser – slik utvalget har foreslått – plasseres i folketrygdloven, og ikke bare i forskrift, mener utvalget at rettsinformasjonen til brukerne samlet sett vil bli vesentlig styrket. Det vil også bidra til å sikre lojal etterlevelse av Norges folkerettslige forpliktelser på trygdeområdet.

Den foreslåtte utformingen av markørene vil i liten grad gi behov for endringer og oppdateringer i lys av ny rettspraksis fra EU- og EFTA-domstolen. Utvalget anbefaler at de departementene som har ansvar for de ulike lovene på trygdeområdet, også får ansvar for å sikre at markørene i disse lovene vedlikeholdes i den grad det er nødvendig i lys av ny domstolspraksis eller endringer i de relevante folkerettslige forpliktelsene.

### 15.11.3 Folkerettsmarkører i redaksjonelle fotnoter

Fotnoter publisert i Norsk Lovtidend, lovsamlingen og på nettsidene til Lovdata kan være en kilde «nært til lovteksten».

Fotnotene, som er publisert av Lovdatas redaksjon, er ikke en formell del av lovverket, men kan likevel gi viktig veiledning til brukerne av regelverket.<sup>66</sup> Selv om henvisninger i fotnoter ikke vil være relevante for vurderingen av om Norge har gjennomført trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen «som sådan» i hen-

hold til EØS-avtalen artikkel 7 bokstav a, antar utvalget at slike noter kan ha betydning for den mer overordnede vurderingen av om den norske synliggjøringen av EØS-retten på trygdens område er i samsvar med lojalitetsplikten nedfelt i EØS-avtalen artikkel 3.

Som et eksempel kan nevnes fotnote 2 til kontantstøtteleven § 2 i Lovdatas betalingstjeneste Lovdata Pro. Første ledd i § 2 oppstiller som vilkår for mottak av kontantstøtte at barnet er «bosatt i riket». Fotnote 2 viser både til EØS-avtalen vedlegg VI nr. 1, der trygdeforordningen er innlemmet, og til den nordiske konvensjonen om trygd, og gir dermed en pekepinn om at «i riket» ikke kan tolkes bokstavelig.

Spørsmålet er om det bør utformes fotnoter til enkeltbestemmelsene i trygdlovgivningen som orienterer om sammenhengen med koordineringsforpliktelsene etter EØS-avtalen og andre folkerettslige avtaler. Slike fotnoter må eventuelt settes inn av Lovdata. For å sikre at fotnoteverket holder tilstrekkelig kvalitet og er oppdatert, vil det være en forutsetning at departementet har det overordnede ansvaret for både utforming og vedlikehold av notene. Noteapparatet må forutsetningsvis være fritt tilgjengelig, og altså ikke forbeholdt brukere som har tilgang til Lovdata Pro.

Utvalget stiller seg tvilende til om et slikt fotnoteverk til trygdlovgivningen vil ha særlig merverdi ved siden folkerettsmarkører inntatt i selve lovteksten.

Et grunnleggende premiss må være at fotnotene er mer detaljerte enn markørene, men heller ikke notene vil kunne gi en fullstendig oversikt over sammenhengen mellom koordineringsreglene og trygdlovgivningen. Det må også for notene vurderes skjønnsmessig hvilke artikler og deler av forordningene det skal vises til, og hvilke koblinger til de nasjonale vilkårene som skal fremheves. Noteverket vil derfor falle i en slags mellomkategori mellom folkerettsmarkørene og det veiledende materialet som markørene uansett må suppleres med, jf. kapittel 17. Samlet sett er det fare for at et omfattende noteverk vil bidra til å komplisere et allerede fragmentert informasjonsbilde, snarere enn å gi et selvstendig og verdifullt bidrag til å avklare rettigheter og plikter for den enkelte.

Det kan dessuten være utfordrende å sikre gode rutiner for oppdatering av notene. Slik utval-

<sup>66</sup> Det Juridiske fakultet ved UiO har utarbeidet slike noter i forbindelse med utgivelse av den trykte lovsamlingen. Ettersom fakultetet har besluttet å ikke lenger utgi lovsamlingen, vil dagens notesystem bli avviklet.

get vurderer det, er det større mulighet for at nødvendige oppdateringer vil glippe når markørene står i en fotnote, og ikke i selve lovteksten.

Etter utvalgets syn bør hensynet til å sikre god rettsinformasjon og lojal etterlevelse av EØS-retten og andre folkerettslige forpliktelser på trygdeområdet primært ivaretas ved andre virkemidler, og ikke baseres på en forutsetning om at det finnes et slikt oppdatert noteverk til trygdelovgivningen.

### **15.12 Endring av formålsbestemmelsen i folketrygdloven**

---

Som nevnt i punkt 1.1 er det grunnleggende formålet med reglene om trygdekoordinering i EØS-avtalen, EFTA-konvensjonen, nordisk konvensjon om trygd og de bilaterale trygdeavtalene å sørge for at nasjonal trygdelovgivning ikke undergraver de rettighetene til å bo eller oppholde seg i andre stater i forbindelse med blant annet arbeid, næringsvirksomhet eller familieliv, som samarbeidet mellom disse statene gir opphav til. Ved reglene om trygdekoordinering sikres norske borgere tilgang til trygdeordninger i andre stater mens de oppholder seg der, samtidig som de ikke taper opptjente rettigheter i den norske trygdeordningen. Til gjengjeld må Norge gi tilsvarende

tilgang til det norske trygdesystemet for utenlandske arbeidstakere eller næringsdrivende som oppholder seg her. Uten koordineringsreglene ville utenlandsopphold kunne være risikabelt og føre til tap av rettigheter i en slik grad at det for mange ikke ville være aktuelt.

Ved å bidra til å skape økonomisk trygghet for den enkelte har koordineringsreglene stor betydning for næringslivets mulighet til å skaffe nødvendig arbeidskraft fra utlandet, og for den enkeltes mulighet til å ta seg arbeid i andre stater. Ved dette er reglene med på å tilrettelegge for den frie bevegelsen innenfor EØS og for mobilitet mellom statene som Norge har inngått multi- eller bilaterale avtaler med på trygdeområdet.

For å synliggjøre det internasjonale aspektet ved trygdelovgivningen foreslår utvalget at det tilføyes et nytt ledd i folketrygdlovens formålsbestemmelse som løfter frem koordineringsreglenes funksjon med å legge til rette for mobilitet mellom statene. Utvalget foreslår følgende bestemmelse i folketrygdloven § 1-1 nytt fjerde ledd:

«Folketrygden skal legge til rette for bevegelse av personer mellom Norge og andre stater i samsvar med Norges forpliktelser til trygdekoordinering etter EØS-avtalen og andre folkerettslige avtaler.»

## Kapittel 16

# Gjennomføring og synliggjøring av bi- og multilaterale avtaler

### 16.1 Oversikt

I tillegg til EØS-avtalen har Norge inngått flere bi- og multilaterale avtaler som har regler om trygdekoordinering. Dette er nordisk konvensjon om trygd, EFTA-konvensjonen, separasjonsavtalen med Storbritannia, trianguleringsavtalen og diverse bilaterale trygdeavtaler med andre stater.

Nordisk konvensjon om trygd slår fast at reglene i trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen, med noen modifikasjoner, anvendes for alle personer som omfattes av den nordiske konvensjonens personkrets, og som er bosatt i en nordisk stat. Dette har betydning i to sammenhenger.

Det har for det første betydning for såkalte tredjelandborgere, altså personer med statsborgerskap i stater utenfor EØS. Ettersom konvensjonen gjelder for tredjelandborgere som er trygdedekket i en nordisk stat, og for familiemedlemmer eller etterlatte som avleder rettigheter fra disse personene, vil også trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen få anvendelse for dem, selv om disse personene ikke omfattes av EØS-avtalen.

Det har for det andre betydning for personer som flytter mellom Færøyene, Grønland eller Svalbard og resten av Norden, og for familiemedlemmer eller etterlatte som avleder rettigheter fra disse personene. Konvensjonen innebærer at reglene i forordningene anvendes for personer i denne gruppen, selv om Færøyene, Grønland eller Svalbard verken er en del en EU, eller omfattet av EØS-avtalen. Nordisk konvensjon om trygd er nærmere omtalt i kapittel 11.

EFTA-konvensjonen artikkel 21, jf. tillegg 2 til vedlegg K, innebærer at reglene i trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen også kommer til anvendelse ved trygdekoordinering mellom EØS/EFTA-statene og Sveits. EFTA-konvensjonen er nærmere omtalt i kapittel 9.

Separasjonsavtalen og trianguleringsavtalen er begge inngått som følge av Storbritannias uttreden fra EU og EØS. Separasjonsavtalen er inngått

mellom EØS/EFTA-statene og Storbritannia. Avtalen speiler i hovedsak utmeldingsavtalen mellom Storbritannia og EU og innebærer at rettighetene til statsborgere i EØS/EFTA-statene og Storbritannia som har utøvd retten til fri bevegelse før 1. januar 2021, blir videreført på nærmere vilkår. I utgangspunktet vil dette også gjelde for deres familiemedlemmer og etterlatte. Trianguleringsavtalen er inngått mellom EØS/EFTA-statene og EU og gjelder rettsstillingen til personer som har hatt tilknytning til både Storbritannia, en EU-stat og en EØS/EFTA-stat. Avtalen er i sin helhet tatt inn i EØS-avtalen vedlegg VI kapittel 3. Separasjonsavtalen og trianguleringsavtalen er nærmere omtalt i kapittel 10.

Fordi det lenge var uklart om Storbritannia ville tre ut av EU uten en avtale, vedtok EU i 2019 forordning (EU) 2019/500, om beredskapstiltak innenfor koordinering av trygdeordninger. Forordningen kom aldri til anvendelse, men er likefullt innlemmet i EØS-avtalen vedlegg VI nr. 1a.

I tillegg er det inngått en rekke bilaterale avtaler som regulerer trygdekoordinering mellom Norge og andre enkeltstater, se kapittel 12. Trygdekoordinering for personer som beveger seg mellom Norge og Storbritannia etter 31. desember 2020, reguleres inntil videre av en bilateral avtale. Det er uavklart om denne avtalen vil avløses av en ny bilateral avtale eller en multilateral avtale mellom EØS/EFTA-statene og Storbritannia.

Bestemmelsene om trygderettigheter i separasjonsavtalen er inkorporert i brexit-loven. Også trianguleringsavtalen er inkorporert i brexit-loven. Forordning 2019/500 om beredskapstiltak er gjennomført i forskrift 22. juni 2012 nr. 585 om inkorporasjon av trygdeforordningene i EØS-avtalen.

Nordisk konvensjon om trygd, reglene om trygdekoordinering i EFTA-konvensjonen og de bilaterale trygdeavtalene er derimot ikke gjennomført særskilt i norsk rett. Trygdemyndighetene har lagt til grunn at det følger av folkerettsforbeholdet i folketrygdloven § 1-3, kontantstøtte

loven § 22 og barnetrygdloven § 22 at de to konvensjonene og de bilaterale avtalene går foran de øvrige bestemmelsene i de tre lovene. Det gjøres nærmere rede for dette i punkt 16.2. Denne tolkningen av folketrygdloven § 1-3, kontantstøtteloven § 22 og barnetrygdloven § 22 fremgår ikke klart av ordlyden.

Utvalget er i sitt mandat bedt om å vurdere hvordan de ulike folkerettslige forpliktelsene bør gjennomføres i trygdelovgivning for å legge til rette for et klart og tilgjengelig regelverk. En mulighet, som ligger tett opp til dagens løsning, er å videreføre brexit-loven uendret og vedta en lovbestemmelse som uttrykkelig slår fast at de andre konvensjonene og avtalene, og eventuelle gjensidige avtaler om trygdekoordinering som inngås i fremtiden, gjelder som norsk lov i den versjonen som til enhver tid er folkerettslig bindende for Norge (fullverdig sektormonisme). Denne muligheten behandles i punkt 16.3.

Nordisk konvensjon om trygd, de relevante bestemmelsene i EFTA-konvensjonen og de bilaterale avtalene kan alternativt gjennomføres i norsk rett ved transformasjon eller inkorporasjon. Utvalget anbefaler inkorporasjon, men drøfter begge muligheter i punkt 16.4.

I punkt 15.11.2 ga utvalget uttrykk for at det er hensiktsmessig å legge inn «folkerettsmarkører» i lovteksten, for å gjøre brukerne oppmerksomme på at bestemmelsene i loven må praktiseres i samsvar med reglene om trygdekoordinering i trygdeforordningene og i de bi- og multilaterale trygdeavtalene. Behovet for slike henvisninger til bi- og multilaterale avtaler omtales i punkt 16.5.

## 16.2 Dagens forståelse og praktisering av folketrygdloven § 1-3 og tilsvarende bestemmelser i andre lover

Folketrygdloven § 1-3 første ledd lyder:

«Kongen kan inngå gjensidige avtaler med andre land om rettigheter og plikter etter denne loven. Herunder kan det gjøres unntak fra lovens bestemmelser.»

Norske trygdemyndigheter har forstått og praktisert bestemmelsen som en bestemmelse som etablerer fullverdig sektormonisme, slik at regler om trygdekoordinering i bi- eller multilaterale gjensidige avtaler har internrettslig virkning og gjennomslagskraft foran lovens bestemmelser, selv om avtalene ikke er særskilt gjennomført i norsk

rett. Dette er blant annet reflektert i Arbeids- og velferdsetatens rundskriv til folketrygdloven kapittel 1, der det heter:

«Bestemmelsen i § 1-3 første ledd gir hjemmel for å inngå avtaler som fraviker folketrygdlovens regler. I tilfeller der en avtale har andre regler enn folketrygdloven, for eksempel om hvem som er medlem i trygden eller om retten til eller beregningen av en stønad, er det avtalens regler som skal benyttes. Den enkelte trygdeavtale regnes som spesiallovgivning og går så langt den rekker, foran tilsvarende bestemmelser i folketrygdloven.»<sup>1</sup>

Om forholdet mellom reglene om trygdekoordinering i EØS-avtalen og reglene i bilaterale avtaler heter det:

«EØS-avtalens trygderegler kan betraktes som en trygdeavtale, og går ved motstrid foran folketrygdlovens regler. EØS-reglene går også foran de bilaterale avtalene som medlemslandene har inngått seg imellom. EØS-reglene er imidlertid ikke til hinder for at man anvender en bilateral avtale dersom avtalens regler er gunstigere for brukeren enn EØS-reglene.»

Folketrygdloven § 1-3 viderefører folketrygdloven 1966 § 18-12 første punktum, som igjen videreførte nokså likelydende bestemmelser i de tidligere lovene om sykeforsikrings- og trygdeordninger. I NOU 1990: 20 synes Trygdelovutvalget å ha forutsatt at § 18-12 ikke bare fastslo at Kongen kunne inngå gjensidige avtaler med andre stater om trygdekoordinering, med andre løsninger enn det som fulgte av loven, men også at slike avtaler skulle gjelde umiddelbart i Norge, uten særskilt gjennomføring. Dette går frem av en uttalelse i NOU 1990: 20 om at «... Norge etter lovens § 18-12 kan inngå gjensidighetsavtaler med andre land som kan sette folketrygdlovens bestemmelser til side».<sup>2</sup> At det ikke er nødvendig å gjennomføre trygdeavtaler med andre stater i norsk rett særskilt, er også forutsatt i en proposisjon som ble lagt frem i 2012 for å innhente Stortingets samtykke til inngåelse av en revidert avtale om sosial trygd mellom Norge og Canada. Utenriksdepartementet ga i proposisjonen uttrykk for at avtalen

<sup>1</sup> Rundskriv til folketrygdloven kapittel 1 (R01-00): Formål og definisjoner m.m., kommentarer til § 1-3.

<sup>2</sup> Se omtalen av gjeldende rett i NOU 1990: 20, merknadene til § 1-5, side 108.

ikke ville nødvendiggjøre lov- eller forskriftsendringer.<sup>3</sup>

Etter det utvalget er kjent med, er det verken i rettspraksis eller juridisk teori stilt spørsmål ved den ovennevnte forståelsen av folketrygdloven § 1-3.<sup>4</sup>

Kontantstøtteleven § 22 og barnetrygdloven § 22 er utformet etter mønster av folketrygdloven § 1-3 første ledd. Liknende bestemmelser finnes i flere andre lover, inkludert lov om Statens pensjonskasse § 46 tredje ledd, lov om pensjonstrygd for fiskere § 30 nr. 1 og lov om pensjonsordning for sykepleiere § 37 andre ledd.

At myndighetene har lagt til grunn at folketrygdloven § 1-3 og de tilsvarende bestemmelsene i andre lover etablerer fullverdig sektormonisme, forklarer hvorfor nordisk konvensjon om trygd, de relevante bestemmelsene i EFTA-konvensjonen og de bilaterale avtalene om trygdekoordinering ikke er gjennomført særskilt i norsk rett.

### 16.3 Fullverdig sektormonisme

Etter sin ordlyd kan folketrygdloven § 1-3 første ledd og de tilsvarende bestemmelsene i andre lover på trygdeområdet oppfattes som derogasjonshjemler som forutsetter at unntak fra bestemmelser i loven fastsettes ved forskrift. Det fremgår ikke klart at regler om trygdekoordinering som Norge er bundet av, uten videre skal gjelde som norsk lov. Ettersom bestemmelsen etter ordlyden bare gir hjemmel for «unntak», er det dessuten uklart om avtalene kan utvide de rettighetene som følger av loven, eller bare begrense dem.

Utvalget anbefaler at nordisk konvensjon om trygd, bestemmelsene om trygdekoordinering i EFTA-konvensjonen og de bilaterale trygdeavtalene gjennomføres særskilt i norsk rett ved inkorporasjon. Begrunnelsen for dette fremgår av punkt 16.4. Dersom denne anbefalingen ikke tas til følge, mener utvalget at de ovennevnte paragrafene bør revideres for å få tydeligere frem at de innebærer fullverdig sektormonisme. Utvalget bemerker at fordi vedtak om tildeling av trygdeytelser er lovbundne vedtak, er det ikke et alterna-

tiv at myndighetene etterlever de folkerettslige forpliktelsene til trygdekoordinering under utøvelsen av fritt skjønn. At reglene på en klar og tydelig måte gis internrettslig virkning, vil gi bedre rettsinformasjon og bidra til effektiv etterlevelse.

En bestemmelse om fullverdig sektormonisme for forpliktelser som følger av bi- og multilaterale avtaler om trygdekoordinering, kan for eksempel utformes slik i folketrygdloven:

#### § 1-3 a *Andre folkerettslige bestemmelser om trygdekoordinering*

Bestemmelser om koordinering av trygd i nordisk konvensjon om trygd, EFTA-konvensjonen og andre gjensidige avtaler med andre land, gjelder som lov slik de til enhver tid er bindende for Norge.

Bestemmelsene som er gitt i eller i medhold av denne loven, fravikes i den utstrekning det er nødvendig for å overholde forpliktelser som følger av avtaler som nevnt i første ledd.

Nordisk konvensjon om trygd og EFTA-konvensjonen artikkel 21, jf. tillegg 2 til vedlegg K, omfatter enkelte ytelser som er regulert i andre lover enn folketrygdloven, blant annet kontantstøtteleven og barnetrygdloven. Også bilaterale avtaler kan inneholde bestemmelser om flere ytelser enn de som reguleres av folketrygdloven. Hvis folketrygdloven endres som skissert over, bør en tilsvarende bestemmelse om sektormonisme for de bi- og multilaterale avtalene tas inn i disse lovene.

Sammenlignet med inkorporasjon eller transformasjon kan slike dynamiske bestemmelser om fullverdig sektormonisme være arbeidsbesparende for myndighetene. Staten kan inngå nye bilaterale eller multilaterale avtaler uten at disse må gjennomføres særskilt i norsk rett. Det vil heller ikke være nødvendig å endre bestemmelsen dersom nordisk konvensjon om trygd eller EFTA-konvensjonen reforhandles, så lenge navnet ikke endres.

Utvalget anbefaler likevel ikke denne løsningen. Slik utvalget ser det, vil bestemmelser om fullverdig sektormonisme på et så viktig rettsområde bryte markant med det dualistiske prinsippet og de løsningene for gjennomføring av folkerettslige forpliktelser som er valgt på andre rettsområder med omfattende regelverk som retter seg mot allmennheten.

Utvalget påpeker videre at bestemmelsene om trygdekoordinering i separasjonsavtalen mellom EØS/EFTA-statene og Storbritannia<sup>5</sup> er gjennomført i brexit-loven.<sup>6</sup> Det vil etter utvalgets syn gi

<sup>3</sup> Prop. 146 S (2011–2012) *Samtykke til inngåelse av avtale om sosial trygd mellom Norge og Canada av 20. juni 2012* kapittel 3 side 3

<sup>4</sup> I en dom fra Borgarting lagmannsrett (LB-2001-711) drøftes både EØS-avtalen, nordisk konvensjon om trygd og bilateral avtale mellom Norge og USA, uten at spørsmålet om gjennomføring i norsk rett problematiseres, selv om gjennomføringen av EØS-avtalen omtales eksplisitt.

dårlig sammenheng i regelverket dersom bestemmelser om trygdekoordinering i øvrige bi- og multilaterale avtaler ikke gjennomføres særskilt i norsk rett.

Også hensynet til rettsinformasjon taler mot bestemmelser om fullverdig sektormonisme for forpliktelser som følger av bi- og multilaterale avtaler om trygdekoordinering. Bestemmelsen som er skissert over, vil riktignok gjøre brukerne av loven oppmerksomme på at lovens regler må sammenholdes med bestemmelsene i disse avtalene for å få et dekkende bilde av rettstilstanden. Bestemmelsen gir imidlertid ikke oversikt over hvilke slike avtaler Norge har inngått. Bestemmelsen overlater også til brukerne av loven å finne frem til de relevante tekstene i avtalene, noe som ikke er helt enkelt. Nordisk konvensjon om trygd har flere ganger blitt opphevet og erstattet av en ny konvensjon. Den gjeldende konvensjonen er fra 2012.<sup>7</sup> Bestemmelsene om trygdekoordinering kom inn i EFTA-konvensjonen i 2001. Trygdekoordinering er regulert i artikkel 21, som viser til tillegg 2 til vedlegg K. Tillegg 2 er endret tre ganger gjennom beslutninger i EFTAs råd.<sup>8</sup>

Rettsinformasjonen kan bedres noe ved bruk av redaksjonelle fotnoter som viser til de relevante dokumentene. Det kan også være aktuelt å publisere gjeldende versjon av nordisk konvensjon om trygd og bestemmelsene om trygdekoordinering i EFTA-konvensjonen sammen med folketrygdloven, se punkt 17.2.2.

Utvalget mener likevel at informasjonshensyn tilsier at det bør fremgå entydig av folketrygdloven, eventuelt forskrifter gitt i medhold av loven, hvilke bestemmelser om trygdekoordinering som gjelder som norsk rett.

## 16.4 Gjennomføring i nasjonal rett

### 16.4.1 Gjennomføring ved transformasjon

Ønsket om et brukervennlig regelverk trekkes gjerne frem som et argument for å gjennomføre folkerettslige forpliktelser ved transformasjon. Ved transformasjon kan bestemmelser som Norge er folkerettslig bundet av, skrives om, tilpasses norsk lovspråk og lovgivningstradisjon og innarbeides i det eksisterende nasjonale regelverket.

Kravet om at EØS-forordninger skal gjennomføres «som sådan», er til hinder for at trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen gjennomføres på denne måten i EØS-rettslig sammenheng. Norske myndigheter står rettslig sett friere ved gjennomføringen av nordisk konvensjon om trygd, bestemmelsene om trygdekoordinering i EFTA-konvensjonen og de bilaterale trygdeavtalene.

Utvalget mener likevel at det ikke er hensiktsmessig å gjennomføre reglene i disse avtalene ved transformasjon. Utvalget viser til drøftelsen i punkt 15.6 om EØS-tilpasning av nasjonalt regelverk, der utvalget blant annet påpeker at en EØS-tilpasset folketrygdlov vil bli omfangsrik og komplisert, og dermed mindre tilgjengelig for brukerne i det store flertallet av saker som ikke har noen EØS-tilknytning. De samme argumentene som trekkes frem i punkt 15.6, taler med styrke mot å gjennomføre reglene om trygdekoordinering i nordisk konvensjon om trygd, EFTA-konvensjonen og de bilaterale avtalene ved transformasjon.

Utvalget nevner også at disse reglene berører rettsstillingen til langt færre personer enn reglene i trygdeforordningen. Å innarbeide reglene i disse avtalene i nasjonal lovgivning uten å synliggjøre reglene i trygdeforordningen på tilsvarende måte, ville derfor være inkonsekvent, og invitere til feilaktige motsetningsslutninger.

For å forstå hvordan reglene om trygdekoordinering i disse konvensjonene påvirker den enkeltes rettsstilling, er det dessuten nødvendig å skaffe informasjon om innholdet i forordningene. Dette skyldes at nordisk konvensjon om trygd og bestemmelsene om trygdekoordinering i EFTA-konvensjonen – som tidligere påpekt – henviser til trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen. Konvensjonene har få selvstendige bestemmelser av materiell betydning. Den viktigste konsekvensen av de to konvensjonene er at forordningene også anvendes for personer som flytter mellom Færøyene, Grønland eller Svalbard og resten

<sup>5</sup> Avtale 28. januar 2020 om ordninger mellom Island, Fyrstedømmet Liechtenstein, Kongeriket Norge og Det forente kongerike Storbritannia og Nord-Irland som følge av Det forente kongerikes uttreden fra Den europeiske union, EØS-avtalen og andre avtaler som gjelder mellom Det forente kongerike og EØS/EFTA-statene i kraft av Det forente kongerikes medlemskap i Den europeiske union

<sup>6</sup> Se nærmere om dette i kapittel 10.

<sup>7</sup> Den første nordiske konvensjonen om sosial trygghet kom på plass 1955. Denne og en nordisk sykehjelpsoverenskomst ble erstattet av en nordisk konvensjon om sosial trygghet i 1981. I 1992 ble konvensjonen fra 1981 avløst av nordisk konvensjon om trygd. Nordisk konvensjon om trygd ble totalrevidert i 2003 og 2012. Søk i Lovdata etter «nordisk konvensjon om trygd» gir treff i traktatbasen også på de opphevede konvensjonene fra 1992 og 2003, uten at det fremgår at de ikke lenger er gjeldende.

<sup>8</sup> Ingen av disse beslutningene er publisert på Lovdata.



av Norden og for trygdekoordinering mellom EØS/EFTA-statene og Sveits, se punkt 16.1.

Med mindre det gjøres omfattende tilpasninger av de materielle bestemmelsene i folketrygdloven, kontantstøtteleven og barnetrygdloven, slik at disse i større grad reflekterer innholdet i trygdeforordningen, har det derfor liten hensikt å gjennomføre nordisk konvensjon om trygd og EFTA-konvensjonen ved transformasjon.

#### 16.4.2 Gjennomføring av multilaterale avtaler ved inkorporasjon i lov eller forskrift

Som en konsekvens av vurderingene i punktene 16.3 og 16.4.1 anbefaler utvalget at reglene om trygdekoordinering i de bi- og multilaterale avtalene som Norge er bundet av, gjennomføres ved inkorporasjon. Inkorporasjon harmonerer godt med det dualistiske prinsippet. En inkorporasjonsbestemmelse vil inneholde en klar henvisning til de folkerettslige forpliktelsene som skal gjelde som norsk rett. Den vil derfor gi mer informasjon enn en sektormonistisk bestemmelse. I motsetning til transformasjon fører inkorporasjon ikke til at det nasjonale lovverket blir mer omfangsrikt og vanskeligere tilgjengelig.

I dette punktet drøfter utvalget først om nordisk konvensjon om trygd og EFTA-konvensjonen artikkel 21, jf. tillegg 2 til vedlegg K, bør gjennomføres i lov eller forskrift. I punkt 15.2 anbefalte utvalget at trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen inkorporeres på lovs nivå, i folketrygdloven. Utvalget la blant annet vekt på at trygdeforordningen, og til dels også gjennomføringsforordningen, inneholder regler av stor betydning for de berørtes økonomiske trygghet, og at gjennomføring i folketrygdloven øker muligheten for at brukerne av loven blir oppmerksomme på forordningenes eksistens og potensielle betydning. Utvalget la videre vekt på forordningenes brede saklige virkeområde. Forordningene omfatter en stor del av ytelsene som reguleres i folketrygdloven, samt ytelser regulert i andre lover. Utvalget påpekte at gjennomføring i lov fremtvinger forutgående stortingsbehandling før forordningene kan tre i kraft. Dette sikrer at det utarbeides forarbeider som senere kan ha stor verdi for profesjonelle brukere.

Disse argumentene taler etter utvalgets syn for at også nordisk konvensjon om trygd og EFTA-konvensjonen bør inkorporeres på lovs nivå.<sup>9</sup> Utvalget viser til at disse konvensjonene bygger på trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen, og at deres viktigste funksjon er at de utvider det personelle og geografiske

anvendelsesområdet for de to forordningene. Denne sammenhengen tilsier at konvensjonene gjennomføres på samme måte som forordningene, ved inkorporasjon i folketrygdloven.

Nordisk konvensjon om trygd og bestemmelsene om trygdekoordinering i EFTA-konvensjonen omfatter færre personer enn EØS-forordningene. Utvalget mener at dette ikke er en avgjørende innvending mot gjennomføring på lovs nivå. Det er stor mobilitet innad i Norden, og nordisk konvensjon om trygd inneholder enkelte særskilte bestemmelser om rett til ytelser som supplerer reglene i forordningene.

Utvalget viser også til at reglene om trygdekoordinering i separasjonsavtalen mellom EØS/EFTA-statene og Storbritannia samt trianguleringsavtalen mellom EØS/EFTA-statene og EU er gjennomført ved lov, jf. brexit-loven § 2 første ledd bokstav c og andre ledd. I forarbeidene til brexit-loven er valget om å gjennomføre reglene i lov begrunnet slik:

«Ved høring 4. oktober 2018 foreslo departementet at bestemmelsene om trygdekoordinering skulle gjennomføres ved lov. Det ble lagt vekt på at de personene som var omfattet av avtalen, skulle ha et livsvarig vern for rettighetene så lenge de oppfylte vilkårene, og videre at fortsatt rett til trygdekoordinering var av stor betydning for de berørte. Gjennomføringen burde derfor skje i lov framfor i forskrift.»<sup>10</sup>

Valget om å gjennomføre trianguleringsavtalen og bestemmelsene om trygdekoordinering i separasjonsavtalen i brexit-loven, og ikke i folketrygdloven, ble begrunnet med at «... reglene gjelder horisontalt og dekker en lang rekke trygdeytelser». Også nordisk konvensjon om trygd og EFTA-konvensjonen har betydning for anvendelsen av en rekke lover. Utvalget anbefaler likevel at de to konvensjonene inkorporeres i folketrygdloven, som er hovedloven på trygdeområdet, og den loven det må antas at flest personer har kjennskap til. Utvalget foreslår nye bestemmelser i kontantstøtteleven og barnetrygdloven som henviser til inkorporasjonsbestemmelsen i folketrygdloven.

I forlengelsen av dette foreslår utvalget at brexit-loven endres, og at bestemmelsene om trygderettigheter i separasjonsavtalen og trianguleringsavtalen i stedet inkorporeres i den samme bestem-

<sup>9</sup> Blant de andre partene i nordisk konvensjon om trygd har Sverige, Finland og Island gjennomført konvensjonen på lovs nivå.

<sup>10</sup> Prop. 10 LS (2020–2021), punkt 5.3.5 side 28

melsen i folketrygdloven som nordisk konvensjon om trygd og bestemmelsene om trygd i EFTA-konvensjonen. Etter utvalgets syn blir regelverket mer oversiktlig hvis de multilaterale forpliktelsene om trygdekoordinering gjennomføres samlet i en felles bestemmelse.

Dersom de multilaterale avtalene inkorporeres i folketrygdloven, må loven endres hvis det gjøres endringer i avtalene.<sup>11</sup> Alle endringer må i tillegg forelegges Stortinget etter Grunnloven § 26 andre ledd før de blir bindende, uavhengig av om endringene blir vurdert å være av «særlig stor viktighet». Dette kan innebære noe merarbeid for Stortinget og forvaltningen.

Nordisk konvensjon om trygd har tidligere blitt endret gjennom totalrevisjon, og både den gjeldende konvensjonen og forløperne ble forelagt Stortinget.<sup>12</sup> Ved slike totalrevisjoner vil inkorporasjon i folketrygdloven ikke endre behovet for behandling etter Grunnloven § 26 andre ledd.

For EFTA-konvensjonen er dette annerledes. Da artikkel 21 om koordinering av trygdeordninger og tillegg 2 til vedlegg K kom inn i EFTA-konvensjonen i 2001, skjedde dette som ledd i en omfattende revisjon av konvensjonen. Endringsavtalen ble forelagt Stortinget etter Grunnloven § 26 andre ledd.<sup>13</sup> Tillegg 2 er endret tre ganger etter 2001. Ingen av disse endringsvedtakene ble forelagt Stortinget. Et vesentlig siktemål med endringsvedtakene var å oppdatere konvensjonen ved å endre henvisningene til de forordningene som EFTA-statene er enige om å anvende. Ved EFTAs råds vedtak fra 2015<sup>14</sup> ble for eksempel henvisningen til den gamle trygdeforordningen, forordning 1408/71, erstattet med henvisninger til

gjeldende trygdeforordning med senere endringsforordninger vedtatt til og med 2012. Videre ble henvisningen til den gamle gjennomføringsforordningen, forordning 574/72, erstattet med en henvisning til gjeldende gjennomføringsforordning med tilhørende endringsforordninger. Henvisningene til beslutninger og anbefalinger fra Den administrative kommisjon for koordinering av trygdeordninger ble også oppdatert. Dersom EFTA-konvensjonen artikkel 21, jf. tillegg 2 til vedlegg K, blir inkorporert på lovs nivå, må Norges representant i EFTAs råd i fremtiden ta forbehold om Stortingets samtykke ved vedtakelsen av endringer i konvensjonens bestemmelser om trygd. Etter utvalgets syn er dette ikke tungtveiende innvendinger mot å gjennomføre EFTA-konvensjonen i folketrygdloven.

I likhet med EFTA-konvensjonen inneholder separasjonsavtalen med Storbritannia henvisninger til trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen med senere endringsforordninger, samt til beslutninger og anbefalinger fra Den administrative kommisjon for koordinering av trygdeordninger, se vedlegg 1 del II og III. Artikkel 34 fastsetter prosedyrer som skal sikre at endringsrettsakter og nye beslutninger og anbefalinger blir tatt inn i separasjonsavtalen. Brexit-loven § 1 fjerde ledd åpner i dag for at slike endringer kan gjennomføres i norsk rett ved forskrift. I tråd med utvalgets anbefaling i punkt 15.2.2 om å inkorporere forordninger om endringer i trygdeforordningene i folketrygdloven, mener utvalget at også beslutninger om endringer i separasjonsavtalen bør inkorporeres i loven.

Utvalget antar at det ikke vil bli uforholdsmessig ressurskrevende å gjennomføre beslutninger som endrer EFTA-konvensjonen eller separasjonsavtalen, på lovs nivå. Utvalget nevner i denne sammenheng at folketrygdloven normalt endres flere ganger i året. Det er derfor grunn til å tro at forslag om å inkorporere beslutninger om endringer i de to avtalene i folketrygdloven, i mange tilfeller kan fremmes for Stortinget sammen med andre endringsforslag.

#### 16.4.3 Gjennomføring av de bilaterale trygdeavtalene ved inkorporasjon i lov eller forskrift

Som påpekt i punkt 12.4, har Norge bilaterale avtaler som regulerer trygdekoordinering med tjueto stater, foruten en egen avtale med den kanadiske provinsen Quebec. Spørsmålet som behandles i

<sup>11</sup> Dette gjelder med mindre loven åpner for at endringer i avtalene og bestemmelsene kan gjennomføres i forskrift, noe utvalget ikke anbefaler, se nærmere om dette nedenfor.

<sup>12</sup> Se Prop. 40 S (2012–2013) *Samtykke til inngåelse av nordisk konvensjon om trygd av 12. juni 2012*, St.prp. nr. 36 (2003–2004) *Om samtykke til godkjenning av Nordisk konvensjon om trygd av 18. august 2003* og St.prp. nr. 2 (1992–1993) *Samtykke til godkjenning av konvensjonen mellom Danmark, Finland, Island, Norge og Sverige om trygd, undertegnet i København den 15. juni 1992*, St.prp. nr. 172 (1980–1981) *Om samtykke til ratifikasjon av konvensjonen mellom Norge, Danmark, Finland, Island og Sverige om sosial trygghet, undertegnet den 5. mars 1981* og St.prp. nr. 41 (1956) *Om samtykke til at Norge ratifiserer en konvensjon mellom Norge, Danmark, Finnland [sic], Island og Sverige om sosial trygghet*.

<sup>13</sup> Se St.prp. nr. 10 (2001–2002) *Om samtykke til ratifikasjon av en avtale med tilhørende vedlegg om endring av Konvensjon om opprettelse av Det europeiske frihandelsforbund (EFTA) av 4. januar 1960, undertegnet i Vaduz 21. juni 2001*.

<sup>14</sup> Beslutning nr. 5/2015, vedtatt på EFTAs råds møte 12. november 2015

dette punktet, er om disse avtalene bør inkorporeres i folketrygdloven eller i en forskrift.

Utvalget antar at det er lettere for brukerne av regelverket, og da særlig brukere uten juridisk bakgrunn, å finne frem til inkorporasjonsbestemmelsen dersom den står i loven, enn om den tas inn i en forskrift. Informasjonshensyn kan derfor tale for at også de bilaterale avtalene om trygd bør gjennomføres i folketrygdloven.

Ni av de bilaterale avtalene gjelder trygdekoordinering mellom Norge og forskjellige EU-stater. Disse avtalene har liten praktisk betydning ved siden av trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen, se punkt 12.4. For disse avtalenes del har informasjonshensynet derfor liten vekt.

De bilaterale avtalene har bare helt unntaksvis blitt forelagt Stortinget. Hvis avtalene inkorporeres på lovs nivå, vil det være nødvendig å fremme en samtykkeproposisjon og lovproposisjon dersom en ny avtale inngås, eller en eksisterende avtale reforhandles. Dette vil påføre Stortinget og forvaltningen noe merarbeid. Selv om dette, etter utvalgets syn, ikke er et tungtveiende moment, gir det støtte for å gjennomføre avtalene i forskrift.

En vesentlig forskjell mellom de bilaterale avtalene på den ene siden og trygdeforordningen, gjennomføringsforordningen, nordisk konvensjon om trygd og EFTA-konvensjonen på den andre siden, er at de bilaterale avtalene har et mer begrenset saklig virkeområde. Hovedtemaet er lovvalg og koordinering av pensjoner og uføretrygd, se punkt 12.5. De øvrige bestemmelsene i disse avtalene gir i liten grad bedre rettigheter enn det som allerede følger av nasjonal lovgivning. At avtalene har et betydelig smalere saklig virkeområde enn folketrygdloven, mener utvalget taler for å gjennomføre avtalene i forskrift. Utvalget viser til at mange av forskriftene til folketrygdloven nettopp inneholder supplerende regler om enkeltytelse.

Utvalget anbefaler etter en samlet vurdering at de bilaterale trygdeavtalene inkorporeres i en forskrift. Siden flere av avtalene omhandler barne-trygd, bør forskriften hjemles i barnetrygdloven i tillegg til folketrygdloven, se punkt 16.4.4. Som det fremgår der, anbefaler utvalget en tilsvarende forskriftshjemmel i kontantstøtteloven.

#### 16.4.4 Utformingen av inkorporasjonsbestemmelsen

Utvalget foreslår at nordisk konvensjon om trygd, bestemmelsene om trygdekoordinering i EFTA-konvensjonen og separasjonsavtalen samt triangu-

leringsavtalen gjennomføres i en ny paragraf i folketrygdloven, og at denne samtidig gir Kongen hjemmel for å gjennomføre bilaterale avtaler om trygdekoordinering i forskrift. Det bør fremgå av paragrafen at de øvrige bestemmelsene i loven og i forskrifter fastsatt i medhold av loven, fravikes i den utstrekning det er nødvendig for å etterleve forpliktelser som følger av de inkorporerte avtalene.

Utvalget foreslår at bestemmelsen utformes slik:

##### § 1-3 a *Andre folkerettslige bestemmelser om trygdekoordinering*

Følgende gjelder som norsk lov:

- a) nordisk konvensjon om trygd av 12. juni 2012,
- b) EFTA-konvensjonen av 4. januar 1960 artikkel 21 og tillegg 2 til vedlegg K med endringer vedtatt 21. juni 2001, 13. juli 2004, 27. november 2007 og 12. november 2015,
- c) artikkel 29 og 34 i avtale om ordninger mellom Island, Fyrstedømmet Liechtenstein, Kongeriket Norge og Det forente kongerike Storbritannia og Nord-Irland som følge av Det forente kongerikes uttreden fra Den europeiske union, EØS-avtalen og andre avtaler som gjelder mellom Det forente kongerike og EØS/EFTA-statene i kraft av Det forente kongerikes medlemskap i Den europeiske union av 28. januar 2020 (separasjonsavtalen), og
- d) EØS-avtalen vedlegg VI del III (avtale mellom EU og EØS/EFTA-statene om trygdekoordinering for britiske borgere).

Kongen kan i forskrift gjennomføre bilaterale avtaler med andre land om trygdekoordinering.

Bestemmelsene som er gitt i eller i medhold av denne loven, fravikes i den utstrekning det er nødvendig for å overholde forpliktelser som følger av avtaler som er gjennomført i norsk rett i eller i medhold av paragrafen her.

Forordning 2019/500 gjelder beredskapstiltak knyttet til koordinering av trygd for det tilfelle at Storbritannia skulle tre ut av EU uten en avtale. Forordningen er i dag gjennomført i forskrift om inkorporasjon av trygdeforordningene i EØS-avtalen. Utvalget ser ingen grunn til å løfte denne forordningen til lovs nivå. Utvalget viser til at bestemmelsene i forordningen ikke vil få anvendelse, i og med at utmeldingsavtalen mellom Storbritannia og EU ble inngått før EUs traktater opphørte å gjelde for Storbritannia. Utvalget anbefaler

at gjeldende inkorporasjonsforskrift oppheves. Selv om EØS-komiteen ennå ikke har tatt forordningen ut av EØS-avtalen, har utvalget vanskelig for å se at EØS-avtalen kan forplikte til fortsatt gjennomføring av en forordning som ikke har noen rettsvirkninger.

Nordisk konvensjon om trygd, EFTA-konvensjonen, separasjonsavtalen, trianguleringsavtalen og flere av de bilaterale trygdeavtalene omfatter barnetrygd i tillegg til ytelser som nevnt i folketrygdloven. Utvalget anbefaler at barnetrygdloven § 22 om avtaler med andre stater endres, slik at bestemmelsen henviser til folketrygdloven og slår fast at loven fravikes i den utstrekning det er nødvendig etter forordninger og avtaler som er inkorporert i folketrygdloven § 1-3 og § 1-3 a første ledd. Utvalget anbefaler i tillegg at det gis en forskriftshjemmel i bestemmelsen, slik at de bilaterale avtalene om trygdekoordinering kan hjemles i barnetrygdloven i tillegg til folketrygdloven.

Utvalget foreslår på denne bakgrunn at barnetrygdloven § 22 endres slik:

#### *§ 22 Folkerettslige forpliktelser om trygdekoordinering*

Kongen kan i forskrift gjennomføre bilaterale avtaler med andre land om trygdekoordinering.

Bestemmelsene som er gitt i eller i medhold av denne loven, fravikes i den utstrekning det er nødvendig for å overholde forpliktelser som følger av bilaterale avtaler som nevnt i første ledd, eller av forordninger og avtaler som nevnt i folketrygdloven § 1-3 første ledd og § 1-3 a første ledd.

Ingen av de bilaterale avtalene omfatter kontantstøtte. På det nåværende tidspunkt vil det derfor ikke være nødvendig med en forskriftshjemmel i kontantstøtteloven for å gjennomføre bilaterale avtaler om trygdekoordinering. Dersom det i fremtiden skulle bli aktuelt med en bilateral avtale som også omfatter kontantstøtte, vil imidlertid fra-

været av en forskriftshjemmel gjøre det nødvendig med lovendring for at avtalen skal få nødvendig virkning. Det vil i så fall være nødvendig å få Stortingets samtykke etter Grunnloven § 26 andre ledd. Utvalget ser ingen gode grunner til at kontantstøtte bør behandles annerledes enn barnetrygd eller ytelsene i folketrygdloven på dette punktet, og foreslår derfor en tilsvarende endring i kontantstøtteloven § 22 som i barnetrygdloven § 22.

Det ligger utenfor utvalgets mandat å gå inn på lov om pensjonstrygd for sjømenn, lov om Statens pensjonskasse, lov om pensjonstrygd for fiskere, lov om pensjonsordning for sykepleiere og lov om sjømenn. Siden trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen – og dermed også nordisk konvensjon om trygd, EFTA-konvensjonen, separasjonsavtalen og trianguleringsavtalen – også stiller krav til anvendelsen av disse lovene, anbefaler utvalget likevel at de ansvarlige departementene vurderer tilsvarende endringer i disse lovene.

## **16.5 Folkerettsmarkører**

Utvalget har i punkt 15.11.2 foreslått å utstyre folketrygdloven med kapittelvise markører for å synliggjøre sentrale kontaktpunkter mellom bestemmelsene i det enkelte kapitlet og reglene i trygdeforordningen. Utvalget foreslår liknende markører i kontantstøtteloven og barnetrygdloven.

Slike markører bør ikke bare omfatte EØS-regelverket om trygdekoordinering, ettersom dette kan bidra til at de øvrige folkerettslige koordineringsreglene havner i en blindsoner. Utvalget anbefaler derfor at markørene utformes som folkerettsmarkører, som minner brukerne på at også bilaterale og multilaterale trygdeavtaler stiller krav til anvendelsen av nasjonal trygdlovgivning. Siden det er store variasjoner i innholdet i de folkerettslige avtalene, må slike markører nødvendigvis utformes helt overordnet. Det vises til drøftelsen i punkt 15.11.2.

## Kapittel 17

# Andre metoder for veiledning om rettigheter og plikter

### 17.1 Behovet for veiledning

I henhold til utvalgets mandat skal utvalget «vurdere hvordan de ulike folkerettslige forpliktelsene bør gjennomføres i trygdlovgevingen for å legge til rette for et klart og tilgjengelig regelverk». Det påpekes at «loven i stor utstrekning skal forstås og anvendes av brukergrupper uten juridisk bakgrunn». Målet med arbeidet er blant annet å «bidra til at de enkelte medlemmene i folketrygden og profesjonelle aktører i rettsvesen og forvaltning kan få oversikt over rekkevidden av de folkerettslige forpliktelsene Norge har påtatt seg med hensyn til trygdekoordinering».

Som det fremgår av de foregående kapitlene, mener utvalget at flere av de internasjonale trygdekoordineringsinstrumentene bør inkorporeres i folketrygdloven, og at folketrygdloven og den øvrige trygdlovgevingen bør utstyres med «folkerettsmarkører» som kan synliggjøre de viktigste kontaktflatene mellom norsk trygdlovgeving og reglene som følger av de folkerettslige forpliktelsene om trygdekoordinering, se punktene 15.11 og 16.5. Synliggjøring av folkerettslige forpliktelser i lovverket kan redusere risikoen for at profesjonelle aktører, som for eksempel advokater og personer som arbeider i forvaltningen og domstolene, overser at slike forpliktelser kan ha betydning for tolkningen av den nasjonale trygdlovgevingen.

Slike markører vil imidlertid ikke være tilstrekkelige til å ivareta brukernes informasjonsbehov, særlig ikke for det store flertallet av medlemmene av folketrygden som i mandatet er omtalt som «brukergrupper uten juridisk bakgrunn». For det første vil personer uten juridisk bakgrunn ofte søke informasjon om sine trygde rettigheter og -plikter i andre kilder enn lovtteksten. Referansegruppens innspill underbygger dette.<sup>1</sup> For det andre gir slike markører, som utvalget påpeker i 15.11.2, i liten grad veiledning om *innholdet* i de folkerettslige forpliktelsene, og hvilken konkret påvirkning disse har på det nasjonale

trygderegelverket i det store spekter av tilfeller som oppstår i praksis. Selv om slike markører kan bidra til at også brukere uten juridisk bakgrunn blir oppmerksomme på at trygdekoordineringsinstrumentene kan påvirke deres rettigheter og plikter, er det ikke realistisk å forvente at en folkerettsmarkør vil øke forståelsen av hva disse instrumentene konkret innebærer for deres rettslige stilling.

Som nevnt i 15.11.2 er en av fordelene med markører i lovtteksten at lovgiver får anledning til å omtale samspillet mellom nasjonal lovgivning og folkerettslige forpliktelser i forarbeidene til loven. Imidlertid kan heller ikke forarbeidene etter utvalgets syn i særlig grad sørge for at brukergrupper uten juridisk bakgrunn får tilstrekkelig oversikt over sin rettsstilling. Forarbeider skrives ikke primært som et oppslagsverk for brukergrupper uten juridisk bakgrunn, og de oppdateres ikke med etterfølgende rettspraksis, avgjørelser fra Den administrative kommisjonen eller annet av betydning for forståelsen av trygdeforordningene. Databaser hvor relevante deler av forarbeidene er koblet til enkeltbestemmelser i folketrygdloven, er ikke fritt tilgjengelige og brukes i praksis bare av jurister.

For å sikre tilfredsstillende rettsinformasjon til brukerne vil det derfor, etter utvalgets mening, være nødvendig å supplere de lovendringene som foreslås i utredningen, med andre tiltak. Utvalget anser det for å ligge utenfor sitt mandat å gå detaljert inn i dette, men gir nedenfor en kortfattet omtale av aktuelle tiltak for å supplere markørene i lovtteksten. Noen av dem henvender seg primært til profesjonelle brukere, andre primært til brukere uten juridisk bakgrunn, og noen til begge grupper.

<sup>1</sup> Som det fremgår av punkt 1.3, er utvalget gjennom sitt mandat bedt om å nedsette en referansegruppe for sitt arbeid. Utvalgets referansegruppe består av personer med erfaring fra trygdeforvaltning og -saksbehandling, samt partsrepresentanter for personer i kontakt og konflikt med trygdeforvaltningen.

## 17.2 Tiltak rettet mot profesjonelle brukere

### 17.2.1 En konsolidert og EØS-tilpasset oversettelse av forordningene

Et tiltak for å gjøre innholdet i trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen mer tilgjengelig for profesjonelle brukere, er å utarbeide og publisere en konsolidert og EØS-tilpasset versjon av forordningene på norsk, det vil si en versjon der alle endringer er innarbeidet, og EØS-tilpasninger synliggjort. På grunn av forordningenes utforming og kompleksitet vil det fortsatt være vanskelig for personer uten juridisk bakgrunn å skaffe seg oversikt og forstå innholdet i forordningene. Dette er derfor ikke et effektivt tiltak for å gjøre regelverket tilgjengelig for folk flest. Etter utvalgets syn er det likevel ønskelig at rettsanvendere med juridisk bakgrunn, for eksempel dommere og advokater, har tilgang til en slik tekst. Utvalget mener også at det prinsipielt er riktig at regelverk som gjelder som norsk lov, finnes i en fullverdig og oppdatert versjon på norsk.

Som påpekt i punkt 14.3.1, tas EØS-forordninger inn i norsk rett med de tilpasninger som følger av det vedlegget til EØS-avtalen der forordningen er innlemmet, protokoll 1 til avtalen og avtalen for øvrig. At det ikke er forordningen slik den gjelder innad i EU, men forordningen med de tilpasninger som følger av EØS-avtalen som gjøres til norsk rett, innebærer at personer som ønsker første-

hånds kjennskap til innholdet i en EØS-forordning, må lese flere ulike tekster i sammenheng.

Utfordringen for brukere som i dag vil skaffe seg oversikt over forordningens bestemmelser, er for det første at både trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen er endret flere ganger, uten at det er utarbeidet en konsolidert versjon på norsk der endringene er innarbeidet. Det betyr at brukerne må gå gjennom flere forordninger for å finne frem til gjeldende versjon av regelverket. Dette er både tid- og ressurskrevende.

For det andre må forordningstekstene leses sammen med de særskilte tilpasningene som er vedtatt av EØS-komiteen og gjengitt i EØS-avtalen vedlegg VI nr. 1 og 2. Foruten en overgangsbestemmelse for Liechtenstein består disse tilpasningene av nasjonale presiseringer og forbehold knyttet til anvendelsen av enkeltbestemmelser i de to forordningene. EØS-tilpasningene er formulert som tilføyelser i vedleggene til forordningene, der også EU-statenes nasjonale tilpasninger er nedfelt.

For det tredje må bestemmelsene i forordningene sammenholdes med de sektorvise tilpasningene som er gjengitt under overskriften «sektorvis tilpasning» innledningsvis i EØS-avtalen vedlegg VI. Her fremgår det blant annet at EØS-komiteen skal ha samme rolle innenfor EØS-samarbeidet som Den administrative kommisjon for koordinering av trygdeordninger, revisjonsutvalget og Den tekniske komité for databehandling – som alle er tilknyttet EU-kommisjonen – har innenfor EU.

#### Boks 17.1 Eksempel på vedleggsoppføring

EØS-avtalen vedlegg VI nr. 1 bokstav g lyder for eksempel slik:

«I vedlegg VIII [om tilfeller der den selvstendige ytelsen er lik eller høyere enn *pro rata*-ytelsen] del 1 tilføyes følgende:

ISLAND

Alle søknader om grunnpensjon i forbindelse med alderspensjon samt pensjonsytelser innenfor rammen av en særordning for tjenestemenn.

LIECHTENSTEIN

Alle søknader om ordinær pensjon fra ordninger for alders-, etterlatte- og uføretrygd samt om alders-, etterlatte- og uførepensjon fra den yrkesbaserte ordningen i den utstrekning vedkommende pensjonsfonds

regler ikke inneholder bestemmelser om reduksjon.

NORGE

Alle søknader om alderspensjon, unntatt pensjoner nevnt i vedlegg IX.»

EØS-tilpasningen innebærer at norske myndigheter ikke skal foreta *pro rata*-beregning etter trygdeforordningen artikkel 52 når de mottar søknader om alderspensjon, unntatt søknader om uføre- og gjenlevendepensjoner som går over til alderspensjon, som nevnt i trygdeforordningen vedlegg IX.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> Begrunnelsen for unntaket er at folketrygdlovens regler gir det samme resultatet som beregning etter trygdeforordningen, se punkt 8.12.2.5.

For det fjerde må bestemmelsene i forordningene sammenholdes med tilpasningene i EØS-avtalen protokoll 1, som inneholder horisontale bestemmelser for alle rettsakter som er innlemmet i EØS-avtalen, hvis ikke noe annet er særlig bestemt i det enkelte vedlegg til avtalen. Tilpasningene angir blant annet hvordan visse uttrykk som forekommer hyppig i EU-rettsakter, skal forstås i EØS-sammenheng, for eksempel slik at «... henvisninger til borgere i EFs medlemsstater [...] forstås som henvisninger også til EFTA-statenes borgere». Ettersom både trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen er endret flere ganger, må øvelsen med å kartlegge tilpasningene i prinsippet gjentas for hver endringsforordning.

Bare tålmodige brukere med god kjennskap til EØS-rettsens oppbygning vil være i stand til å sette sammen de ulike fragmentene til en helhet. Selv for denne gruppen innebærer fragmenteringen at innholdet i EØS-forordningene er vanskeligere tilgjengelig enn i de underliggende EU-forordningene.

Ved søk etter «trygdeforordningen» i Lovdata Pro får man opp den norske versjonen av forordning (EF) nr. 883/2004 i dens opprinnelige form fra 2004, uten EØS-tilpasninger, og uten at det fremgår av forordningen at den senere er endret på viktige punkter. Det er fare for at også profesjonelle brukere feilaktig kan tro at dette er den gjeldende forordningen, blant annet fordi de er vant til at norske lover og forskrifter konsolideres fortløpende og merkes tydelig hvis de ikke lenger er i kraft.

Til sammenligning er det i EU laget konsoliderte versjoner av et stort antall rettsakter, inkludert trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen. Disse utarbeides på alle offisielle EU-språk og offentliggjøres på det åpne nettstedet EUR-Lex.<sup>2</sup> Formelt sett er de konsoliderte tekstene bare informasjonsskriv, noe som presiseres i EUR-Lex.<sup>3</sup> Poenget er imidlertid å gi brukerne tilgang til EU-lovgivning i gjeldende versjon. For brukere flest vil det normalt være tilstrekkelig å bare lese den konsoliderte versjonen.

Rettsikkerhetshensyn taler med tyngde for at norske myndigheter bør utarbeide en konsolidert versjon av trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen på norsk. Fordi to av endringsforordningene til trygdeforordningen gjør endringer i den opprinnelige forordningens fortale,<sup>4</sup> bør helst også en oppdatert versjon av fortalen til trygdeforordningen inkluderes i den konsoliderte versjonen. Videre bør konsolideringen omfatte vedleggsoppføringer for både EU- og EFTA-statene, slik at brukerne får et mest mulig dekkende bilde av rettstilstanden.<sup>5</sup>

For å gi presist uttrykk for forordningenes innhold, slik de gjelder i Norge, bør også EØS-tilpasningene synliggjøres. Dette kan gjøres dels ved endringer i ordlyden, og dels ved forklarende fototer.<sup>6</sup>

Dersom regjeringen, i tråd med utvalgets anbefaling, fremmer forslag om å inkorporere trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen i folketrygdloven, bør en norskspråklig endringskonsolidert og EØS-tilpasset versjon av begge forordningene tas inn i lovproposisjonen. Når det gjelder anbefalingen om EØS-tilpasning, viser utvalget til følgende retningslinje i Justisdepartementets lovavdelings veileder om lov- og forskriftsarbeid:

«Dersom en forordning inkorporeres i formell lov, må forordningen tas inn som et vedlegg til vedkommende odelstingsproposisjon, bak selve lovforslaget. Av hensyn til Stortinget og for at forarbeidene skal gi best mulig veiledning for brukerne, bør sentrale forordninger tas inn i EØS-tilpasset form.»<sup>7</sup>

Vedtar Stortinget endringsloven, kan den oppdaterte og EØS-tilpassede teksten kunngjøres i Norsk Lovtidend sammen med endringsloven. I mellomtiden anbefaler utvalget at oppdaterte og EØS-konsoliderte forordningstekster publiseres på både Navs og Lovdatas nettsider – også Lovdata's åpne nettside – sammen med gjeldende forskrift om inkorporasjon av forordningene. Så lenge det ved publiseringen opplyses at tekstene

<sup>2</sup> EUR-Lex driftes av Den Europeiske Unions publikasjonskontor, som er ett av mange organer i Kommisjonen.

<sup>3</sup> Siste konsoliderte versjon av trygdeforordningen er fra 31. juli 2019 og innledes med følgende standardformulering: «Denne tekst tjener udelukkende som dokumentationsverktøy og har ingen rettsvirkning. EU's institusjoner påtager sig intet ansvar for dens innhold. De autentiske utgaver av de relevante rettsakter, inklusive deres betragninger, er offentliggjort i den Europeiske Unions Tidende og kan findes i EUR-Lex. Disse offisielle tekster er tilgjengelige direkte via linkene i dette dokument.»

<sup>4</sup> Endringene fremgår av forordning (EF) nr. 998/2009 artikkel 1 nr. 1 og nr. 2 og forordning (EU) nr. 465/2012 artikkel 1 nr. 2.

<sup>5</sup> EUR-Lex inneholder ikke konsoliderte versjoner av forordningers fortale. De tilføelsene og endringene i fortalen som er gjort etter vedtakelsen av trygdeforordningen i 2004, er derfor ikke lette å finne frem til, heller ikke for profesjonelle brukere. Derimot er oppdaterte vedleggsoppføringer for EU-landene med.

<sup>6</sup> *Lovteknikk og lovforberedelse*, punkt 12.10 side 183

<sup>7</sup> *Lovteknikk og lovforberedelse*, punkt 12.8 side 180

bare tjener informasjonsformål, legger utvalget til grunn at EØS-rettens krav til gjennomføring av forordninger ikke stenger for dette. De opprinnelige versjonene av trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen, som fremdeles må være tilgjengelige av hensyn til profesjonelle brukere, må samtidig tydelig merkes med at de ikke er oppdaterte.

Etter utvalgets syn er det viktig at tekstene oppdateres hver gang en forordning som endrer trygdeforordningen eller gjennomføringsforordningen, blir inkorporert i norsk rett. Tidligere versjoner bør fortsatt være tilgjengelige, men må fra samme tidspunkt merkes som ikke lenger oppdaterte.

For den som benytter retten til fri bevegelse innenfor EØS, kan reglene i trygdeforordningen være like viktige som annen norsk trygdelovgivning. Det er derfor vanskelig å forsvare at det ikke foreligger et dokument på norsk som sammenstiller innholdet i EU-forordningen med senere endringsforordninger og de tilpasningene som følger av EØS-avtalen.

Dette innebærer ikke at trygdeområdet skiller seg negativt ut. Det er i dag vanlig at det ved lover og forskrifter som inkorporerer forordninger i norsk rett, ikke utarbeides en konsolidert og EØS-tilpasset versjon av EØS-forordningen. Utvalget har merket seg at Finansdepartementet i Prop. 96 LS (2018–2019) uttalte følgende i punkt 3.1.5:

«Det kan også for enkelte forordninger være utarbeidet en uoffisiell konsolidert norsk versjon som vedlegges i Lovdata til informasjon, der endringsforordninger og eventuelle materielle EØS-tilpasninger er innarbeidet. Departementet ser det som ønskelig at det på sikt utarbeides et system for å lage konsoliderte versjoner på norsk av større regelverk.»

Utvalget slutter seg til dette. Utvalget er kjent med at behovet for å utarbeide konsoliderte og EØS-tilpassede versjoner av EØS-rettsakter er til vurdering i departementsfellesskapet, og ser dette som positivt.

### 17.2.2 Oppdaterte og norskspråklige bi- og multilaterale avtaler

Som påpekt ovenfor mener utvalget at regelverk som gjelder som norsk lov, bør finnes i en oppdatert versjon på norsk. Det gjelder også for viktige regelverk som er inkorporert ved forskrift. Som det fremgår av punktene 16.4.2 til 16.4.4, anbefaler

utvalget at nordisk konvensjon om trygd, trianguleringsavtalen og bestemmelsene om trygd i EFTA-konvensjonen og i separasjonsavtalen med Storbritannia inkorporeres i folketrygdloven, mens de bilaterale avtalene om trygd inkorporeres i forskrift.

Nordisk konvensjon om trygd, separasjonsavtalen og trianguleringsavtalen er alle tilgjengelige på norsk.<sup>8</sup> Også de bilaterale avtalene om trygd er tilgjengelige på norsk.<sup>9</sup> Med ett unntak er de gjeldende avtalene ikke endret etter inngåelsen, så det er derfor ikke behov for å oppdatere tekstene.<sup>10</sup>

Det finnes imidlertid ingen oppdatert, norskspråklig versjon av bestemmelsene om trygd i EFTA-konvensjonen tillegg 2 til vedlegg K.<sup>11</sup> Utvalget anbefaler at en slik tekst utarbeides og publiseres sammen med EFTA-konvensjonen artikkel 21. Publisering av artikkel 21 og en oppdatert, norskspråklig versjon av tillegg 2 til vedlegg K til EFTA-konvensjonen kan bidra til at rettsanvendere med juridisk bakgrunn lettere kan

<sup>8</sup> Den gjeldende versjonen av nordisk konvensjon om trygd ble undertegnet i 2012. Norsk er ett av de autentiske språkene, og den norskspråklige konvensjonsteksten er publisert både i samtykkeproposisjonen, Prop. 40 S (2012–2013) og i Utenriksdepartementets traktatregister på Lovdatas nettsider. Separasjonsavtalen mellom EØS/EFTA-statene og Storbritannia ble undertegnet i 2020. Den autentiske språket er engelsk. Både den engelske originalteksten og en uoffisiell norsk oversettelse er publisert i Prop. 10 LS (2020–2021) og i traktatregisteret. Trianguleringsavtalen mellom EU og EØS/EFTA-statene ble inngått som en EØS-komitebeslutning i 2020. Utkastet til komitébeslutning er publisert i Prop. 10 LS (2020–2021) på engelsk og norsk. Avtalen er innlemmet i EØS-avtalen vedlegg VI. En offisiell norsk versjon vil først foreligge når komitébeslutningen er publisert i EØS-tillegget til Den europeiske unions tidende. Denne beslutningen vil på vanlig måte bli publisert både på Lovdatas nettsider og på EFTAs nettsider.

<sup>9</sup> Avtalene er tilgjengelige på nettstedet «NAV Rettskilder», <https://lovdata.no/nav/>, som er en tjeneste utviklet og forvaltet i samarbeid mellom Stiftelsen Lovdata og Nav. Flere av avtalene er også publisert i fulltekst i traktatregisteret.

<sup>10</sup> Unntaket er avtalen med Storbritannia, som Regjeringen ønsker at skal avløses av en ny avtale, se pressemelding 8. desember 2020 med overskriften «Enighet med Storbritannia om trygdeavtale etter brexit».

<sup>11</sup> EFTA-konvensjonen er endret en rekke ganger. Ved en endringskonvensjon undertegnet i 2001 ble EFTA-samarbeidet utvidet til å omfatte trygdesamarbeid. Den autentiske teksten foreligger på engelsk. En norsk oversettelse av endringskonvensjonen med vedlegg ble publisert i samtykkeproposisjonen, St.prp. nr. 10 (2001–2002). Oversettelsen er også publisert i traktatregisteret på Lovdata, uten at alle vedleggene er inkludert. Konvensjonen er endret flere ganger etter 2001, og det foreligger ingen komplett konsolidert versjon av den, verken på engelsk eller norsk. EFTA-konvensjonen vedlegg K tillegg 2, som inneholder bestemmelsene om trygdekoordinering, er endret av EFTAs råd tre ganger etter 2001. Endringsbeslutningene er publisert på EFTAs nettsider, men er etter det utvalget kjenner til, ikke oversatt til norsk.



skaffe seg kjennskap til innholdet i disse regelsettene.

Som påpekt i kapittel 9 og 11 utvider nordisk konvensjon om trygd og EFTA-konvensjonen både det geografiske og personelle virkeområdet for trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen. Konvensjonene innebærer at reglene om trygdekoordinering i disse forordningene, med noen modifikasjoner, også skal anvendes innad i Norden, inkludert Færøyene, Grønland og Svalbard, og mellom EØS/EFTA-statene og Sveits. Videre utvider nordisk konvensjon anvendelsesområdet for forordningene til også å omfatte tredjelandsborgere, altså borgere av stater utenfor EØS, og for familiemedlemmer eller etterlatte som avleder rettigheter fra disse personene. Separasjonsavtalen med Storbritannia viderefører enkelte av reglene i forordningene for å beskytte opparbeidede rettigheter for statsborgere i EØS/EFTA-statene og Storbritannia fra tiden før 1. januar 2021, se kapittel 10. Trianguleringsavtalen skal sikre at personer som hatt tilknytning til Storbritannia, en EU-stat og en EØS/EFTA-stat skal beholde opparbeidede rettigheter.

En konsolidert og EØS-tilpasset oversettelse av forordningene bør etter utvalgets syn ha en innledende tekst eller fotnote som informerer leseren om disse avtalene, gjerne med lenker til nettsidene der nordisk konvensjon om trygd, EFTA-konvensjonen artikkel 21 og tillegg 2 til vedlegg K, separasjonsavtalen og trianguleringsavtalen er publisert.

EFTA-konvensjonen gir anvisning på enkelte konkrete tilpasninger i trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen, hovedsakelig i form av nasjonale vedleggsoppføringer for Island, Liechtenstein og Norge.<sup>12</sup> Separasjonsavtalen inneholder vedleggsoppføringer for Storbritannia. Man kunne tenke seg at også disse tilpasningene blir innarbeidet i den oppdaterte og EØS-tilpassede versjonen av trygdeforordningen. Det er imidlertid en fare for at dette kan skape uklarhet, blant annet fordi EFTA-konvensjonen og separasjonsavtalen ikke nødvendigvis endres samtidig med at forordninger som endrer trygdeforordningen gjennomføres i norsk rett. Utvalget mener derfor at slik «EFTA- og brexit-tilpasning» ikke er hensiktsmessig.

### 17.2.3 Lovdata og andre rettsinformasjonstjenester

Lovdata er en stiftelse som driver systemer for rettslig informasjon. På Lovdatas nettsider ligger blant annet gjeldende lover og forskrifter elektronisk tilgjengelig for alle. Betalingsbasen Lovdata Pro har mer avanserte søkesystemer og er, i likhet med rettsinformasjonstjenester som Rettsdata og Karnov, rettet mot profesjonelle brukere. Selv om disse informasjonstjenestene ligger utenfor trygdemyndighetenes kontroll, vil utvalget understreke at slike tjenester har en sentral rolle i å sikre at profesjonelle brukere gjøres oppmerksomme på internasjonale rettskilder av betydning for norsk trygderett.

Lovutvalgets referansegruppe har påpekt at internasjonale kilder er langt mindre tilgjengelige enn nasjonale kilder på nettbaserte rettskildedatabaser, herunder Lovdata. Dette gjelder både oppdaterte forordningstekster på norsk, og oversikt over og tilgang til rettspraksis knyttet til forordningene via verktøyene i nettløsningene. Referansegruppen mente at rettskilder som er relevante for å vurdere spørsmål knyttet til trygdekoordinering, bør gjøres mer tilgjengelige, slik at det blir enklere å bruke slike kilder i det daglige virke. Utvalget slutter seg til dette.

De funksjonalitetene som finnes i Lovdata Pro for nasjonal lovgivning, for eksempel med direkte-lenker fra hver enkelt bestemmelse i trygdelovgivning til relevante forskrifter, forarbeider, rundskriv og rettsavgjørelser, kan med fordel implementeres også for de internasjonale rettskildene. Avgjørelser i EU- og EFTA-domstolen av betydning for norske lovbestemmelser, bør ideelt sett være tilgjengelige fra verktøyene på samme måte som avgjørelser fra norske organer og domstoler. På tilsvarende vis bør det som etter hvert finnes av forarbeider fra EUs lovgivende organer til dagens versjon av trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen, ideelt sett være like tilgjengelig som norske forarbeider.

Utvalget tilføyer at bedre tilgjengelighet av internasjonale rettskilder i Lovdata og andre databaser for profesjonelle brukere bør være et tillegg til, ikke noen erstatning for, de endringer som utvalget foreslår for Navs rundskriv og nettsider, se punkt 17.3.

### 17.2.4 Juridisk litteratur

Utvalgets referansegruppe omtalte juridisk litteratur som et sentralt verktøy for å skaffe seg oversikt over rettskildene, også de internasjonale kil-

<sup>12</sup> Oppføringene i disse vedleggene nevner relevant lovgivning og konkrete trygdeytelser i statene og avtaler stater imellom. Endringer i trygdelovgivning i en stat kan derfor utløse et behov for å oppdatere vedleggsoppføringene.

dene med betydning for trygdekoordinering. Referansegruppen påpekte at det finnes lite norsk litteratur som behandler trygdekoordinering med utgangspunkt i norske trygdeordninger, og mente at dette er uheldig.

Utvalget er enig i denne vurderingen. I den grad trygdekoordinering er omtalt i EØS-litteraturen, er det gjerne gjort med utgangspunkt i generelle fremstillinger av hovedreglene om fri bevegelighet. Trygdeforordningens krav til norsk trygderett er i liten grad behandlet. I det norske trygderettsmiljøet er det skrevet enkelte tekster om forholdet mellom EØS-reglene og norsk trygderett. Disse dekker likevel bare avgrensede problemstillinger, og de kan være utdaterte i lys av ny praksis fra EFTA- og EU-domstolen, nye avgjørelser fra Den administrative kommisjonen, endringer av forordningene mv.

Granskningsutvalget slo i sin utredning fast at den norskspråklige trygderettslige litteraturen har gitt brukerne av folketrygdloven liten veiledning om EØS-rettens betydning for anvendelsen av folketrygdlovens regler om kontantytelser ved sykdom ved utenlandsopphold. Granskningsutvalget påpekte i den forbindelse at den juridiske litteraturen ikke hadde fanget opp Arbeids- og velferdsetatens feilpraktisering, og mente at dette hadde bidratt til at feilpraktiseringen hadde fått pågå over så lang tid.<sup>13</sup>

Utvalget slutter seg til at det er behov for juridisk litteratur som omtaler de folkerettslige forpliktelsene til trygdekoordinering, og hvordan disse virker inn på norsk trygdlovgivning. Det er opplagt behov for en rettsvitenskapelig kommentarutgave til folketrygdloven hvor de internasjonale forpliktelsesens innvirkning på og konsekvenser for norsk rett kommer klart frem. En kommentarutgave skrevet av uavhengige rettsforskere vil være et viktig supplement til fremstillinger som stammer fra departementet eller Arbeids- og velferdsetaten. Dette vil særlig være et nyttig verktøy for profesjonelle aktører, men også brukere uten juridisk bakgrunn vil ha nytte av slik litteratur.

Det synes i tillegg å være behov for dypere rettsvitenskapelige analyser som tar for seg de underliggende spenningene i EU/EØS-retten på dette området, og som formidler disse på et vis som gir norske jurister det rammeverket de trenger for å forstå hvordan ny praksis fra EU-domstolen, EFTA-domstolen eller Den administrative kommisjonen påvirker norsk trygderett. Utvalget er kjent med at det på Arbeids- og sosialdeparte-

mentets område er bevilget midler med mål om å styrke trygderettslig forskning og kompetanse gjennom et samarbeid med academia. Dette vil kunne bidra positivt til å styrke det norske fagmiljøet på dette praktisk viktige området.

## 17.3 Tiltak rettet mot alle brukere

### 17.3.1 Arbeids- og velferdsetatens rundskriv

Arbeids- og velferdsdirektoratet har ansvar for at det utarbeides rundskriv til trygdlovgivningen. Det er laget separate rundskriv for nasjonal trygdlovgivning, for trygdeforordningen og for enkelte andre internasjonale koordineringsinstrumenter. Rundskrivene er en bindende instruks for Arbeids- og velferdsetatens tolkning og anvendelse av trygdlovgivningen i enkeltsaker. Saksbehandlere og veiledere i etaten bruker dermed rundskrivene aktivt i sitt arbeid. Rundskrivene publiseres både på Navs nettsider og på Lovdata og er også en viktig informasjonskilde for eksterne brukere. De benyttes både av profesjonelle aktører og av ordinære trygdemottakere som ønsker å orientere seg om sine rettigheter. Det er derfor viktig at rundskrivene er så presise som mulig og beskriver gjeldende rett, også når det gjelder rettigheter og plikter som følge av avtaler om trygdekoordinering.

Det er Nav Klageinstans som leder arbeidet med å utarbeide nye rundskriv og endre eksisterende rundskriv. Dette gjøres etter bestilling fra Arbeids- og velferdsdirektoratet. Medarbeidere fra aktuelle enheter i etaten som har kompetanse på det relevante fagområdet, deltar i arbeidet sammen med fagpersoner fra Arbeids- og velferdsdirektoratet. Endelig utkast blir oversendt direktoratet for gjennomlesing og godkjenning.

Arbeids- og velferdsdirektoratet har, i tillegg til Arbeids- og sosialdepartementet, faste deltakere i møter i Den administrative kommisjon for koordinering av trygdeordninger. Direktoratet har videre løpende kontakt med ansvarlig departement i saker som gjelder tolkning og praktisering av lov- og avtaleverk. Det er derfor viktig at Arbeids- og velferdsdirektoratet er involvert i arbeidet og kvalitetssikrer rundskriv før publisering.

Det har lenge vært et prekärt behov for å oppdatere og utdype omtalen av EØS-retten og andre internasjonale forpliktelser i Navs ulike rundskriv. Det gjelder både for de ytelsesspesifikke rundskrivene og for den samlede fremstillingen av trygdeforordningen og andre koordineringsinstrumenter i Navs EØS-rundskriv R45-00. Rund-

<sup>13</sup> NOU 2020: 9 *Blindsonen*, punkt 13.6.1 side 194.

skrivene har på flere punkter gitt utdatert, misvisende eller direkte feil informasjon om EØS-rettens innhold.<sup>14</sup>

Navs EØS-rundskriv R45-00 ble publisert i 2001 og er siden endret flere ganger.<sup>15</sup> Gjeldende versjon er fra januar 2021, men er fortsatt under revisjon. Rundskrivet omtaler trygdeforordningenes bestemmelser og gir en overordnet beskrivelse av nordisk konvensjon om trygd og EFTA-konvensjonen. Det er også redegjort kort for hvordan koordineringsreglene påvirker de enkelte trygdeytelsene.

Videre er en revidert versjon av rundskrivet til folketrygdloven kapittel 2 publisert i januar 2021.<sup>16</sup> I revisjonsarbeidet er det lagt stor vekt på å omtale de viktigste internasjonale forpliktelsene som kan overstyre folketrygdlovens bestemmelser om medlemskap. Heller ikke for dette rundskrivet er revisjonen ferdig.

Utvalget stiller seg positivt til dette revisjonsarbeidet, men understreker at det fortsatt er vesentlige mangler ved rettsinformasjonen om de internasjonale avtalene. Utvalgets lesning av EØS-rundskrivet R45-00 har avdekket et betydelig behov for en full gjennomgang av hele rundskrivet.<sup>17</sup> Flere deler av rundskrivet er fremdeles utdaterte. Tidvis er oppdaterte endringer satt inn uten at øvrig tekst er justert, noe som etterlater et lite helhetlig inntrykk. Tilnærming og skrivestil varierer i betydelig grad mellom de ulike ytelseskapitlene. Teksten er tidvis svært tungt tilgjengelig og flere steder unødig omstendelig. Det er også eksempler på innbyrdes motstridende standpunkter til tolkningen av bestemmelser i trygdeforordningen.<sup>18</sup> I andre tilfeller gir rundskrivet uttrykk for standpunkter som det etter utvalgets syn kan settes spørsmålsteget ved, men uten at tolkningstvilen fremgår av rundskrivet.<sup>19</sup>

Behovet for oppdatering gjelder også for de mange bi- og multilaterale trygdeavtalene som Norge har inngått. For enkelte av disse trygdeav-

talene er rundskrivene både utdaterte og mangelfulle, mens det til andre avtaler ikke finnes rundskriv i det hele tatt. For eksempel er det utarbeidet rundskriv til den bilaterale trygdeavtalen mellom Norge og USA, mens det mangler rundskriv til avtalen mellom Norge og Canada. Rundskrivet til nordisk konvensjon om trygd mangler omtale av dagpenger. Å utarbeide rundskriv til avtaler der dette mangler, og å oppdatere utdaterte rundskriv, vil være viktige tiltak for å synliggjøre de rettigheter og plikter som følger av trygdeavtalene.

Separasjonsavtalen mellom EØS/EFTA-statene og Storbritannia inneholder bestemmelser om rettighetene til statsborgere i Island, Liechtenstein, Norge og Storbritannia som har utøvet sin rett til fri bevegelighet før 1. januar 2021, eller som hadde opparbeidet trygderettigheter før dette tidspunktet.<sup>20</sup> Det er foreløpig ikke utarbeidet rundskriv til denne avtalen. For å synliggjøre hvilke rettigheter og plikter som følger av denne avtalen, som er komplisert og tungt tilgjengelig, er det viktig å utarbeide et rundskriv.

### 17.3.2 Sammenhengen mellom nasjonalt og internasjonalt regelverk

Som nevnt over er det utarbeidet rundskriv som beskriver innholdet i nasjonal trygdelovgivning, og separate rundskriv som beskriver betydningen av trygdeforordningen og enkelte andre trygdekoordineringsinstrumenter.

Granskingsutvalget har påpekt at en slik oppdeling kan ha bidratt til at feilpraktiseringen av regelverket har fått pågå over tid.<sup>21</sup> I rapportens kapittel 16 er problemstillingen utdypet slik:

«Den veiledningen Nav gir, generelt og i møte med det enkelte medlem av folketrygden, tar blant annet utgangspunkt i rundskrivene. Det betyr at det er av avgjørende betydning at rundskrivene gir en dekkende beskrivelse av rettsstillingen. En ordning der man opererer med parallelle rundskriv, ett generelt og ett som justerer for situasjoner der EØS-reglene kommer inn, medfører en risiko for at den veiledningen rundskrivene er ment å danne grunnlag for, og å gi, blir ufullstendig. Dette bør løses ved at EØS-retten behandles integrert i hvert enkelt rundskriv, ikke for seg selv. Det som eventuelt tapes i enkelhet, vil vinnes i korrekthet.»

<sup>14</sup> Se NOU 2020: 9 *Blindsonen*, punkt 10.5.3 flg., se også punkt 10.6.1.

<sup>15</sup> Rundskriv til EØS-avtalens bestemmelser om trygd R45-00

<sup>16</sup> Rundskriv R02-00 til ftrl kap 2: Medlemskap

<sup>17</sup> Se de mange henvisningene i kapitlene 6 til 8 til ulike punkter i EØS-rundskrivet.

<sup>18</sup> Et eksempel er vurderingen av om trygdeforordningens regler om lovvalg ved arbeid i to eller flere stater kommer til anvendelse i tilfeller hvor en person mottar en trygdeytelse som følge av arbeid (artikkel 11 nr. 2) og samtidig arbeider deltid i en annen medlemsstat. EØS-rundskrivets R45-00 kapittel om sykepenger legger dette til grunn, men det er ikke fulgt opp i kapitlet om foreldrepenger, se hhv. punkt 8.2.2.2 og punkt 8.8.2.2.

<sup>19</sup> Se kapitlene 6 til 8 for eksempler.

<sup>20</sup> Avtale 28. januar 2020 mellom Island, Liechtenstein, Norge og Storbritannia, se nærmere i punkt 10.

<sup>21</sup> NOU 2020: 9 *Blindsonen*, punkt 16.4 side 244

Det mest sentrale argumentet mot Granskningsutvalgets syn er at rundskriv som både skal behandle nasjonal rett, EØS-rett og øvrige trygdekoordineringsforpliktelser, kan tenkes å bli omfattende og vanskelige å finne frem i og forstå. Ikke minst vil dette gjelde for det store flertallet av de sakene rundskrivene anvendes for, som ikke har et grensekryssende element, og hvor de internasjonale regelsettene vil være uten relevans.

Utvalget ser ikke denne innvendingen som avgjørende. Trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen kjennetegnes av at de ikke gir rettigheter i seg selv, men må anvendes sammen med nasjonal rett. Det er forordningene i kombinasjon med folketrygdlovens bestemmelser som danner grunnlaget for rettigheter og plikter. Det taler for at omtalen av EØS-retten bør integreres i rundskrivene om de enkelte trygdeytelsene, og ikke behandles separat. Det samme gjelder for de øvrige internasjonale koordineringsinstrumentene.

Navs reviderte rundskriv R02-00 fra januar 2021 om medlemskapskravet i folketrygdloven kapittel 2, som er omtalt ovenfor, bygger på en slik løsning. Rundskrivet gir innledningsvis en oversikt over medlemskapskravet og vilkårene for å være omfattet av folketrygdloven, før det redegjøres mer detaljert for innholdet i de enkelte paragrafene i kapittel 2. De rettighetene som følger av EØS-avtalen og andre koordineringsinstrumenter, er omtalt både i den generelle delen og under de enkelte paragrafene der de internasjonale forpliktelsene har betydning.

Etter utvalgets oppfatning bør en tilsvarende løsning vurderes for rundskrivene om de enkelte ytelsene. Ettersom samspillet mellom forordningene og vilkårene for enkeltytelsene kan være komplekst, er det behov for en samlet omtale som viser sammenhengen mellom det nasjonale og internasjonale regelverket, og hvilke løsninger dette fører til.

Det betyr ikke at de internasjonale regelsettene må beskrives i sin fulle dybde og bredde i de ytelsesspesifikke rundskrivene. Disse rundskrivene kan suppleres med, og henvise interesserte brukere videre til, en mer helhetlig og utdypende omtale av de internasjonale forpliktelsene i et eget rundskriv, slik som Navs EØS-rundskriv R45-00. Informasjonen kan med andre ord organiseres i flere nivåer, der brukere som ønsker å gå i dybden, kan gå til et særskilt rundskriv om de internasjonale aspektene. Den fleksibiliteten som digitale verktøy tilbyr, kan tas i bruk ved å la brukeren selv velge om informasjonen skal vises eller skjules.

Uansett praktisk fremgangsmåte, anbefaler utvalget at rettigheter og plikter som følger av trygdekoordineringsinstrumenter, i større grad omtales og synliggjøres i de ytelsesspesifikke rundskrivene. Utvalget understreker at et sentralt element i et slikt arbeid vil bestå av å sikre at rundskrivene vedlikeholdes og holdes oppdaterte, og så raskt som mulig gir avklaring på spørsmål det er oppstått tvil om.<sup>22</sup>

### 17.3.3 En nettbasert «Trygde-ABC»

Utvalgets referansegruppe har gitt uttrykk for at den viktigste informasjonskilden for brukere uten juridisk kompetanse som ønsker å avklare sine trygderettigheter og -plikter, trolig er Navs nettsider.

Navs nettsider inneholder generell informasjon om hvilke regler som gjelder på de ulike områdene som Arbeids- og velferdsetaten forvalter. I noen tilfeller kan man ved innlogging på nettsidene også søke om ytelser og se status i egen sak.

Nettsiden er bygget opp etter hvilken situasjon brukeren befinner seg i. Brukeren kan blant annet velge informasjon avhengig av om vedkommende er «arbeidssøker», «syk» eller ønsker informasjon om «pensjon». Informasjonen som ligger under disse temaene, gir i noen grad opplysninger om hva som gjelder i tilfeller der man oppholder seg, eller tidligere har oppholdt seg, i utlandet. Det ligger også informasjon om hvilke regler som gjelder for den som skal flytte til utlandet og ønsker å ta med seg en ytelse.

Det kan imidlertid være krevende å finne frem til relevant informasjon på siden, særlig for brukere som ønsker å gå i dybden om enkelte spørsmål. Tilbakemeldinger fra utvalgets referansegruppe tyder på at informasjon om trygdekoordineringsregler er mangelfull og langt vanskeligere tilgjengelig enn informasjon om nasjonal trygde-lovgivning.

For de fleste vil Navs nettsider være den første og viktigste kilden for informasjon om egen situasjon, før de eventuelt tar kontakt med Nav på telefon eller på andre måter. At regler som følger av trygdekoordineringsinstrumentene er lett tilgjengelige på Navs nettsider og gir god veiledning, blir dermed spesielt viktig.

<sup>22</sup> Se om dette i *Arbeid for å sikre riktig og enhetlig lovforståelse i klage- og ankesakskjeden i Riksrevisjonens undersøkelse av årsaker til lang saksbehandlingstid i klage- og ankesaksbehandlingen i NAV og Trygderetten*, Dokument 3:8 (2020–2021), punkt 7.2.

Utvalget mener at Navs nettløsning bør videreutvikles for å gi brukerne enklere tilgang til nødvendig informasjon om egne rettigheter. Informasjonen bør organiseres på en slik måte at det er enkelt å bevege seg fra generell informasjon til mer spesielle temaer som måtte være av interesse, inkludert trygdeytelser i internasjonale situasjoner. Navs nettside er allerede bygget opp tematisk og med klikkbare emnefelt, men det er vanskelig å finne utdypende informasjon om enkelttemaer og de enkelte trygdeordningene. Det er for eksempel ingen enhetlig struktur på rundskrivene, og disse er ikke systematisk knyttet opp mot omtalen av de enkelte trygdeytelsene på nettsiden. Det har dessuten vist seg at informasjonen i rundskriv mv. kan være både utdatert og lite samordnet, ikke minst på det internasjonale området.

På skatteområdet utarbeider Skattedirektoratet årlig en Skatte-ABC, der oppdatert, kvalitetssikret og samordnet informasjon om skatteordningene er samlet på ett sted. Skatte-ABC fungerer som en informasjonsportal med klikkbare emner, fra det overordnede og ned på detaljnivå. Den er utformet med sikte på bruk både internt i forvaltningen og eksternt, slik at det oppnås symmetri i informasjon innad og utad.

Som konsept bør dette være overførbart til formidling av rettsinformasjon på trygdeområdet, selv om det naturligvis må gjøres tilpasninger ut fra særtrekk ved brukergruppen samt forskjeller i praksis og tradisjoner for informasjonsformidling. Det sentrale er at informasjonen samles, samordnes og gjøres tilgjengelig på en pedagogisk, helhetlig og velstrukturert måte, der brukerne enkelt kan manøvrere seg fra overordnet informasjon til et mer detaljert informasjonsnivå i rundskriv og andre kilder om temaer som berører den enkelte.

Med en digital «Trygde-ABC»<sup>23</sup> som rammeverk for informasjonsformidling på trygdeområdet vil det i praksis kunne tvinge seg frem en større grad av samarbeid og samordning på tvers av ansvars- og fagområder i Nav om innholdet og strukturen i rundskriv og annet veiledningsmateriale. Det vil i seg selv være positivt.

<sup>23</sup> Utvalgets forslag om en «Trygde-ABC» har tatt utgangspunkt i innspill fra førsteamanuensis Jon Christian Fløysvik Nordrum fra Det juridiske fakultet, Universitetet i Oslo, på et fagmøte i utvalget.

#### 17.3.4 Synliggjøring av tolkningstvil

Forpliktelsene etter EØS-avtalen og annet internasjonalt regelverk på trygdeområdet reiser av og til vanskelige tolkningsspørsmål. Selv om rundskrivene primært skal tjene som instruks for forvaltningen, og av den grunn bør være klare og entydige for å sikre likebehandling, kan det finnes fordelere med å synliggjøre tolkningstvil og -uenighet i rundskrivene. Der det er berettiget tvil om Norges praksis er i tråd med EØS-rettens krav, bør dette synliggjøres. Dette kan bidra til at tvilsomme spørsmål følges opp og finner sin avklaring ved behandling for domstolene.

At uenighet om rettsoppfatningen fremgår av rundskriv, finnes det allerede eksempler på, for eksempel i Navs rundskriv R36-00 til forvaltningsloven § 36.<sup>24</sup> Her fremgår det av rundskrivet at Sivilombudsmannen har reist innvendinger mot Navs praksis knyttet til denne bestemmelsen, mens Justisdepartementets lovavdeling har gitt sin tilslutning til praksisen. I rundskrivet redegjøres det grundig for tolkningsspørsmålet og de ulike momentene som gjør seg gjeldende, samtidig som Navs instruks til saksbehandlerne er klar og tydelig.

Utvalget mener at vanskelige tolkningsspørsmål i trygdekoordineringsinstrumenter bør problematiseres og omtales på liknende vis som i dette rundskrivet. Det er ikke slik at det er noe motsetningsforhold mellom klare instruksjoner til saksbehandlerne og informasjon til andre lesere om at et tolkningsspørsmål kan være tvilsomt, og at det derfor kan være grunnlag for å prøve det rettslig.

Dette står i kontrast til Granskningsutvalgets beskrivelse av måten tolkningstvil tidligere har blitt håndtert på i Arbeids- og velferdsdirektoratet, se omtalen i NOU 2020: 9 *Blindsonen*:

«I Arbeids- og velferdsdirektoratet har kvalitetskontrollen av nye elementer i rundskriv som behandler EØS-reglene i noen tilfeller, for eksempel i forbindelse med innføringen av ny trygdeforordning i 2012, bestått i å forelegge rundskrivet for en saksbehandler i direktoratet med bred, men generell, EØS-kompetanse. Usikkerhet om tolkningen av forordningens bestemmelser er ikke kommet til uttrykk i rundskrivene. Direktoratet antok at tolkningen ville bli utfordret hvis den var feil, og at Nav Klageinstans eller Trygderetten ville korrigere

<sup>24</sup> Lov 10. februar 1967 om behandlingsmåten i forvaltningsaker (forvaltningsloven)

oppfatningen i rundskrivet om nødvendig. Det skjedde imidlertid ikke. I stedet omgjorde Nav vedtak i enkeltsaker der tolkningen ble utfordret, uten at den regelforståelsen omgjøringen bygget på, ga seg utslag i endringer i rundskrivene.»<sup>25</sup>

Utvalget erkjenner at det vil være et skjønnsspørsmål hvor stor grad av rettslig usikkerhet som skal til før det rettfærdiggjør omtale i rundskrivene. I tilfeller hvor Arbeids- og velferdsdirektoratets rettsoppfatning er utfordret av Trygderetten, ESA, andre EØS-staters trygdemyndigheter eller i litteraturen, mener utvalget det er naturlig at rundskrivene nevner dette. Det samme bør gjelde om Nav gjennom sin praksis skulle velge å utfordre tidligere avgjørelser fra EU-domstolen eller EFTA-domstolen som direktoratet mener at ikke lenger kan anses som uttrykk for gjeldende EØS-rett. I andre tilfeller må det være opp til Arbeids- og velferdsdirektoratets skjønn hvor stor grad av usikkerhet som skal til før det er riktig å gjøre lesere av rundskrivene oppmerksom på forholdet.

## 17.4 Informasjon til den enkelte bruker

### 17.4.1 Informasjon på andre språk

Med noen få unntak, for eksempel informasjon og brosjyrer som gjelder oppfølging av sykmeldte, er informasjonen som ligger på nav.no kun publisert på norsk. Mange av brukerne som denne informasjonen er rettet mot, behersker ikke norsk eller forstår språket kun delvis. For disse brukerne vil informasjon på norsk derfor ikke være tilstrekkelig. Dette vil særlig gjelde arbeidstakere fra andre stater som oppholder seg i Norge.

Utfordringene knyttet til at det meste av informasjonen fra Nav bare formidles på norsk, er også fremhevet av referansegruppen. Referansegruppen har i denne sammenheng påpekt at personer uten tilstrekkelige norskfærdigheter i enkelte tilfeller er overlatt til å bruke Google Translate for å tilegne seg informasjonen, og at dette skaper risiko for feilslutninger.

Det gjelder ingen generell plikt til å kommunisere med brukeren på eget språk, heller ikke i EØS-rettslig sammenheng. Det følger riktignok av trygdeforordningen artikkel 76 nr. 7 at Nav ikke kan avvise søknader eller andre dokumenter fordi de er skrevet på et annet EØS-språk enn norsk.

Men det kan ikke utledes av dette at søkeren har krav på at saksbehandlingen skjer på eget språk.<sup>26</sup>

Utvalget anbefaler likevel at nettsiden nav.no gjennomgås med sikte på å presentere overordnet informasjon på engelsk om rettigheter og plikter som følger av trygdekoordineringsavtalene, helst knyttet til de enkelte trygdeytelsene.

Deler av den relevante informasjonen ligger allerede andre steder på internett på andre språk. En mulighet er derfor at det i større grad lenkes fra nav.no til slike kilder. For personer som ikke behersker norsk, er det gitt informasjon om trygderettigheter i Norge på Kommisjonens nettsider. Her finnes både oversikt over «Your social security rights in Norway» og mer detaljert informasjon om de sentrale ytelsene som tilbys i Norge. Henvisninger fra Navs nettsider til slike oversikter kan også bidra til at personer uten juridisk bakgrunn får bedre oversikt over sine rettigheter og plikter.<sup>27</sup>

I tillegg finner man på EUR-lex konsoliderte versjoner av trygdeforordningene. EUR-lex inneholder imidlertid ikke informasjon om nasjonal rett, og derfor heller ikke noe om hvilken praktisk betydning trygdeforordningen har for den som vurderer å kreve en ytelse fra norske trygdemyndigheter. I praksis er EUR-lex bare egnet for profesjonelle brukere.

### 17.4.2 Digital søknadsdialog

De fleste trygdeytelser utbetales bare etter søknad. Mange søknadsskjemaer er nå digitale, og en tilrettelegging av slike skjemaer kan bidra til å synliggjøre de rettigheter og plikter som følger av internasjonale avtaler.

Bruk av digitale søknadsskjemaer gjør det enkelt å etterspørre forskjellige opplysninger avhengig av hvilken informasjon brukeren legger inn. Ved dette kan brukeren gjøres oppmerksom på rettigheter og plikter som følger av koordineringsavtaler der dette er spesielt relevant, for eksempel knyttet til utenlandsopphold, mulighet for sammenlegging av trygdetid, tid med arbeid eller andre relevante tidsperioder fra andre stater.

Etter hva utvalget er kjent med, er dette allerede i noen grad gjennomført i Navs digitale søknadsskjemaer. Utvalget anbefaler at dette gjøres gjennomgående.

<sup>26</sup> Fuchs/Cornelissen, *EU Social Security Law. A commentary on EU Regulation 883/2004 and 987/2009*, 2015, side 455

<sup>27</sup> Se nettside <https://ec.europa.eu/social>, sist besøkt 6. juni 2021.

<sup>25</sup> NOU 2020: 9 *Blindsonen*, kapittel 3 side 22

### 17.4.3 Informasjon i vedtaksbrev

Nav fatter en stor mengde vedtak hvert år. Selv om disse retter seg mot enkeltpersoner og avgjør rettigheter og plikter i konkrete tilfeller, inneholder vedtaksbrevene også ofte informasjon av mer generell art. Det følger av fast og langvarig praksis fra Trygderetten at mottakeren plikter å sette seg inn i brevene de mottar og kontakte Nav dersom det er noe i brevene de ikke forstår. Det er derfor viktig at vedtaksbrevene også redegjør for rettigheter og plikter som følger av trygdekoordineringsavtaler der det er relevant, eller henviser til steder hvor slik informasjon kan finnes, for eksempel på Navs nettsider. Tilbakemeldingene fra utvalgets referansegruppe tilsier at vedtaksbrevene utgjør en helt sentral kilde til informasjon om brukernes rettigheter og plikter.

Det er viktig å sikre at slik informasjon er forståelig for mottakerne av vedtaksbrevene. Gjennom «klarspråk-prosjektet» i Nav er det lagt vekt på å gi tydelig og relevant informasjon. I Navs standard for språk og formidling er det blant annet bestemt at språket skal være fritt for fremmedord, og at lover og regler skal forklares på en enkel og forståelig måte. I saker der internasjonale avtaler må omtales, kan dette by på utfordringer fordi de internasjonale avtalene ofte bruker kompliserte ord og vendinger.

Flere motstridende hensyn spiller inn ved utformingen av vedtakene. Arbeids- og velferdsstatens vedtak retter seg mot svært ulike grupper av personer, som har forskjellige forutsetninger for å sette seg inn i komplisert regelverk. Det er viktig å påse at mottakeren får tilstrekkelig informasjon om sine rettigheter og plikter. Samtidig kan for mye informasjon øke risikoen for at mottakeren enten ikke leser alt, eller ikke fanger opp de opplysningene som er spesielt viktige. Selv i saker som kun gjelder nasjonalt regelverk, får etaten tilbakemeldinger fra personer som opplever at vedtakene er vanskelige å forstå. Utvalget har fått opplyst at en betydelig andel av henvendelsene til Navs informasjonstjeneste handler om hjelp til å forstå mottatte vedtak.

I tillegg er vedtakene som sendes ut, i utgangspunktet skrevet på norsk. Det vil derfor være utfordrende for mottakerne av brevene som ikke behersker språket, å forstå innholdet i brevet. Ved siden av klare og informative tekster bør det også vurderes om Nav i større grad skal sende ut vedtak for eksempel på engelsk, i saker der man er kjent med at dette vil være nødvendig, jf. punkt 17.4.1.

Vedtaksbrevene er en informasjonskanal direkte til brukeren og har derfor en viktig funksjon i å synliggjøre både innholdet i nasjonale regler og rettigheter og plikter som følger av internasjonale avtaler. Utvalget understreker at det må arbeides kontinuerlig med å sikre klare og informative formuleringer i brevene, og å finne den rette balansen med hensyn til informasjonsmengde i brevene.

### 17.4.4 Muntlig informasjon

Nav Kontaktsenter er Navs faglige førstelinje på telefon. Veilederne i enheten gir faglig veiledning, men har ikke ansvar for oppfølging av enkeltpersoner og fatter ikke vedtak. Nav Kontaktsenter gir generell informasjon, henviser brukere til nav.no og selvbetjeningsløsningene og veileder i bruk av disse ved behov.

Mange brukere kontakter Nav via telefon for å få informasjon om sine rettigheter og plikter. For mange er dette det første møtet med Nav. Dette underbygges av innspill fra referansegruppen. På tre av Nav Kontaktsenters enheter har veilederne spesialkompetanse på internasjonale saker. Brukere med henvendelser som gjelder spørsmål om internasjonale forhold, for eksempel om opphold i utlandet, blir satt over til disse enhetene.

Ettersom en stor del av Navs brukere tar kontakt muntlig, er det viktig at veilederne på kontaktsentrene har god kompetanse på sine områder. Det er avgjørende at det er gode rutiner for å informere kontaktsentrene om endringer i lovverk, praksis og andre aktuelle forhold som det må forventes å komme telefoner om.

Opplysninger fra utvalgets referansegruppe tyder på at mange også får muntlig informasjon fra ansatte i de lokale Nav-kontorene. Disse vil sjeldent være spesialister på detaljene i internasjonale trygdekoordineringsinstrumenter. For at disse skal kunne gi god, riktig og presis informasjon, er det viktig at de settes i stand til enkelt å finne slik informasjon selv, eller vet når og hvor de skal henvise videre.

Informasjon til de ansatte formidles i dag blant annet gjennom intranettsiden «Navet». Det er utviklet e-læringsmoduler for saksbehandlere på ulike fagområder, i tillegg til kurs for nyansatte i Nav. Utvalget ser det som svært positivt at det er utarbeidet egne moduler som gjelder trygdekoordinering og utveksling av elektronisk informasjon i EØS.

Utvalgets arbeid har ikke avdekket behov for nye redskaper for intern informasjonshandling.

Det er snarere tale om å videreutvikle og styrke de tiltakene som finnes i dag.

Utvalget vil likevel – igjen – fremheve ett forhold som særlig sentralt, nemlig Navs rundskriv, jf. punkt 17.3.1. Utvalget mener at høyere kvalitet på rundskrivene i omtalen av internasjonale forpliktelser er avgjørende for at veilederne skal være i stand til å gi brukerne korrekt og dekkende informasjon ved muntlige henvendelser til Nav. Representanter fra Nav Kontaktsenter bør involveres i arbeidet med rundskriv, da de har mye kunnskap om hvilke behov de ulike brukergruppene til Nav har.

### 17.5 Lovregulering av Navs informasjonsplikt

Nav er underlagt den alminnelige veiledningsplikten for forvaltningsorganer. Denne følger av forvaltningsloven § 11 og er utdypet i forvaltningslovforskriften.<sup>28</sup> Veiledningen skal gi parter og andre interesserte mulighet til å «vareta sitt tarv» på best mulig måte, først og fremst i «bestemte saker». Veiledningsplikten gjelder også overfor den som ikke er part i en sak for forvaltningen, men er i første rekke aktuell der noen henvender seg til et forvaltningsorgan og ber om informasjon eller veiledning.

Presiseringer eller utvidelser av den alminnelige veiledningsplikten er overlatt til særlovgivningen. Dette er blant annet gjort i sosialtjenesteloven § 17, som pålegger kommunen en plikt til å gi «opplysning, råd og veiledning» som kan bidra til å løse eller forebygge sosiale problemer, også i tilfeller der det ikke foreligger en konkret eller aktuell sak. Tilsvarende er kommunen i helse- og omsorgstjenesteloven § 3-3 første ledd pålagt en plikt til å fremme helse og forebygge sykdom, skade og sosiale problemer, blant annet ved «opplysning, råd og veiledning». Også andre eksempler finnes.<sup>29</sup>

Den materielle trygdelovgivningningen er sammensatt og komplisert. Gjennomføringen av de

folkerettslige forpliktelsene sikrer at regelsettene formelt blir del av nasjonal rett, men ikke nødvendigvis at innholdet i reglene blir synlig og forståelig for personene reglene gjelder. Utvalgets forslag om å innta folkerettsmarkører i lovteksten, kan bidra til at profesjonelle brukere av loven fanger opp og tar i bruk de relevante folkerettslige bestemmelsene. Som tidligere påpekt vil dette i liten grad hjelpe personer uten juridisk bakgrunn, som ikke har lovteksten som sin hovedkilde for informasjon.

Arbeids- og velferdsforvaltningsloven (Nav-loven) § 4 gir regler om Arbeids- og velferdsetatens hovedoppgaver. Det følger av andre ledd at etaten skal forvalte folketrygdloven<sup>30</sup> og andre lover hvor oppgaver er lagt til etaten,<sup>31</sup> og sikre riktig ytelse til den enkelte. I tillegg til ansvaret for å tolke og anvende reglene korrekt, ligger det i dette at etaten også skal sikre publikum tilgang til informasjon om ytelser som kan være aktuelle i ulike livssituasjoner. Dette omfatter både generell informasjon, eksempelvis på internett eller i brosjyrer, og spesifikk informasjon i situasjoner som allerede har oppstått.

Ettersom de nasjonale trygdereglene virker sammen med trygdeavtalene og reglene i trygdeforordningen, vil det også være en del av ansvaret å informere om disse reglene. Dette informasjonsansvaret er også berørt i gjennomføringsforordningen, der det i fortalen avsnitt 22 fremheves som «helt avgjørende for tilliten til kompetente myndigheter og medlemsstatenes institusjoner at berørte personer informeres om sine rettigheter og plikter».<sup>32</sup>

Etter utvalgets syn bør det gis en egen bestemmelse i Nav-loven om Navs plikt til å informere om gjeldende regelverk, både av nasjonalt og internasjonalt opphav, og om hvilke rettigheter og plikter dette medfører for den enkelte. Andre ledd i Nav-loven § 4 lyder i dag:

«Etaten skal forvalte arbeidsmarkedsloven, folketrygdloven, med unntak av kapittel 5, og andre lover hvor oppgaver er lagt til etaten, og sikre rett ytelse til den enkelte. Etaten har ansvaret for å følge opp og kontrollere tjenester, ytelser og utbetalinger.»

<sup>28</sup> Forskrift 15. desember 2006 nr. 1456 til forvaltningsloven, kapittel 2

<sup>29</sup> Se pasient- og brukerrettighetsloven § 2-1 a fjerde ledd og § 3-2 første ledd. En bestemmelse som utfyller den alminnelige veiledningsplikten, er også foreslått av Forvaltningslovutvalget i NOU 2019: 5, der lovutkastet § 8 andre ledd sier at forvaltningsorganet skal «bruke et språk som er klart, presist og så vidt mulig tilpasset mottakeren», se side 179 og 570. Bestemmelsen gjelder imidlertid bare form og innhold i veiledningen som gis, og ikke rekkevidden av veiledningsplikten.

<sup>30</sup> Dette gjelder med unntak for loven kapittel 5.

<sup>31</sup> Blant annet barnetrygdloven og kontantstøtteloven.

<sup>32</sup> Se også gjennomføringsforordningen artikkel 19 nr. 1, som oppstiller en plikt for trygdemyndighetene til å underrette mottakeren om forpliktelser etter nasjonal trygdelovgivning og gi bistand til å overholde formelle krav («formaliteter»).



Utvalget foreslår at andre ledd justeres slik at etatens ansvar for å formidle allmenn informasjon om trygdlovgivningen, både av nasjonalt og internasjonalt opphav, fremgår tydeligere. Et justert andre ledd kan lyde:

«Etaten skal forvalte arbeidsmarkedsloven, folketrygdloven, med unntak av kapittel 5, og andre lover hvor oppgaver er lagt til etaten, og sikre rett ytelse til den enkelte. *Etaten skal legge til rette for at enhver kan få kjennskap til sine rettigheter og plikter etter nasjonal og internasjonal trygderett.* Etaten har ansvaret for å følge opp og kontrollere tjenester, ytelser og utbetalinger.»

Stortinget har nylig vedtatt en ny språklov.<sup>33</sup> Loven § 9 gjelder klarspråk i offentlig forvaltning og pålegger offentlige organer en plikt til å «kom-

<sup>33</sup> Lov 21. mai 2021 nr. 42 om språk (språklova), foreløpig ikke i kraft.

munisere på eit klart og korrekt språk som er tilpassa målgruppa». Det innebærer blant annet at det skal være god struktur og sammenheng i teksten, at setningene henger sammen, og at vanskelige ord er forklart. Etter § 3 gjelder språklova blant annet for staten, slik at § 9 vil gjelde for Arbeids- og velferdsetaten.

I forarbeidene til språklova § 9 er det understreket at klarspraksidealet også gjelder ved kommunikasjon på andre språk enn de forvaltningen har plikt til å bruke (bokmål, nynorsk og samisk).<sup>34</sup> Arbeids- og velferdsetaten bruker av og til engelsk og må sørge for klart språk også her.

På bakgrunn av de generelle kravene som fremgår av språklova, finner utvalget det ikke nødvendig å ta inn et særskilt krav om klarspråk i Nav-loven.

<sup>34</sup> Se Prop. 108 L (2019–2020) *Lov om språk (språklova)*, side 153.

## Kapittel 18

# Økonomiske og administrative konsekvenser av forslaget

### 18.1 Konsekvensvurdering av utvalgets forslag

Det fremgår av utvalgets mandat at utvalget skal «vurdere de økonomiske og administrative konsekvensene av sine eventuelle forslag».

Utvalgets forslag til endringer i Norges trygdelovgivning presenteres i kapittel 20. Slik det fremgår av de foregående kapitlene, mener utvalget at trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen bør inkorporeres i folketrygdloven, ikke i forskrift slik situasjonen er i dag. Utvalget foreslår også særskilt gjennomføring av de øvrige trygdekoordineringsinstrumentene som Norge har sluttet seg til. Videre foreslår utvalget at folketrygdloven og den øvrige trygdelovgivningen bør utstyres med markører som kan synliggjøre de viktigste kontaktflatene mellom norsk trygdelovgivning og reglene som følger av de folkerettslige forpliktelsene om trygdekoordinering.

At forordningene inkorporeres i lov fremfor forskrift, har betydning for deres synlighet og tilgjengelighet, men ikke for deres rettslige gjennomslag i norsk rett.

Heller ikke utvalgets forslag om visse omformuleringer og forenklinger som følge av at trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen foreslås legaldefinert i folketrygdloven, kan anses å ha betydning for økonomiske eller administrative forhold. Det samme gjelder etter utvalgets syn forslagene om å tilføye et ledd i folketrygdlovens formålsbestemmelse, og utvalgets tilføyelse til Nav-loven § 4. Konsekvensene av den sistnevnte bestemmelsen beror på hvilke rettsinformasjonstiltak som gjennomføres overfor brukerne innenfor rammen av den informasjonsplikten som bestemmelsen gir anvisning på, se omtalen av kapittel 17 nedenfor.

Heller ikke de kapittelvise folkerettsmarkørene innebærer noen endring av rettsstilstanden. Rettsgrunnlaget er de aktuelle trygdekoordineringsinstrumentene, som er tatt inn i norsk rett, og ikke markørene. Markørene foreslås tatt inn i loven utelukkende av informasjonshensyn.

Forslaget om særskilt gjennomføring av nordisk konvensjon om trygd, trygdekoordineringsdelen av EFTA-konvensjonen og de øvrige trygdekoordineringsinstrumentene som Norge har sluttet seg til, kan hevdes å være i en annen kategori ettersom deres eksisterende gjennomslag i intern norsk rett kan være noe usikkert. Utvalget er imidlertid ikke kjent med noen tilfeller hvor dette har vært et problem i praksis. Som påpekt i punkt 16.2, har folketrygdloven § 1-3 vært forstått slik at den har sikret disse instrumentene gjennomslag i norsk rett også uten nærmere gjennomføring. Av denne grunn antar utvalget at forslaget om å gjennomføre dem særskilt, ikke vil medføre noen reell endring av rettsstilstanden.

Som det fremgår av kapittel 20, og som omtalt i punkt 15.9, foreslår utvalget endringer i folketrygdlovens bestemmelser om oppholdskrav for mottak av visse ytelser. De aktuelle bestemmelsene er fra før formulert slik at de gir inntrykk av at mottakeren må oppholde seg i Norge for å ha rett til ytelsen. Utvalget foreslår at formuleringen bringes i samsvar med gjeldende rett, ved at det i stedet kreves at mottakere omfattet av trygdeforordningen må oppholde seg i en stat der trygdeforordningen får anvendelse for dem. Det er opplyst i henvendelse fra Arbeids- og velferdsdirektoratet til utvalget av 18. mai 2021 at det er slik reglene allerede praktiseres, og at et slikt forslag ikke vil medføre noen økonomiske eller administrative konsekvenser. For egen del tilføyer utvalget at fordelene ved at ordlyden i loven i større grad samsvarer med den rettsregelen som må oppstilles etter at også andre rettskilder er tatt i betraktning, må anses som prinsipielt viktige, men økonomisk og administrativt ubetydelige. Formålet er å forebygge mot fremtidig feilpraktisering og legge til rette for at brukerne kan få kjennskap til rettigheter etter det internasjonale regelverket.

Noen steder i utredningen har utvalget anbefalt at lovteksten justeres, uten at utvalget har funnet det hensiktsmessig å selv utforme konkrete forslag til lovendringer.<sup>1</sup> Utvalget legger til grunn

at det må gjøres vurderinger av administrative og økonomiske konsekvenser av slike anbefalinger dersom de på et senere tidspunkt danner grunnlag for konkrete lovforslag, og har ikke sett det hensiktsmessig å innhente egne konsekvensvurderinger av slike anbefalinger.

Som det fremgår av kapittel 17, mener utvalget at lovtekniske tilpasninger bør suppleres med andre tiltak for å nå målsettingen om at både profesjonelle og ikke-profesjonelle brukere skal kunne få oversikt over de rettighetene som følger av koordineringsinstrumentene. Utvalget legger imidlertid til grunn at denne typen forslag ikke er omfattet av mandatets anmodning om å vurdere økonomiske og administrative konsekvenser. Før de ulike tiltakene nevnt i kapittel 17 gjennomføres, må de for alle tilfeller utredes nærmere. Utvalget legger til grunn at departementet i tilfelle også vil vurdere økonomiske og administrative konsekvenser av slike forslag.

## 18.2 Konsekvensvurdering av utvalgets forståelse av gjeldende rett

Utvalget har på flere punkter gitt uttrykk for sitt syn på innholdet i gjeldende rett i tilfeller der norsk trygdlovgivning må anvendes i samsvar med Norges forpliktelser med hensyn til trygdekoordinering.<sup>2</sup> Selv om det er presisert i utvalgets mandat at utvalget ikke skal «gjennomgå og beskrive norske myndigheters praktisering av det aktuelle nasjonale og internasjonale regelverket», har utvalget gjennom sitt arbeid på flere punkter dannet seg et bilde av hvordan reglene praktiseres i dag. I noen tilfeller virker det klart at det er forskjell mellom utvalgets syn på gjeldende rett, og den forståelsen av regelverket som har gitt opphav til gjeldende praksis. Dersom utvalgets forståelse av reglene legges til grunn for fremtidig praksis, kan det hevdes at dette vil få økonomiske og administrative konsekvenser, og at disse konsekvensene kan knyttes til utvalgets utredning.

Etter utvalgets syn er det likevel lite naturlig å se slike konsekvenser som et utslag av utvalgets forslag, som mandatet ber om at det vurderes

administrative og økonomiske konsekvenser av. En norsk offentlig utredning er ingen relevant rettskilde i tolkningen av EU- og EØS-rett, og norske rettsanvendere er forpliktet til å anvende gjeldende EU- og EØS-rett uavhengig av hvordan norske myndigheter – eller et lovutvalg som dette – forstår rettsreglene.

Som nevnt har utvalget ikke gjort noen helhetlig eller fullstendig kartlegging av gjeldende praksis. Et forsøk på å analysere konsekvensene av å bringe en praksis av ukjent innhold i samsvar med utvalgets forståelse på utvalgte enkeltpunkter, kan gi potensiale for feil og misforståelser. Ved at utvalget ikke selv har kartlagt hvordan reglene praktiseres, vil slike feil og misforståelser også stå i fare for å ikke bli oppdaget under utvalgets arbeid. Utvalget har derfor valgt å ikke gjøre noen inngående drøftelse av hvilke mulige konsekvenser det kan ha dersom utvalgets forståelse av gjeldende rett legges til grunn for fremtidig praktisering av Norges koordineringsforpliktelser på trygdeområdet.

Etter utvalgets syn taler også mandatets innretning for dette. Som nevnt over har utvalget tolket mandatet slik at utvalget ikke er bedt om å foreslå materielle endringer i nasjonal trygdlovgivning, utover det som er nødvendig for å bringe nasjonal trygdlovgivning i samsvar med de koordineringsforpliktelsene Norge allerede er bundet av. En analyse av hvilke konsekvenser et lovforslag vil ha, er av stor betydning i tilfeller der et lovutvalg må vurdere ulike regelalternativer opp mot hverandre, for deretter å beslutte hvilket forslag som, alt tatt i betraktning, har de beste grunner for seg. Dette skiller seg imidlertid fra den situasjonen dette utvalget befinner seg i, fordi utvalgets vurdering av innholdet i gjeldende rett ikke kan eller skal påvirkes av hvilke økonomiske og administrative konsekvenser de ulike tolkningsalternativene kan medføre.

Denne situasjonen vil også gjøre seg gjeldende for lovgiver, dersom utvalgets utredning og forslag skal legges frem for denne. Innholdet i gjeldende EU- og EØS-rett vil være det samme uavhengig av om lovgiver finner det hensiktsmessig å ta utvalgets forslag om endret gjennomføring og økt synliggjøring til følge.

Som påpekt ved flere anledninger, er det opp til Stortinget å avgjøre hvilke ytelser folketrygden skal tilby, og hvordan de skal innrettes. Utvalget erkjenner at et overslag over de økonomiske og administrative konsekvensene som følger av utvalgets forståelse av rettstilstanden, likevel vil kunne være av interesse for Stortingets vurdering av om

<sup>1</sup> Se for eksempel punkt 3.4 om trygdeforordningens anvendelse på norsk kontinentalsokkel og punkt 16.4.4 om utforming av inkorporasjons- og derogasjonsbestemmelse i lover på trygdeområdet som faller utenfor utvalgets mandat, se også punkt 7.4.4 om klargjøring av vilkårene for ytelser etter folketrygdloven kapittel 15.

<sup>2</sup> Se spesielt omtalen av trygdeforordningens innvirkning på norsk trygdlovgivning i kapittel 8, men også omtale av nordisk konvensjon om trygd i kapittel 11 og omtale av bilaterale trygdekoordineringsavtaler i kapittel 12.

det er behov for endringer i de berørte norske reglene.

Utvalget har derfor ved henvendelser 29. mars og 10. mai 2021 til Arbeids- og velferdsdirektoratet anmodet om bistand til å vurdere økonomiske og administrative konsekvenser av enkelte av utvalgets vurderinger. Uten at direktoratet er å bebreide, har det på mange punkter, av naturlige årsaker, vist seg vanskelig å gjøre slike beregninger. Spesielt gjelder dette for tilfeller der utvalgets forståelse gjør at helt nye persongrupper gis rett til å motta eller beholde en ytelse, at vilkår i norsk lovgivning kan oppfylles ved aktivitet i andre stater enn det som er lagt til grunn etter gjeldende praksis, eller der en ytelse som ikke tidligere har vært ansett omfattet av forordningen, likevel vurderes som omfattet.

For eksempel skriver direktoratet om hjelpemidler at det ikke har klart å frembringe et tall på hvor mange utenlandssaker det er på det aktuelle området, men at det antar at en eventuell rett til eksport ikke vil gi spesielt store utslag på stønadsbudsjettet. Om en mulig rett til å beholde sykepenger og arbeidsavklaringspenger fra Norge også etter at lovvalget har gått over til en annen stat, skriver direktoratet at det «antar at det vil være få personer som omfattes av endringsforslaget», slik at det ikke vil være snakk om særlig økning i antall saker. I andre tilfeller har det vært mulig å tallfeste de økonomiske konsekvensene, men på svært usikkert grunnlag. Retten til å beholde graderte foreldrepenger også dersom deltidsarbeidet foregår i en annen stat som anvender trygdeforordningen, er beregnet å føre til at 27 personer påvirkes, med en kostnad på stønadsbudsjettet på 1,3 millioner kroner per år. Når det gjelder muligheten for å utsette uttak av foreldrepenger og adgangen til å gjenoppta foreldrepengeutbetalingen etter arbeid på heltid, også ved arbeid i en annen stat, har direktoratet svart at det ikke finnes noe tallgrunnlag, men at dette ut fra skjønnsmessige beregninger omfatter 10 personer årlig, og at kostnaden ved dette utgjør 1,4 millioner kroner per år.

Til gjengjeld tyder tilbakemeldingene fra direktoratet på at det er endringer i de administrative rutineene som vil innebære den største belastningen. Dersom Norge skal utbetale sykepenger og arbeidsavklaringspenger også etter at lovvalget er gått over til en annen stat, må rutiner endres både hos Nav og hos Skatteetaten, herunder ved

at det formodentlig må inngås flere «artikkel 16»-avtaler.<sup>3</sup> Norge vil også utbetale sykepenger som det ikke kan kreves sosiale avgifter<sup>4</sup> av, siden det er lovvalgsstaten som har eksklusiv adgang til å kreve inn disse. For flere av forslagene er det opplyst at økt adgang til å få ytelse utbetalt i utlandet, vil føre med seg vanskeligheter for oppfølging og kontroll av om vilkårene for ytelsen til enhver tid er oppfylt, for eksempel knyttet til om en forelder fremdeles er enslig forsørger med rett til utvidet barnetrygd eller stønad til enslig mor eller far.

Etter utvalgets syn har det liten hensikt å gjengi analyser av økonomiske og administrative konsekvenser som er beheftet med så stor grad av usikkerhet som dette. Som nevnt anser utvalget ikke konsekvensvurderingene som relevante for sine egne vurderinger av gjeldende rett, og heller ikke som relevante for sine anbefalinger og lovforslag. Selv om en fremstilling av konsekvensene av utvalgets rettslige vurderinger vil være av interesse for Stortinget, er det utvalgets syn at disse konsekvensene bør utredes grundigere enn hva utvalget kan sørge for innenfor de rammer som er trukket opp for dets arbeid.

I utvalgets mandat står det videre at i tilfeller der de internasjonale avtalene med betydning for trygdekoordinering gir Norge et handlingsrom, «skal lovutvalget synliggjøre samfunnsmessige implikasjoner, herunder økonomiske og administrative konsekvenser av alternative løsninger». Som nevnt i punkt 1.4, kan imidlertid mandatet etter utvalgets syn vanskelig tolkes bokstavelig på dette punktet. De internasjonale avtalene med betydning for trygdekoordinering stiller i utgangspunktet ingen krav til det materielle innholdet av folketrygden. «Handlingsrommet» er følgelig svært vidt, noe utvalget har forsøkt å illustrere med noen eksempler i punkt 1.4 og på relevante steder i de påfølgende kapitlene. Utvalget har imidlertid verken en sammensetning eller rammebetingelser som gjør det naturlig å drøfte nærmere hvilke materielle endringer av folketrygden som EØS-avtalen eller andre folkerettslige forpliktelser kan tenkes å aktualisere. Det følger av dette at utvalget heller ikke har forsøkt å kartlegge de økonomiske konsekvensene av de alternative løsningene som kan tenkes.

<sup>3</sup> Se punkt 6.11.

<sup>4</sup> Se punkt 6.13.

## Kapittel 19

# Merknader til de enkelte bestemmelsene i forslaget

### 19.1 Folketrygdloven

#### Til § 1-1

Utvalget foreslår at avtaler med betydning for trygdekoordinering gjennomføres eksplisitt, og at gjennomføringen av trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen løftes fra forskrift til lovs nivå, se forslag til §§ 1-3 og 1-3 a og merknadene til disse.

For å synliggjøre at folketrygden bidrar til å sikre økonomisk trygghet også ved internasjonal mobilitet, foreslår utvalget som nevnt i punkt 15.12 at de internasjonale trygdekoordineringsavtalene og rettighetene som følger av disse, omtales i folketrygdlovens formålsbestemmelse i § 1-1, ved et nytt *fjerde ledd*.

Avtaler med andre stater og internasjonale organisasjoner om trygdekoordinering gjør det enklere og tryggere for personer underlagt norsk trygdlovgivning å forflytte seg til andre deler av verden, både for kortere og lengre perioder. Innenfor EØS følger det av EØS-avtalens hoveddel at personer underlagt avtalen har rett til fri bevegelse innenfor avtaleområdet. Selv om bi- og multilaterale avtaler om koordinering av trygd har historikk tilbake til begynnelsen av forrige århundre, har mobiliteten både i Europa og verden skutt fart i dette århundret. Dette har gitt trygdekoordineringsavtalene større betydning for stadig flere personer, også gjennom utvidelse av EU/EØS. Folketrygdens primære formål er å gi økonomisk trygghet i bestemte situasjoner, som sikkerhetsnett for dem som er medlemmer av trygden. De internasjonale avtalene om koordinering av trygd bidrar til at sikkerhetsnettet tilpasses en virkelighet med økt mobilitet over landegrensene. Etter utvalgets syn er det naturlig at dette kommer til uttrykk i folketrygdlovens formålsbestemmelse.

Utvidelsen av formålsbestemmelsen reflekterer også den omstendighet at trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen foreslås gjennomført i lov, jf. forslaget til ny § 1-3 i folketrygdlo-

ven. Det vil med dette bli tydeligere synliggjort at de to forordningene inngår som integrerte deler av norsk trygdlovgivning, med lovs rang og dessuten også forrang fremfor folketrygdlovens øvrige bestemmelser. Både kvantitativt og kvalitativt vil de to forordningene utgjøre en betydelig del av norsk trygdlovgivning. Forordningenes formål er å legge til rette for økt mobilitet over de indre landegrensene i EØS, og med gjennomføringen i folketrygdloven er dette formålet også en del av formålet med norsk trygdlovgivning. Dermed folketrygdloven § 1-1 ikke skulle reflektere dette, ville den fremstå som ufullstendig og misvisende.

Som det fremgår av forslaget til formålsangivelse, påhviler det likevel ikke folketrygden å sikre slike rettigheter i større utstrekning enn hva som følger av de internasjonale avtalene.

#### Til § 1-3

Bestemmelsen er totalrevidert, og regulerer etter revisjonen bare forholdet til trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen. Forholdet til bi- og multilaterale avtaler om trygdekoordinering reguleres i § 1-3 a.

Dagens første ledd første punktum slår fast at Kongen kan inngå gjensidige trygdeavtaler med andre land, men tilfører ikke noe ut over det som følger av Grunnloven § 26 første ledd. Bestemmelsen foreslås derfor ikke videreført. Dagens første ledd andre punktum er utformet som en derogasjonshjemmel, som åpner for at Kongen kan gjøre unntak fra lovens bestemmelser. Utvalget foreslår å lovfeste at bestemmelser om trygdekoordinering i forordninger og bi- og multilaterale avtaler som er gjennomført i norsk rett i eller i medhold av folketrygdloven har gjennomslagskraft overfor andre bestemmelser gitt i eller medhold av loven. Utvalget foreslår derfor ikke å videreføre bestemmelsen i første ledd andre punktum.

Dagens andre ledd begrenser Kongens rett til å inngå avtaler der Norge forplikter seg til å innvilge tilleggspensjon til personer som ikke har

hatt inntektsgivende arbeid i Norge i minst ett år. Realiteten i denne begrensningen er at en eventuell avtale med et slikt innhold må godkjennes av Stortinget etter Grunnloven § 26 andre ledd og gjennomføres i lov. Bestemmelsen foreslås ikke videreført da den ikke passer inn når § 1-3 foreslås endret til en ren inkorporasjonsbestemmelse. Dette er ikke ment å føre til noen endring av praksis ved inngåelsen av avtaler om trygdekoordinering.

*Første ledd* innebærer at trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen med de endringsforordningene som er innlemmet i EØS-avtalen<sup>1</sup> gjennomføres ved inkorporasjon i folketrygdloven, se punkt 15.2 om valget av gjennomføringsmåte. Forordningene skal gjelde som norsk lov. Det forutsettes at fremtidige endringsforordninger gjøres til del av norsk rett ved lovvedtak som endrer første ledd.

Norge er etter EØS-avtalen forpliktet til å sikre etterlevelse av reglene i forordningene, om nødvendig ved å la bestemmelser i forordningene gå foran bestemmelsene i nasjonalt trygdeloververk. I tråd med dette følger det av *andre ledd* at bestemmelser som er gitt i folketrygdloven eller i forskrift gitt i medhold av loven fravikes i den utstrekning det er nødvendig for å overholde forpliktelsene som følger av forordningene.

*Andre ledd* innebærer ikke noen realitetsendring når det gjelder trygdeforordningens og gjennomføringsforordningens stilling i norsk rett. Trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen er i dag gjennomført i norsk rett i forskrift 22. juni 2012 om inkorporasjon av trygdeforordningene i EØS-avtalen, og det følger av forskriften at bestemmelsene i flere lover, inkludert folketrygdloven, fravikes i den utstrekning det er nødvendig for å etterleve forordningene. Utvalget anbefaler at forskriften oppheves når lovendringen trer i kraft.

#### Til § 1-3 a

Bestemmelsen er ny, og regulerer forholdet til bi- og multilaterale avtaler Norge har inngått om trygdekoordinering.

*Første ledd bokstav a* innebærer at nordisk konvensjon om trygd gjennomføres i norsk rett på lovs nivå ved inkorporasjon i folketrygdloven. Nordisk konvensjon om trygd regulerer trygdekoordinering innad i Norden. Konvensjonen inne-

bærer blant annet at trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen kommer til anvendelse på Færøyene, Grønland og Svalbard, og den utvider personkretsen til tredjelandsborgere med lovlig opphold i Norden. Det vises til punkt 11.4 og 11.5 for en nærmere omtale av innholdet i konvensjonen.

*Første ledd bokstav b* innebærer at bestemmelsene om trygdekoordinering i EFTA-konvensjonen gjennomføres i norsk rett på lovs nivå ved inkorporasjon i folketrygdloven. EFTA-konvensjonen artikkel 21, jf. tillegg 2 til vedlegg K, regulerer trygdekoordinering mellom EØS/EFTA-statene og Sveits. Det vises til kapittel 9 for en nærmere omtale av disse bestemmelsene. Det forutsettes at fremtidige vedtak fra EFTAs råd som endrer tillegg 2 til vedlegg K gjøres til del av norsk rett ved lovvedtak som endrer bokstav b.

*Første ledd bokstav c og d* innebærer at bestemmelsene om trygdekoordinering i separasjonsavtalen og trianguleringsavtalen inkorporeres i folketrygdloven. Begge avtalene er inngått som følge av Storbritannias uttrede fra EU og EØS, og er i dag gjennomført i norsk rett på lovs nivå ved inkorporasjon i brexit-loven. Separasjonsavtalen innebærer at rettighetene til statsborgere i EØS/EFTA-statene og Storbritannia som har utøvd retten til fri bevegelighet før 1. januar 2021 blir videreført på nærmere vilkår. I utgangspunktet vil dette også gjelde for deres familiemedlemmer og etterlatte. Trianguleringsavtalen gjelder rettsstillingen til personer som har hatt tilknytning til både Storbritannia, en EU-stat og en EØS/EFTA-stat. Separasjonsavtalen og trianguleringsavtalen er nærmere omtalt i punkt 2.2.4, kapittel 10 og i Prop. 10 LS (2020–2021)<sup>2</sup> punkt 5.3 side 21–29. Det forutsettes at fremtidige beslutninger om endringer i separasjonsavtalen gjøres til en del av norsk rett ved lovvedtak som endrer bokstav c.

Valget av gjennomføringsmåte for de ovennevnte konvensjonsforpliktelsene er nærmere begrunnet i punkt 16.4.2.

*Andre ledd* er en forskriftshjemmel som åpner for at Norge kan gjennomføre bilaterale avtaler om trygdekoordinering ved forskrift. Det vises til kapittel 12 for mer informasjon om bilaterale trygdeavtaler. Begrunnelsen for å gjennomføre avtalene i forskrift, i stedet for i lov, er gitt i punkt 16.4.3.

Norge er folkerettslig forpliktet til å la reglene i avtaler med andre stater om trygdekoordinering gå foran bestemmelsene i nasjonalt trygdeloververk. I tråd med dette følger det av *tredje ledd* at

<sup>1</sup> Det nevnes for ordens skyld at henvisningsmåten til forordning (EU) 2017/492 er i samsvar med EUs praksis ved nye forordninger.

<sup>2</sup> Brexit-loven

bestemmelser som er gitt i folketrygdloven eller i forskrift gitt i medhold av loven fravikes i den utstrekning det er nødvendig for å oppfylle Norges forpliktelser etter avtaler som er gjennomført i norsk rett i medhold av første og andre ledd.

#### Til § 2-1 a

Medlemskap i folketrygden er avgjørende for rettigheter og plikter etter folketrygdloven, og reguleres i kapittel 2 i folketrygdloven.

Som det fremgår av *første ledd første punktum* må bestemmelsene i dette kapitlet tolkes og anvendes i lys av trygdeforordningen avdeling II, som inneholder særskilte lovvalgsbestemmelser for en rekke nærmere angitte grensekryssende tilfeller, og trygdeforordningen artikkel 4, som pålegger medlemsstatene en plikt til å likebehandle de andre medlemsstatenes statsborgere med deres egne statsborgere. Hensikten med *første ledd* er å vise enkelte sentrale kontaktpunkter mellom folketrygdlovens bestemmelser om medlemskap og trygdeforordningens bestemmelser om lovvalg og likebehandling. Kontaktpunktene gjelder trygdeforordningen slik den gjør seg gjeldende etter EØS-avtalen, men vil i de fleste tilfeller også gjøre seg gjeldende i de andre gjennomføringene av trygdeforordningen, se merknad til andre ledd. Listen er ikke uttømmende.

*Første og andre strekpunkt* understreker at trygdeforordningens bestemmelser om lovvalg og likebehandling kan føre til andre resultater enn det som ville følge av en isolert vurdering av folketrygdlovens bestemmelser om medlemskap.

Folketrygdloven § 2-5 regulerer hvilke personkategorier som er pliktige medlemmer i folketrygden under opphold utenfor Norge. Dette er en av svært få bestemmelser i folketrygdloven som inneholder vilkår om norsk statsborgerskap. På grunn av likebehandlingsbestemmelsen i trygdeforordningen artikkel 4 må disse bestemmelsene anvendes som om det var et vilkår om statsborgerskap i en stat som er omfattet av trygdeforordningen, jf. *tredje strekpunkt*.

Det følger av § 2-6 at enkelte utenlandske statsborgere som ikke er bosatt i Norge, kun vil ha et begrenset medlemskap i folketrygden. *Fjerde strekpunkt* viser til at statsborgere av andre stater som anvender trygdeforordningen, ikke anses som utenlandske statsborgere ved anvendelsen av denne paragrafen.

Ambassadepersonell med videre er unntatt fra pliktig medlemskap i folketrygden, se § 2-11. I andre og tredje ledd stilles krav om norsk statsborgerskap. Det fremgår av *femte strekpunkt* at vil-

kåret om norsk statsborgerskap fravikes for statsborgere av andre stater som anvender trygdeforordningen.

Kontaktpunktene mellom folketrygdlovens bestemmelser om medlemskap og trygdeforordningens bestemmelser om lovvalg og likebehandling er nærmere omtalt i kapittel 6, spesielt punkt 6.2 og 6.12.

Også andre internasjonale avtaler har betydning for trygdekoordinering, se *andre ledd*. Det er foreslått at disse gis virkning i norsk rett i eller i medhold av folketrygdloven § 1-3 a. Noen av disse avtalene innebærer langt på vei bare at trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen gis anvendelse for områder og personer som ikke er omfattet av trygdeforordningen etter EØS-avtalen. Kontaktpunktene i første ledd vil også kunne gjøre seg gjeldende i disse sammenhengene. Dette gjelder EFTA-konvensjonen, omtalt i kapittel 9, og nordisk konvensjon om trygd, omtalt i kapittel 11. Dette gjelder også separasjonsavtalen mellom EØS/EFTA-statene og Storbritannia, som er gjennomført i brexit-loven og omtalt i kapittel 10, og som utvalget foreslår inkorporert i folketrygdloven § 1-3 a. Disse koordineringsinstrumentene kan imidlertid også inneholde særregler som ikke er dekket av kontaktpunktene angitt i første ledd, eller som gjør unntak fra reglene i forordningene.

Det er videre foreslått at bilaterale avtaler med betydning for trygdekoordinering gis virkning i norsk rett ved forskrift hjemlet i folketrygdloven ny § 1-3 a. Disse avtalene og deres innvirkning på norsk trygdelovgivning er omtalt i kapittel 12.

Om internasjonale avtaler får betydning i en konkret trygdesak, avhenger av omstendighetene i saken.

Bestemmelsene i paragrafen her foreslås kun inntatt av informasjonshensyn og har i seg selv ingen rettsskapende virkning. Aktuelle rettigheter og plikter ut over dem som fremgår av loven, følger direkte av de avtalene som til enhver tid er innlemmet i norsk rett. Ved motstrid går bestemmelser som følger av trygdekoordineringsavtalene foran bestemmelser i folketrygdloven. Se forslag til §§ 1-3 og 1-3 a og merknadene til disse.

#### Til § 2-4

*Første punktum* i bestemmelsen viser i dag til «EØS-avtalens vedlegg VI nr. 1 og 2 (forordning (EF) nr. 883/2004 og forordning (EF) nr. 987/2009)». Som en konsekvens av at trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen foreslås inkorporert og legaldefinert i folketrygdloven § 1-

3, foreslås det også at denne henvisningen endres. Den foreslåtte endringen vil gjøre det tydeligere at endringer i trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen får virkning på sokkelen så snart de gjennomføres i folketrygdloven § 1-3.

Formuleringen «tilsvarende anvendelse» er videreført. Utvalget legger til grunn at det siktes til samme forrang fremfor øvrige bestemmelser gitt i eller i medhold av loven som det trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen har på fastlandet. Utvalget har derfor ikke funnet behov for å foreslå at dette presiseres i ordlyden.

*Andre punktum* viser i dag til avtaler inngått med hjemmel i § 1-3. Henvisningen må endres som konsekvens av forslagene til endringer i § 1-3 og ny § 1-3 a. Som i dag vil derfor trygdekoordinering knyttet til arbeid på sokkelen bero på hva som fremgår av de enkelte avtalene. I nordisk konvensjon om trygd fremgår det av artikkel 6 at den kommer til anvendelse også på sokkelen. Tilsvarende avklaringer finnes ikke i EFTA-konvensjonen eller separasjonsavtalen mellom EØS/EFTA-statene og Storbritannia. Norge og Sveits har imidlertid inngått en bilateral trygdeavtale som også omfatter den norske kontinentalsokkelen.

Se også forslag til §§ 1-3 og 1-3 a og merkna-dene til disse.

#### Til § 3-1

Kapittel 3 i folketrygdloven har tittelen «Visse beregningsregler, trygdetid, pensjonspoeng og pensjonsgivende inntekt». Beregningsreglene i dette kapitlet lå tidligere til grunn for beregning av uførepensjon, pensjon til tidligere familiepleier, pensjon til gjenlevende ektefelle, barnpensjon og alderspensjon. Ved pensjonsreformen ble det nye alderspensjonssystemet løsrevet fra beregningsreglene i kapittel 3. Ved uførereformen ble også den nye uføretrygden løsrevet fra beregningsreglene i kapittel 3. Stortinget har nylig vedtatt en reform av etterlatteytelsene (pensjon til tidligere familiepleier, pensjon til gjenlevende ektefelle og barnpensjon), se Prop. 13 L (2020–2021), samt Innst. 128 L (2020–2021) og Lovvedtak 39 (2020–2021). Endringene, som ennå ikke har trådt i kraft, vil innebære at også disse ytelsene løsrives fra beregningsreglene i kapittel 3. Kapittel 3 vil imidlertid fortsatt anvendes for beregning av alderspensjon etter det gamle alderspensjonssystemet.

Som nevnt i punkt 8.12.2.5, har trygdeforordningen særskilte bestemmelser for beregning av pensjoner, se avdeling III kapittel 5, artikkel 52.

Det fremgår av *første ledd* i forslaget til § 3-1 at trygdeforordningen kan innebære at bestemmelsene om beregning av ytelser i folketrygdloven kapittel 3 må suppleres med bestemmelsene om beregning av ytelser i forordningen.

Artikkel 52 nr. 4 i trygdeforordningen åpner for at Norge kan anvende nasjonale beregningsregler på alderspensjon, se punkt 8.12.2.5. Dette gjelder alle alderspensjoner, unntatt uføre- og gjenlevendepensjoner som går over til alderspensjon, jf. merknad til vedlegg VIII til trygdeforordningen, inntatt i vedlegg VI til EØS-avtalen.

Dette innebærer at det bare er beregningen av etterlatteytelsene (frem til ovennevnte lovendring trer i kraft), samt uføre- og gjenlevendepensjoner som går over til alderspensjon, som reguleres av både kapittel 3 i folketrygdloven og trygdeforordningen artikkel 52. Selv om det følgelig bare er aktuelt å supplere beregningsreglene i folketrygdloven kapittel 3 med bestemmelsene om beregning i forordningen for en liten, og stadig mindre, gruppe ytelser, finner utvalget det likevel hensiktsmessig å foreslå at dette synliggjøres i en markør.

Også andre internasjonale avtaler har betydning for trygdekoordinering, se *andre ledd*. Det er foreslått at disse gis virkning i norsk rett i eller i medhold av folketrygdloven § 1-3 a. Noen av disse avtalene innebærer langt på vei bare at trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen gis anvendelse for områder og personer som ikke er omfattet av trygdeforordningen etter EØS-avtalen. Kontaktpunktene i første ledd vil også kunne gjøre seg gjeldende i disse sammenhengene. Dette gjelder EFTA-konvensjonen, omtalt i kapittel 9, og nordisk konvensjon om trygd, omtalt i kapittel 11. Dette gjelder også separasjonsavtalen mellom EØS/EFTA-statene og Storbritannia, som er gjennomført i brexit-loven og omtalt i kapittel 10, og som utvalget foreslår inkorporert i folketrygdloven § 1-3 a. Disse instrumentene kan imidlertid også inneholde særregler som ikke er dekket av kontaktpunktene angitt i første ledd, eller som gjør unntak fra reglene i forordningene.

Det er videre foreslått at bilaterale avtaler med betydning for trygdekoordinering gis virkning i norsk rett ved forskrift hjemlet i folketrygdloven ny § 1-3 a. Disse avtalene og deres innvirkning på norsk trygdelovgivning er omtalt i kapittel 12.

Om internasjonale avtaler får betydning i en konkret trygdesak, avhenger av omstendighetene i saken.

Bestemmelsene i paragrafen her foreslås kun inntatt av informasjonshensyn og har i seg selv ingen rettsskapende virkning. Aktuelle rettigheter



og plikter ut over dem som fremgår av loven, følger direkte av de avtalene som til enhver tid er innlemmet i norsk rett. Ved motstrid går bestemmelser som følger av trygdekoordineringsavtalene foran bestemmelser i folketrygdloven. Se forslag til §§ 1-3 og 1-3 a og merknadene til disse.

#### Til § 4-1 a

Som det fremgår av *første ledd første punktum*, regnes dagpenger som en ytelse ved arbeidsløshet etter trygdeforordningen, jf. trygdeforordningen artikkel 3 nr. 1 bokstav h. Reglene av betydning for dagpenger under arbeidsløshet fremgår i hovedsak av trygdeforordningen avdeling I, II og III kapittel 6. Hensikten med første ledd er å vise enkelte sentrale kontaktpunkter mellom folketrygdlovens bestemmelser om dagpenger, og trygdeforordningens regler om koordinering av trygdeytelser. Kontaktpunktene gjelder trygdeforordningen slik den gjør seg gjeldende etter EØS-avtalen, men vil i de fleste tilfeller også gjøre seg gjeldende i de andre gjennomføringene av trygdeforordningen, se merknad til andre ledd. Listen er ikke uttømmende.

Av *første strekpunkt* følger det at trygdeforordningen inneholder særlige regler som innebærer at en person som har arbeidet i Norge og vært medlem i folketrygden, i visse tilfeller likevel skal søke dagpenger fra sitt bostedsland. I henhold til trygdeforordningen artikkel 65 vil dette gjelde enkelte pendlere som har bodd i en annen stat som anvender trygdeforordningen under sitt siste arbeidsforhold i Norge, se punkt 8.16.2.2. Trygdeforordningens regler kan også innebære at forutsetningen om fortsatt medlemskap i folketrygden for rett til dagpenger vil påvirkes av regler om lovvalg. Se forslag til § 2-1 a og merknad til denne bestemmelsen.

Det er et vilkår for rett til dagpenger at man som hovedregel oppholder seg i Norge, jf. § 4-2 første ledd. Departementet har i forskrift til § 4-2 gitt enkelte unntak fra oppholdskravet. Av *andre strekpunkt* fremgår det at kravet om opphold i Norge kan måtte fravikes ved opphold i andre stater som anvender trygdeforordningen. Dette gjelder i utgangspunktet arbeidssøkere som er omfattet av de spesielle reglene i artiklene 64 og 65 i trygdeforordningen, og innenfor de grensene de nevnte artiklene fastsetter, jf. redegjørelsen i punkt 8.16.2.7.

For rett til dagpenger kreves det en minste arbeidsinntekt de siste 12 eller 36 kalendermånedene før søknad. Av *tredje strekpunkt* fremgår det at dette kravet kan oppfylles ved å regne med

arbeidsperioder gjennomført i andre stater som anvender trygdeforordningen, jf. artikkel 61 i trygdeforordningen. Se omtale i punkt 8.16.2.4. Arbeidsperiodene vil etter artikkel 61 bare kunne sammenlegges dersom arbeidet er av en slik karakter at det ville gitt rett til dagpenger om det var utført i Norge. Det vil si at tid med selvstendig næringsvirksomhet fra andre stater ikke regnes med.

Artikkel 64 gir på visse vilkår arbeidsløse en rett til å ta med seg arbeidsløshetsytelser i inntil tre måneder til en annen stat som anvender trygdeforordningen for å søke jobb der. I denne perioden er det forutsatt at dagpengemottakeren skal være registrert som arbeidssøker og følges opp av den staten som vedkommende reiser til. At kravet om å være reell arbeidssøker i folketrygdloven § 4-5 i disse tilfellene må fravikes, er synliggjort i *fjerde strekpunkt*. Se også omtale i punkt 8.16.2.7.

Folketrygdloven § 4-11 gir regler om fastsetting av grunnlaget for beregning av dagpengene. Av femte strekpunkt fremgår det at trygdeforordningen kan inneholde særlige regler for beregningen av dagpenger. Slike regler er gitt i artikkel 62 i trygdeforordningen, der det forutsettes at det bare er den inntekten medlemmet hadde i sitt siste arbeid i den kompetente staten som skal legges til grunn for beregningen selv om dagpengene fastsettes på grunnlag av arbeidsperioder fra en annen stat som anvender trygdeforordningen. Se omtale i punkt 8.16.2.6.

Maksimal stønadperiode for dagpenger fastsettes etter folketrygdloven § 4-15 på grunnlag av stønadsmottakerens tidligere arbeidsinntekt. Av *sjette strekpunkt* fremgår det at også perioder fra andre stater som anvender trygdeforordningen må regnes med når stønadspriodens lengde fastsettes, jf. artikkel 5 i trygdeforordningen. Stønadspriodens lengde er omtalt i punkt 8.16.2.5.

Også andre internasjonale avtaler har betydning for trygdekoordinering, se *andre ledd*. Det er foreslått at disse gis virkning i norsk rett i eller i medhold av folketrygdloven § 1-3 a. Noen av disse avtalene innebærer langt på vei bare at trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen gis anvendelse for områder og personer som ikke er omfattet av trygdeforordningen etter EØS-avtalen. Kontaktpunktene i første ledd vil også kunne gjøre seg gjeldende i disse sammenhengene. Dette gjelder EFTA-konvensjonen, omtalt i kapittel 9, og nordisk konvensjon om trygd, omtalt i kapittel 11. Dette gjelder også separasjonsavtalen mellom EØS/EFTA-statene og Storbritannia, som er gjennomført i brexit-loven og omtalt i kapittel 10, og som utvalget foreslår inkorporert i folke-

trygdloven § 1-3 a. Disse instrumentene kan imidlertid også inneholde særregler som ikke er dekket av kontaktpunktene angitt i første ledd, eller som gjør unntak fra reglene i forordningene.

Det er videre foreslått at bilaterale avtaler med betydning for trygdekoordinering gis virkning i norsk rett ved forskrift hjemlet i folketrygdloven ny § 1-3 a. Disse avtalene og deres innvirkning på norsk trygdlovgivning er omtalt i kapittel 12.

Om internasjonale avtaler får betydning i en konkret trygdesak, avhenger av omstendighetene i saken.

Bestemmelsene omtalt over foreslås kun inntatt av informasjonshensyn og har i seg selv ingen rettsskapende virkning. Aktuelle rettigheter og plikter ut over dem som fremgår av loven, følger direkte av de avtalene som til enhver tid er innlemmet i norsk rett. Ved motstrid går bestemmelser som følger av trygdekoordineringsavtalene foran bestemmelser i folketrygdloven. Se forslag til §§ 1-3 og 1-3 a og merknadene til disse.

#### *Til § 6-1 a*

Som det fremgår av *første ledd første punktum*, regnes grunnstønad og hjelpestønad etter folketrygdloven kapittel 6 som ytelser ved sykdom etter trygdeforordningen, jf. trygdeforordningen artikkel 3 nr. 1 bokstav a. *Andre punktum* må forstås på bakgrunn av at rett til grunnstønad og hjelpestønad som hovedregel forutsetter medlemskap i folketrygden. Trygdeforordningen kan medføre at rett til ytelsen påvirkes av regler om lovvalg, se forslag til § 2-1 a og merknad til denne bestemmelsen over. Se også omtale i punkt 8.4.2.2. Også andre bestemmelser i trygdeforordningen kan få betydning for retten til fortsatt å motta grunnstønad og hjelpestønad, se omtale av forholdet mellom lovvalgsregler, kompetent stat og nasjonal trygddekning i punktene 6.2 og 6.12.

Reglene av betydning for grunnstønad og hjelpestønad fremgår i hovedsak av trygdeforordningen avdeling I, II og III kapittel 1. Hensikten med første ledd er å vise viktige kontaktpunkter mellom folketrygdlovens bestemmelser om grunnstønad og hjelpestønad, og trygdeforordningens regler om koordinering av trygdeytelser. Kontaktpunktene gjelder trygdeforordningen slik den gjør seg gjeldende etter EØS-avtalen, men vil i de fleste tilfeller også gjøre seg gjeldende i de andre gjennomføringene av trygdeforordningen, se merknad til andre ledd. Oversikten er ikke uttømmende.

Kontaktpunktene mellom folketrygdlovens regler om grunn- og hjelpestønad og trygde-

forordningens regler er nærmere omtalt i punkt 8.4.

Også andre internasjonale avtaler har betydning for trygdekoordinering, se *andre ledd*. Det er foreslått at disse gis virkning i norsk rett i eller i medhold av folketrygdloven § 1-3 a. Noen av disse avtalene innebærer langt på vei bare at trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen gis anvendelse for områder og personer som ikke er omfattet av trygdeforordningen etter EØS-avtalen. Kontaktpunktene i første ledd vil også kunne gjøre seg gjeldende i disse sammenhengene. Dette gjelder EFTA-konvensjonen, omtalt i kapittel 9, og nordisk konvensjon om trygd, omtalt i kapittel 11. Dette gjelder også separasjonsavtalen mellom EØS/EFTA-statene og Storbritannia, som er gjennomført i brexit-loven og omtalt i kapittel 10, og som utvalget foreslår inkorporert i folketrygdloven § 1-3 a. Disse instrumentene kan imidlertid også inneholde særregler som ikke er dekket av kontaktpunktene angitt i første ledd, eller som gjør unntak fra reglene i forordningene.

Det er videre foreslått at bilaterale avtaler med betydning for trygdekoordinering gis virkning i norsk rett ved forskrift hjemlet i folketrygdloven ny § 1-3 a. Disse avtalene og deres innvirkning på norsk trygdlovgivning er omtalt i kapittel 12.

Om internasjonale avtaler får betydning i en konkret trygdesak, avhenger av omstendighetene i saken.

Bestemmelsene omtalt over foreslås kun inntatt av informasjonshensyn og har i seg selv ingen rettsskapende virkning. Aktuelle rettigheter og plikter ut over dem som fremgår av loven, følger direkte av de avtalene som til enhver tid er innlemmet i norsk rett. Ved motstrid går bestemmelser som følger av trygdekoordineringsavtalene foran bestemmelser i folketrygdloven. Se forslag til §§ 1-3 og 1-3 a og merknadene til disse.

#### *Til § 7-1 a*

Som det fremgår av *første ledd første punktum*, regnes gravferdsstønad etter folketrygdloven kapittel 7 som gravferdshjelp etter trygdeforordningen, jf. trygdeforordningen artikkel 3 nr. 1 bokstav g. Reglene av betydning for gravferdsstønad fremgår av trygdeforordningen avdeling I, II og III kapittel 3. Hensikten med første ledd er å vise at det er kontaktpunkter mellom folketrygdlovens bestemmelser om gravferdsstønad og de relevante bestemmelsene i trygdeforordningen. Kontaktpunktene gjelder trygdeforordningen slik den gjør seg gjeldende etter EØS-avtalen, men vil i de fleste tilfeller også gjøre seg gjeldende i de andre

gjennomføringene av trygdeforordningen, se merknad til andre ledd. Oversikten er ikke uttømmende.

Etter trygdeforordningen artikkel 42 nr. 1 er det slik at når en person som er trygdedekket, eller vedkommendes familiemedlem, dør i en annen stat enn den kompetente staten, skal dødsfallet anses for å ha inntruffet i den kompetente staten, se *første ledd andre punktum*.

Kontaktpunktene mellom folketrygdlovens regler om gravferdsstønad og trygdeforordningens regler er nærmere omtalt i punkt 8.10.

Også andre internasjonale avtaler har betydning for trygdekoordinering, se *andre ledd*. Det er foreslått at disse gis virkning i norsk rett i eller i medhold av folketrygdloven § 1-3 a. Noen av disse avtalene innebærer langt på vei bare at trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen gis anvendelse for områder og personer som ikke er omfattet av trygdeforordningen etter EØS-avtalen. Kontaktpunktene i første ledd vil også kunne gjøre seg gjeldende i disse sammenhengene. Dette gjelder EFTA-konvensjonen, omtalt i kapittel 9, og nordisk konvensjon om trygd, omtalt i kapittel 11. Dette gjelder også separasjonsavtalen mellom EØS/EFTA-statene og Storbritannia, som er gjennomført i brexit-loven og omtalt i kapittel 10, og som utvalget foreslår inkorporert i folketrygdloven § 1-3 a. Disse instrumentene kan imidlertid også inneholde særregler som ikke er dekket av kontaktpunktene angitt i første ledd, eller som gjør unntak fra reglene i forordningene.

Det er videre foreslått at bilaterale avtaler med betydning for trygdekoordinering gis virkning i norsk rett ved forskrift hjemlet i folketrygdloven ny § 1-3 a. Disse avtalene og deres innvirkning på norsk trygdlovgivning er omtalt i kapittel 12.

Om internasjonale avtaler får betydning i en konkret trygdesak, avhenger av omstendighetene i saken.

Bestemmelsene omtalt over foreslås kun inn tatt av informasjonshensyn og har i seg selv ingen rettsskapende virkning. Aktuelle rettigheter og plikter ut over dem som fremgår av loven, følger direkte av de avtalene som til enhver tid er innlemmet i norsk rett. Ved motstrid går bestemmelser som følger av trygdekoordineringsavtalene foran bestemmelser i folketrygdloven. Se forslag til §§ 1-3 og 1-3 a og merknadene til disse.

#### *Til § 8-1 a*

Som det fremgår av *første ledd første punktum*, regnes sykepenges etter folketrygdloven kapittel 8 som en ytelse ved sykdom etter trygdeforordning

gen, jf. trygdeforordningen artikkel 3 nr. 1 bokstav a. Reglene av betydning for sykepenges fremgår i hovedsak av trygdeforordningen avdeling I, II og III kapittel 1. Hensikten med første ledd er å vise viktige kontaktpunkter mellom folketrygdlovens bestemmelser om sykepenges og trygdeforordningens regler om koordinering av trygdeytelser. Kontaktpunktene gjelder trygdeforordningen slik den gjør seg gjeldende etter EØS-avtalen, men vil i de fleste tilfeller også gjøre seg gjeldende i de andre gjennomføringene av trygdeforordningen, se merknad til andre ledd. Listen er ikke uttømmende.

*Første strekpunkt* må forstås på bakgrunn av at rett til sykepenges som hovedregel forutsetter medlemskap i folketrygden. Trygdeforordningen kan medføre at rett til ytelsen påvirkes av regler om lovvalg, se forslag til § 2-1 a og merknad til denne bestemmelsen over, samt omtale i punktene 8.2.2.2 og 8.2.2.6. Trygdeforordningen innebærer at det kan foreligge rett til sykepenges selv om et medlem bor i eller flytter til en annen stat som anvender trygdeforordningen. Dette er nærmere regulert i trygdeforordningen artikkel 7 og artikkel 21 nr. 1. Også andre bestemmelser i trygdeforordningen kan få betydning for retten til fortsatt å motta sykepenges, se omtale av forholdet mellom lovvalgsregler, kompetent stat og nasjonal trygdedekning i punktene 6.2 og 6.12.

*Andre strekpunkt* viser til at trygdeforordningen kan medføre at perioder med yrkesaktivitet i andre stater som anvender trygdeforordningen, kan legges sammen med perioder i Norge for å oppfylle kravet i folketrygdloven § 8-2 om arbeid i minst fire uker umiddelbart før arbeidsuførheten inntrådte (opptjeningstid). Det samme gjelder perioder med tid i andre stater som tilsvarende tid med yrkesaktivitet etter lovgivningen i den staten der perioden ble tilbakelagt. Det skal tas hensyn til slike perioder som om de var tilbakelagt i Norge. Tilsvarende gjelder etter særregelen i folketrygdloven § 8-47 for yrkesaktive medlemmer som midlertidig har vært ute av inntektsgivende arbeid. Se også punktene 5.5 og 8.2.2.4.

*Av tredje strekpunkt* følger det at perioder med tilsvarende ytelse som sykepenges fra andre stater som anvender trygdeforordningen, skal regnes med ved vurderingen av om vedkommende har flere sykepengedager igjen, og om vedkommende har hatt en tilstrekkelig lang periode uten sykepengeytelse for ny opptjening av rett til sykepenges, jf. folketrygdloven § 8-12. Se omtale i punkt 8.2.2.4.

*Fjerde strekpunkt* viser til at trygdeforordningen kan medføre at sykepengegrunnlaget helt

eller delvis skal fastsettes etter andre regler enn de som er angitt i folketrygdloven §§ 8-28, 8-30 og 8-35. Dette er nærmere omtalt i punkt 8.2.2.5.

Kontaktpunktene mellom folketrygdlovens regler om sykepenge og trygdeforordningens regler er nærmere omtalt i punkt 8.2.

Også andre internasjonale avtaler har betydning for trygdekoordinering, se *andre ledd*. Det er foreslått at disse gis virkning i norsk rett i eller i medhold av folketrygdloven § 1-3 a. Noen av disse avtalene innebærer langt på vei bare at trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen gis anvendelse for områder og personer som ikke er omfattet av trygdeforordningen etter EØS-avtalen. Kontaktpunktene i første ledd vil også kunne gjøre seg gjeldende i disse sammenhengene. Dette gjelder EFTA-konvensjonen, omtalt i kapittel 9, og nordisk konvensjon om trygd, omtalt i kapittel 11. Dette gjelder også separasjonsavtalen mellom EØS/EFTA-statene og Storbritannia, som er gjennomført i brexit-loven og omtalt i kapittel 10, og som utvalget foreslår inkorporert i folketrygdloven § 1-3 a. Disse instrumentene kan imidlertid også inneholde særregler som ikke er dekket av kontaktpunktene angitt i første ledd, eller som gjør unntak fra reglene i forordningene.

Det er videre foreslått at bilaterale avtaler med betydning for trygdekoordinering gis virkning i norsk rett ved forskrift hjemlet i folketrygdloven ny § 1-3 a. Disse avtalene og deres innvirkning på norsk trygdelovgivning er omtalt i kapittel 12.

Om internasjonale avtaler får betydning i en konkret trygdesak, avhenger av omstendighetene i saken.

Bestemmelsene omtalt over foreslås kun inntatt av informasjonshensyn og har i seg selv ingen rettsskapende virkning. Aktuelle rettigheter og plikter ut over dem som fremgår av loven, følger direkte av de avtalene som til enhver tid er innlemmet i norsk rett. Ved motstrid går bestemmelser som følger av trygdekoordineringsavtalene foran bestemmelser i folketrygdloven. Se forslag til §§ 1-3 og 1-3 a og merknadene til disse.

#### Til § 8-9

Utvalget foreslår at folketrygdlovens bestemmelse om krav til opphold i Norge for rett til mottak av sykepenge revideres. Formålet er at bestemmelsen skal gi uttrykk for innholdet i oppholdskravet etter gjeldende rett, slik dette må forstås når trygdeforordningen tas i betraktning.

Trygdeforordningens betydning for oppholdskravet er foreslått innarbeidet i nytt *første ledd andre punktum*. Den geografiske avgrensning

gen av hvor en mottaker av sykepenge kan oppholde seg, er foreslått gjort ved en henvisning til de områdene der trygdeforordningen får anvendelse for vedkommende. Ved henvisningen til både § 1-3 og § 1-3 a understrekes det at dette ikke bare omfatter områder der trygdeforordningen har anvendelse etter EØS-avtalen, men også etter nordisk konvensjon om trygd, EFTA-konvensjonen og andre bi- eller multilaterale avtaler. Siden det er forskjeller i de ulike avtalenes geografiske og personelle anvendelsesområde, er det nødvendig å presisere at en sykmeldt person bare kan kreve å motta sykepenge fra folketrygden så lenge vedkommende oppholder seg i et område hvor forordningen er gitt anvendelse for vedkommende. For eksempel vil en amerikansk statsborger som arbeider i Norge, kunne kreve å få utbetalt sykepenge under et rekonvalesensopphold i et område hvor trygdeforordningen er gitt virkning for ham/henne som følge av nordisk konvensjon om trygd, men ikke i andre EØS-stater.

For å hindre at det materielle innholdet i det gjeldende oppholdskravet påvirkes for områder som ikke er omfattet av trygdeforordningens virkeområde, foreslår utvalget at det eksisterende oppholdskravet videreføres i *andre, tredje og fjerde ledd*, med de justeringer som blir nødvendige som følge av de endringene utvalget foreslår i første ledd.

Det endrede oppholdskravet er nærmere problematisert og drøftet i punkt 15.9, og utvalget viser til omtalen der.

#### Til § 9-1 a

Som det fremgår av *første ledd første punktum*, regnes omsorgspenget, opplæringspenget og pleiepenget som ytelser ved sykdom etter trygdeforordningen, jf. trygdeforordningen artikkel 3 nr. 1 bokstav a. Reglene av betydning for omsorgspenget, opplæringspenget og pleiepenget fremgår i hovedsak av trygdeforordningen avdeling I, II og III kapittel 1. Hensikten med første ledd er å vise viktige kontaktpunkter mellom folketrygdlovens bestemmelser om de nevnte ytelsene og trygdeforordningens regler om koordinering av trygdeytelser. Kontaktpunktene gjelder trygdeforordningen slik den gjør seg gjeldende etter EØS-avtalen, men vil i de fleste tilfeller også gjøre seg gjeldende i de andre gjennomføringene av trygdeforordningen, se merknad til andre ledd. Listen er ikke uttømmende.

*Første strekpunkt* må forstås på bakgrunn av at rett til omsorgspenget, opplæringspenget og pleiepenget som hovedregel forutsetter medlemskap

i folketrygden. Trygdeforordningen kan medføre at rett til ytelsen påvirkes av regler om lovvalg, se forslag til § 2-1 a og merknad til denne bestemmelsen over. Se også omtale i punktene 8.4.2.2 og 8.4.2.6. Også andre bestemmelser i trygdeforordningen kan få betydning for retten til fortsatt å motta omsorgspenger, opplæringspenger og pleiepenger, se omtale av forholdet mellom lovvalgsregler, kompetent stat og nasjonal trygdedekning i punktene 6.2 og 6.12.

Det fremgår av *andre strekpunkt* at trygdeforordningen kan medføre at perioder med yrkesaktivitet i andre stater som anvender trygdeforordningen, kan legges sammen med perioder i Norge for å oppfylle kravet i folketrygdloven § 9-2 om arbeid i minst fire uker umiddelbart før fraværet inntrådte (opptjeningsstid). Mottak av en ytelse til livsopphold etter kapitlene 4, 8, 9 eller 14 er som utgangspunkt likestilt med arbeid. Det er bare opptjeningsperioder som tilsvarer perioder som gir rett til disse ytelsene fra folketrygden, som skal regnes med, se trygdeforordningen artiklene 5 og 6. Dersom slike tidsrom er tilbaketilført i andre stater som anvender trygdeforordningen, skal det tas hensyn til disse som om de var tilbakelagt i Norge.

Som det vises til i *tredje strekpunkt*, kan trygdeforordningen medføre at ytelsene helt eller delvis skal fastsettes etter andre regler enn de som er angitt i folketrygdloven §§ 9-9 og 9-15.

Kontaktpunktene mellom folketrygdlovens regler om omsorgspenger, opplæringspenger og pleiepenger og trygdeforordningens regler er nærmere omtalt i punkt 8.4.

Regelen med krav om opphold i Norge for rett til omsorgspenger, opplæringspenger og pleiepenger i folketrygdloven § 9-4 innebærer at regelen om opphold i Norge for rett til sykepenger, gitt i folketrygdloven § 8-9, også får virkning for disse ytelsene. Se omtale av dette oppholdskravet i punkt 8.4.2.7, og merknader til utvalgets forslag til endret oppholdskrav i merknaden til § 8-9 og punkt 15.9.

Også andre internasjonale avtaler har betydning for trygdekoordinering, se *andre ledd*. Det er foreslått at disse gis virkning i norsk rett i eller i medhold av folketrygdloven § 1-3 a. Noen av disse avtalene innebærer langt på vei bare at trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen gis anvendelse for områder og personer som ikke er omfattet av trygdeforordningen etter EØS-avtalen. Kontaktpunktene i første ledd vil også kunne gjøre seg gjeldende i disse sammenhengene. Dette gjelder EFTA-konvensjonen, omtalt i kapittel 9, og nordisk konvensjon om trygd, omtalt i

kapittel 11. Dette gjelder også separasjonsavtalen mellom EØS/EFTA-statene og Storbritannia, som er gjennomført i brexit-loven og omtalt i kapittel 10, og som utvalget foreslår inkorporert i folketrygdloven § 1-3 a. Disse instrumentene kan imidlertid også inneholde særregler som ikke er dekket av kontaktpunktene angitt i første ledd, eller som gjør unntak fra reglene i forordningene.

Det er videre foreslått at bilaterale avtaler med betydning for trygdekoordinering gis virkning i norsk rett ved forskrift hjemlet i folketrygdloven ny § 1-3 a. Disse avtalene og deres innvirkning på norsk trygdelovgivning er omtalt i kapittel 12.

Om internasjonale avtaler får betydning i en konkret trygdesak, avhenger av omstendighetene i saken.

Bestemmelsene omtalt over foreslås kun inntatt av informasjonshensyn og har i seg selv ingen rettsskapende virkning. Aktuelle rettigheter og plikter ut over dem som fremgår av loven, følger direkte av de avtalene som til enhver tid er innlemmet i norsk rett. Ved motstrid går bestemmelser som følger av trygdekoordineringsavtalene foran bestemmelser i folketrygdloven. Se forslag til §§ 1-3 og 1-3 a og merknadene til disse.

#### *Til § 10-1 a*

Som det fremgår av *første ledd første punktum*, vil enkelte former for stønad for å kompensere for bestemte utgifter til bedring av arbeidsevnen og funksjonsevnen i dagliglivet (hjelpemidler) etter folketrygdloven kapittel 10 regnes som trygdeytelser ved sykdom etter trygdeforordningen, jf. trygdeforordningen artikkel 3 nr. 1 bokstav a, se punktene 8.6.2.1 og 7.4.2. Trygdeforordningen artikkel 3 nr. 1 bokstav a slår fast at forordningen får anvendelse på all lovgivning om trygdeytelser ved sykdom. Reglene av betydning for stønad til hjelpemidler fremgår i hovedsak av trygdeforordningen avdeling I, II og III kapittel 1. Hensikten med første ledd er å vise viktige kontaktpunkter mellom folketrygdlovens bestemmelser og trygdeforordningens regler om koordinering av trygdeytelser. Kontaktpunktene gjelder trygdeforordningen slik den gjør seg gjeldende etter EØS-avtalen, men vil i de fleste tilfeller også gjøre seg gjeldende i de andre gjennomføringene av trygdeforordningen, se merknad til andre ledd. Listen er ikke uttømmende.

*Første strekpunkt* må forstås på bakgrunn av at rett til hjelpemidler som hovedregel forutsetter medlemskap i folketrygden. Trygdeforordningen kan medføre at rett til ytelsen påvirkes av regler om lovvalg, se forslag til § 2-1 a og merknad til

denne bestemmelsen over. Reglene om lovvalg og kravet om medlemskap i folketrygden er nærmere omtalt i punktene 8.6.2.2 og 8.6.2.6. Også andre bestemmelser i trygdeforordningen kan få betydning for retten til å fortsatt motta hjelpemidler, se omtale av forholdet mellom lovvalgsregler, kompetent stat og nasjonal tryggedekning i punktene 6.2 og 6.12.

Av *andre strekpunkt* følger det at kravet om opphold i Norge i folketrygdloven § 10-3 må anvendes i tråd med trygdeforordningens bestemmelser om opphold i andre stater som anvender forordningen. Se også omtale i punkt 8.6.2.7.

Kontaktpunktene mellom folketrygdlovens regler om hjelpemidler og trygdeforordningens regler er nærmere omtalt i punkt 8.6.

Også andre internasjonale avtaler har betydning for trygdekoordinering, se *andre ledd*. Det er foreslått at disse gis virkning i norsk rett i eller i medhold av folketrygdloven § 1-3 a. Noen av disse avtalene innebærer langt på vei bare at trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen gis anvendelse for områder og personer som ikke er omfattet av trygdeforordningen etter EØS-avtalen. Kontaktpunktene i første ledd vil også kunne gjøre seg gjeldende i disse sammenhengene. Dette gjelder EFTA-konvensjonen, omtalt i kapittel 9, og nordisk konvensjon om trygd, omtalt i kapittel 11. Dette gjelder også separasjonsavtalen mellom EØS/EFTA-statene og Storbritannia, som er gjennomført i brexit-loven og omtalt i kapittel 10, og som utvalget foreslår inkorporert i folketrygdloven § 1-3 a. Disse instrumentene kan imidlertid også inneholde særregler som ikke er dekket av kontaktpunktene angitt i første ledd, eller som gjør unntak fra reglene i forordningene.

Det er videre foreslått at bilaterale avtaler med betydning for trygdekoordinering gis virkning i norsk rett ved forskrift hjemlet i folketrygdloven ny § 1-3 a. Disse avtalene og deres innvirkning på norsk trygdelovgivning er omtalt i kapittel 12.

Om internasjonale avtaler får betydning i en konkret trygdesak, avhenger av omstendighetene i saken.

Bestemmelsene omtalt over foreslås kun inn tatt av informasjonshensyn og har i seg selv ingen rettsskapende virkning. Aktuelle rettigheter og plikter ut over dem som fremgår av loven, følger direkte av de avtalene som til enhver tid er innlemmet i norsk rett. Ved motstrid går bestemmelser som følger av trygdekoordineringsavtalene foran bestemmelser i folketrygdloven. Se forslag til §§ 1-3 og 1-3 a og merknadene til disse.

#### *Til § 11-1 a*

Som det fremgår av *første ledd første punktum*, regnes arbeidsavklaringspenger som en ytelse ved sykdom etter trygdeforordningen, jf. trygdeforordningen artikkel 3 nr. 1 bokstav a. Reglene av betydning for arbeidsavklaringspenger fremgår i hovedsak av trygdeforordningen avdeling I, II og III kapittel 1. Hensikten med første ledd er å vise enkelte kontaktpunkter mellom folketrygdlovens bestemmelser om arbeidsavklaringspenger og trygdeforordningens regler om koordinering av trygdeytelser. Kontaktpunktene gjelder trygdeforordningen slik den gjør seg gjeldende etter EØS-avtalen, men vil i de fleste tilfeller også gjøre seg gjeldende i de andre gjennomføringene av trygdeforordningen, se merknad til andre ledd. Listen er ikke uttømmende.

*Første strekpunkt* må forstås på bakgrunn av at rett til arbeidsavklaringspenger som hovedregel forutsetter medlemskap i folketrygden. Trygdeforordningen kan medføre at rett til ytelsen påvirkes av regler om lovvalg, se forslag til § 2-1 a og merknad til denne bestemmelsen over, samt omtale i punktene 8.3.2.2 og 8.3.2.6. Også andre bestemmelser i trygdeforordningen kan få betydning for retten til å fortsatt motta arbeidsavklaringspenger, se omtale av forholdet mellom lovvalgsregler, kompetent stat og nasjonal tryggedekning i punktene 6.2 og 6.12.

*Andre strekpunkt* viser til at trygdeforordningen kan medføre at kravet om fem år forutgående medlemskap i folketrygdloven, se folketrygdloven § 11-2, kan oppfylles med trygdetid fra andre stater som anvender forordningen. Tilsvarende kan sammenlegging av trygdetid i andre stater som anvender trygdeforordningen, benyttes for å oppfylle unntakene i bestemmelsen. Dette er nærmere omtalt i punkt 8.3.2.4.

Som det fremgår av *tredje strekpunkt*, kan kravet om at det forsørgede barnet skal bo og oppholde seg i Norge for rett til barnetillegg etter § 11-20, fravikes ved opphold i andre stater som anvender trygdeforordningen, se forordningen artiklene 7 og 21. Se omtale avslutningsvis i punkt 8.3.2.8.

*Fjerde strekpunkt* viser til at trygdeforordningen kan medføre at grunnlaget for beregning av arbeidsavklaringspenger helt eller delvis skal fastsettes etter andre regler enn de som er angitt i folketrygdloven §§ 11-19 flg., se punkt 8.3.2.5.

Kontaktpunktene mellom folketrygdlovens regler om arbeidsavklaringspenger og trygdeforordningens regler er nærmere omtalt i punkt 8.3.

Også andre internasjonale avtaler har betydning for trygdekoordinering, se *andre ledd*. Det er foreslått at disse gis virkning i norsk rett i eller i medhold av folketrygdloven § 1-3 a. Noen av disse avtalene innebærer langt på vei bare at trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen gis anvendelse for områder og personer som ikke er omfattet av trygdeforordningen etter EØS-avtalen. Kontaktpunktene i første ledd vil også kunne gjøre seg gjeldende i disse sammenhengene. Dette gjelder EFTA-konvensjonen, omtalt i kapittel 9, og nordisk konvensjon om trygd, omtalt i kapittel 11. Dette gjelder også separasjonsavtalen mellom EØS/EFTA-statene og Storbritannia, som er gjennomført i brexit-loven og omtalt i kapittel 10, og som utvalget foreslår inkorporert i folketrygdloven § 1-3 a. Disse instrumentene kan imidlertid også inneholde særregler som ikke er dekket av kontaktpunktene angitt i første ledd, eller som gjør unntak fra reglene i forordningene.

Det er videre foreslått at bilaterale avtaler med betydning for trygdekoordinering gis virkning i norsk rett ved forskrift hjemlet i folketrygdloven ny § 1-3 a. Disse avtalene og deres innvirkning på norsk trygdelovgivning er omtalt i kapittel 12.

Om internasjonale avtaler får betydning i en konkret trygdesak, avhenger av omstendighetene i saken.

Bestemmelsene omtalt over foreslås kun inn tatt av informasjonshensyn og har i seg selv ingen rettsskapende virkning. Aktuelle rettigheter og plikter ut over dem som fremgår av loven, følger direkte av de avtalene som til enhver tid er innlemmet i norsk rett. Ved motstrid går bestemmelser som følger av trygdekoordineringsavtalene foran bestemmelser i folketrygdloven. Se forslag til §§ 1-3 og 1-3 a og merknadene til disse.

#### *Til § 11-3*

Utvalget foreslår at folketrygdlovens bestemmelse om krav til opphold i Norge for rett til mottak av arbeidsavklaringspenger revideres. Formålet er at bestemmelsen skal gi uttrykk for innholdet i oppholdskravet etter gjeldende rett, slik dette må forstås når trygdeforordningen tas i betraktning.

Trygdeforordningens betydning for oppholdskravet er foreslått innarbeidet i nytt *første ledd andre punktum*. Den geografiske avgrensningen av hvor en mottaker av arbeidsavklaringspenger kan oppholde seg, er foreslått gjort ved en henvisning til de områdene der trygdeforordningen får anvendelse for vedkommende. Ved henvisningen til både § 1-3 og § 1-3 a understrekes det at

dette ikke bare omfatter områder der trygdeforordningen har anvendelse etter EØS-avtalen, men også etter nordisk konvensjon om trygd, EFTA-konvensjonen og andre bi- eller multilaterale avtaler. Siden det er forskjeller i de ulike avtalenes geografiske og personelle anvendelsesområde, er det nødvendig å presisere at en mottaker bare kan kreve å motta arbeidsavklaringspenger fra folketrygden så lenge vedkommende oppholder seg i et område hvor forordningen er gitt anvendelse for vedkommende. For eksempel vil en amerikansk statsborger som arbeider i Norge, kunne kreve å få utbetalt arbeidsavklaringspenger under et rekonvalesensopphold i et område hvor trygdeforordningen er gitt virkning for ham/henne som følge av nordisk konvensjon om trygd, men ikke i andre EØS-stater.

For å hindre at det materielle innholdet i det gjeldende oppholdskravet påvirkes for områder som ikke er omfattet av trygdeforordningens virkeområde, foreslår utvalget at det eksisterende oppholdskravet videreføres i *andre, tredje og fjerde ledd*, med de justeringer som blir nødvendige som følge av de endringene utvalget foreslår i første ledd.

Det endrede oppholdskravet er nærmere problematisert og drøftet i punkt 15.9, og utvalget viser til omtalen der.

#### *Til § 11A-1 a*

Som det fremgår av punkt 7.4.3, må tilleggsstønader til arbeidsrettede tiltak etter utvalgets syn anses omfattet av trygdeforordningen som ytelser ved sykdom, jf. trygdeforordningen artikkel 3 nr. 1 bokstav a. Dette gjenspeiles av *første ledd første punktum*. Reglene av betydning for disse tilleggsstønadene fremgår hovedsakelig av trygdeforordningen avdeling I, II og III kapittel 1. Hensikten med første ledd er å vise enkelte kontaktpunkter mellom folketrygdlovens bestemmelser om tilleggsstønader og trygdeforordningens regler om koordinering av trygdeytelser. Kontaktpunktene gjelder trygdeforordningen slik den gjør seg gjeldende etter EØS-avtalen, men vil i de fleste tilfeller også gjøre seg gjeldende i de andre gjennomføringene av trygdeforordningen, se merknad til andre ledd. Listen er ikke uttømmende.

*Andre punktum* må forstås på bakgrunn av at rett til tilleggsstønader som hovedregel forutsetter medlemskap i folketrygden. Trygdeforordningen kan medføre at rett til ytelsen påvirkes av regler om lovvalg, se forslag til § 2-1 a og merknad til denne bestemmelsen over. Også andre bestemmelser i trygdeforordningen kan få betydning for

retten til fortsatt å motta tilleggsstønad til arbeidsrettede tiltak, se omtale av forholdet mellom lovvalgsregler, kompetent stat og nasjonal tryggedekning i punktene 6.2 og 6.12.

Kontaktpunktene mellom folketrygdlovens regler om tilleggsstønader og trygdeforordningens regler er nærmere omtalt i punkt 8.7.

Også andre internasjonale avtaler har betydning for trygdekoordinering, se *andre ledd*. Det er foreslått at disse gis virkning i norsk rett i eller i medhold av folketrygdloven § 1-3 a. Noen av disse avtalene innebærer langt på vei bare at trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen gis anvendelse for områder og personer som ikke er omfattet av trygdeforordningen etter EØS-avtalen. Kontaktpunktene i første ledd vil også kunne gjøre seg gjeldende i disse sammenhengene. Dette gjelder EFTA-konvensjonen, omtalt i kapittel 9, og nordisk konvensjon om trygd, omtalt i kapittel 11. Dette gjelder også separasjonsavtalen mellom EØS/EFTA-statene og Storbritannia, som er gjennomført i brexit-loven og omtalt i kapittel 10, og som utvalget foreslår inkorporert i folketrygdloven § 1-3 a. Disse instrumentene kan imidlertid også inneholde særregler som ikke er dekket av kontaktpunktene angitt i første ledd, eller som gjør unntak fra reglene i forordningene.

Det er videre foreslått at bilaterale avtaler med betydning for trygdekoordinering gis virkning i norsk rett ved forskrift hjemlet i folketrygdloven ny § 1-3 a. Disse avtalene og deres innvirkning på norsk trygdlovgivning er omtalt i kapittel 12.

Om internasjonale avtaler får betydning i en konkret trygdesak, avhenger av omstendighetene i saken.

Bestemmelsene omtalt over foreslås kun inn tatt av informasjonshensyn og har i seg selv ingen rettsskapende virkning. Aktuelle rettigheter og plikter ut over dem som fremgår av loven, følger direkte av de avtalene som til enhver tid er innlemmet i norsk rett. Ved motstrid går bestemmelse som følger av trygdekoordineringsavtalene foran bestemmelser i folketrygdloven. Se forslag til §§ 1-3 og 1-3 a og merknadene til disse.

#### Til § 12-1 a

Som det fremgår av *første ledd første punktum* regnes uføretrygd etter folketrygdloven kapittel 12 som ytelse ved uførhet etter trygdeforordningen, jf. trygdeforordningen artikkel 3 nr. 1 bokstav c. Reglene av betydning for uføretrygd fremgår av i hovedsak av trygdeforordningen avdeling I, II og III kapittel 4. Også reglene i forordningen avdeling III kapittel 5 om pensjoner gjelder for uføre-

trygd, og får blant annet betydning for opptjening og beregning av ytelsen, se punkt 8.11.2.5. Hensikten med første ledd er å vise enkelte kontaktpunkter mellom folketrygdlovens bestemmelser om uføretrygd, og trygdeforordningens regler om koordinering av trygdeytelser. Kontaktpunktene gjelder trygdeforordningen slik den gjør seg gjeldende etter EØS-avtalen, men vil i de fleste tilfeller også gjøre seg gjeldende i de andre gjennomføringene av trygdeforordningen, se merknad til andre ledd. Listen er ikke uttømmende.

Av *første strekpunkt* følger det at ved vurderingen av om kravet til forutgående medlemskap er oppfylt, jf. folketrygdloven § 12-2, skal tilsvarende opptjeningsperioder fra andre stater som anvender trygdeforordningen regnes med, se trygdeforordningen artikkel 6. Dette innebærer at for kravet om fem års forutgående medlemskap i trygden umiddelbart før uføretidspunktet for rett til uføretrygd, skal perioder med trygdetid tilbakelagt i enhver stat som anvender trygdeforordningen tas i betraktning. Tilsvarende kan sammenlegging av trygdetid i andre stater som anvender trygdeforordningen benyttes for oppfyllelse av trygdetid etter unntakene i bestemmelsen. Anvendelsen vil imidlertid begrenses av de forbehold som følger av trygdeforordningen og vedlegg til forordningen. Se nærmere omtale i punkt 8.11.2.4.

Det er som utgangspunkt et vilkår for rett til fortsatt uføretrygd at mottakeren er medlem i folketrygden jf. folketrygdloven § 12-3 første ledd. Som det fremgår av *andre strekpunkt* kan reglene i trygdeforordningen medføre at dette vilkåret fravikes for personer som er omfattet av forordningens personkrets og er bosatt eller jobber i en annen stat som anvender forordningen.

*Tredje strekpunkt* viser til at kravet til medlemskap og opphold i Norge for rett til barnetillegg, jf. folketrygdloven § 12-15 første ledd, må fravikes dersom den uføretrygdede eller det forsørgede barnet er bosatt eller oppholder seg i en annen stat som anvender trygdeforordningen. Som for retten til uføretrygd likestilles opphold eller bosetting i en annen stat som anvender trygdeforordningen her med opphold eller bosetting i Norge. Se punkt 8.11.2.6.

*Fjerde strekpunkt* viser at trygdeforordningen kan medføre at ytelsen helt eller delvis skal beregnes etter andre regler enn de det gis anvisning på i folketrygdloven §§ 12-9, 12-10 og 12-11, se punkt 8.11.2.5.

I *andre ledd* synliggjøres at trygdeforordningen ikke innebærer noen opphevelse av kravet om å være bosatt i Norge for rett til den særskilte



ytelsen til unge uføre etter folketrygdloven § 12-13 tredje ledd. Denne minste årlige ytelsen oppfyller vilkårene i trygdeforordningen artikkel 70, som fritar enkelte ikke-bidragspliktige ytelser fra retten til fri eksport som ellers følger av artikkel 7. Unntaket for fri eksport av tillegget for unge uføre fremgår av oppføring i trygdeforordningen vedlegg X, se EØS-avtalen vedlegg VI, del I, nr. 1 bokstav k. Se punkt 8.11.2.6 der dette er nærmere redegjort for.

Kontaktpunktene mellom folketrygdlovens regler om uføretrygd og trygdeforordningens regler er nærmere omtalt i punkt 8.11.

Også andre internasjonale avtaler har betydning for trygdekoordinering, se *tredje ledd*. Det er foreslått at disse gis virkning i norsk rett i eller i medhold av folketrygdloven § 1-3 a. Noen av disse avtalene innebærer langt på vei bare at trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen gis anvendelse for områder og personer som ikke er omfattet av trygdeforordningen etter EØS-avtalen. Kontaktpunktene i første ledd vil også kunne gjøre seg gjeldende i disse sammenhengene. Dette gjelder EFTA-konvensjonen, omtalt i kapittel 9, og nordisk konvensjon om trygd, omtalt i kapittel 11. Dette gjelder også separasjonsavtalen mellom EØS/EFTA-statene og Storbritannia, som er gjennomført i brexit-loven og omtalt i kapittel 10, og som utvalget foreslår inkorporert i folketrygdloven § 1-3 a. Disse instrumentene kan imidlertid også inneholde særregler som ikke er dekket av kontaktpunktene angitt i første ledd, eller som gjør unntak fra reglene i forordningene.

Det er videre foreslått at bilaterale avtaler med betydning for trygdekoordinering gis virkning i norsk rett ved forskrift hjemlet i folketrygdloven ny § 1-3 a. Disse avtalene og deres innvirkning på norsk trygdelovgivning er omtalt i kapittel 12.

Om internasjonale avtaler får betydning i en konkret trygdesak, avhenger av omstendighetene i saken.

Bestemmelsene omtalt over foreslås kun inn tatt av informasjonshensyn og har i seg selv ingen rettsskapende virkning. Aktuelle rettigheter og plikter ut over dem som fremgår av loven, følger direkte av de avtalene som til enhver tid er innlemmet i norsk rett. Ved motstrid går bestemmelser som følger av trygdekoordineringsavtalene foran bestemmelser i folketrygdloven. Se forslag til §§ 1-3 og 1-3 a og merknadene til disse.

#### Til § 13-1 a

Som det fremgår av *første ledd første punktum*, regnes yrkesskadedekning etter folketrygdloven

kapittel 13 som ytelser ved yrkesskade og yrkessykdom etter trygdeforordningen, jf. trygdeforordningen artikkel 3 nr. 1 bokstav f. Reglene av betydning for ytelser ved yrkesskade og yrkessykdom fremgår av trygdeforordningen avdeling I, II og III kapittel 2. Hensikten med første ledd er å vise at det er kontaktpunkter mellom folketrygdlovens bestemmelser om yrkesskadedekning og de relevante bestemmelsene i trygdeforordningen. Kontaktpunktene gjelder trygdeforordningen slik den gjør seg gjeldende etter EØS-avtalen, men vil i de fleste tilfeller også gjøre seg gjeldende i de andre gjennomføringene av trygdeforordningen, se merknad til andre ledd. Listen er ikke uttømmende.

I henhold til folketrygdloven § 13-6 kan skade som er påført under reise til og fra arbeid godkjennes som yrkesskade etter norsk lovgivning når transporten skjer i arbeidsgivers regi. Etter artikkel 5 i trygdeforordningen, om likestilling av ytelser, inntekter, faktiske forhold og hendelser inntruffet på andre staters territorier, må en skade som inntreffer under reise til eller fra arbeid på territoriet til en annen stat som anvender trygdeforordningen, anses som inntruffet i Norge, se *første ledd andre punktum*.

Kontaktpunktene mellom folketrygdlovens regler om yrkesskadedekning og trygdeforordningens regler er nærmere omtalt i punkt 8.9.

Også andre internasjonale avtaler har betydning for trygdekoordinering, se *andre ledd*. Det er foreslått at disse gis virkning i norsk rett i eller i medhold av folketrygdloven § 1-3 a. Noen av disse avtalene innebærer langt på vei bare at trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen gis anvendelse for områder og personer som ikke er omfattet av trygdeforordningen etter EØS-avtalen. Kontaktpunktene i første ledd vil også kunne gjøre seg gjeldende i disse sammenhengene. Dette gjelder EFTA-konvensjonen, omtalt i kapittel 9, og nordisk konvensjon om trygd, omtalt i kapittel 11. Dette gjelder også separasjonsavtalen mellom EØS/EFTA-statene og Storbritannia, som er gjennomført i brexit-loven og omtalt i kapittel 10, og som utvalget foreslår inkorporert i folketrygdloven § 1-3 a. Disse instrumentene kan imidlertid også inneholde særregler som ikke er dekket av kontaktpunktene angitt i første ledd, eller som gjør unntak fra reglene i forordningene.

Det er videre foreslått at bilaterale avtaler med betydning for trygdekoordinering gis virkning i norsk rett ved forskrift hjemlet i folketrygdloven ny § 1-3 a. Disse avtalene og deres innvirkning på norsk trygdelovgivning er omtalt i kapittel 12.

Om internasjonale avtaler får betydning i en konkret trygdesak, avhenger av omstendighetene i saken.

Bestemmelsene omtalt over foreslås kun inntatt av informasjonshensyn og har i seg selv ingen rettsskapende virkning. Aktuelle rettigheter og plikter ut over dem som fremgår av loven, følger direkte av de avtalene som til enhver tid er innlemmet i norsk rett. Ved motstrid går bestemmelser som følger av trygdekoordineringsavtalene foran bestemmelser i folketrygdloven. Se forslag til §§ 1-3 og 1-3 a og merknadene til disse.

#### *Til § 14-1 a*

Som det fremgår av *første ledd første punktum* regnes svangerskapsenger og foreldrepenger som ytelser til mor ved svangerskap og fødsel og de tilsvarende ytelser til far etter trygdeforordningen artikkel 3 nr. 1 bokstav b. Reglene av betydning for svangerskapsenger og foreldrepenger fremgår i hovedsak av trygdeforordningen avdeling I, II og III kapittel 1. Hensikten med første ledd er å vise viktige kontaktpunkter mellom folketrygdlovens bestemmelser om svangerskapsenger og foreldrepenger, og trygdeforordningens regler om koordinering av trygdeytelser. Kontaktpunktene gjelder trygdeforordningen slik den gjør seg gjeldende etter EØS-avtalen, men vil i de fleste tilfeller også gjøre seg gjeldende i de andre gjennomføringene av trygdeforordningen, se merknad til andre ledd. Listen er ikke uttømmende.

*Første strekpunkt* må forstås på bakgrunn av at rett til svangerskapsenger og foreldrepenger forutsetter medlemskap i folketrygden. Trygdeforordningen kan medføre at dette vilkårets betydning for rett til ytelsen påvirkes av forordningens regler om lovvalg, se forslag til § 2-1 a og merknader til denne bestemmelsen. Se også omtale av lovvalgets betydning for svangerskaps- og foreldrepenger i punkt 8.8.2.2. Trygdeforordningen innebærer at det kan foreligge rett til svangerskaps- og foreldrepenger selv om et medlem bor i eller flytter til en annen stat som anvender trygdeforordningen. Dette er nærmere regulert i trygdeforordningen artikkel 7 og artikkel 21 nr. 1. For eksempel vil en person som er underlagt norsk lovgivning, og som flytter til eller bor i Sverige, ha rett til foreldrepenger utbetalt fra Norge i den grad vedkommende for øvrig oppfyller vilkårene for ytelsen. Svangerskaps- og foreldrepenger anses som kontantytelser som følge av å ha utført lønnet arbeid eller drevet selvstendig virksomhet, og mottaker av disse ytelsene anses fortsatt å

utøve slikt arbeid eller virksomhet ved anvendelse av trygdeforordningens lovvalgsregler, se trygdeforordningen artikkel 11 nr. 2 og omtale i punkt 6.2.

*Andre strekpunkt* viser til at kravet til opptjeningsstid i §§ 14-4 og 14-6 vil kunne oppfylles ved opptjeningsperioder fra andre stater som anvender trygdeforordningen. Dette følger av trygdeforordningen artikkel 6. Trygdeforordningen kan medføre at man kan benytte perioder med yrkesaktivitet i andre stater som anvender trygdeforordningen for å oppfylle kravet til enten fire ukers opptjeningsstid for svangerskapsenger eller kravet til yrkesaktivitet i minst seks av de ti siste månedene før uttak av foreldrepenger. Se nærmere omtale i punktene 5.5 og 8.8.2.4.

*Tredje strekpunkt* viser at trygdeforordningen kan medføre at svangerskapsenger og foreldrepenger helt eller delvis beregnes etter andre regler enn de som ellers følger av folketrygdloven. Det er gitt egne regler om beregning av kontantytelser i trygdeforordningen artikkel 21. Se omtale i punkt 8.8.2.5 med videre henvisning til punkt 8.2.2.5.

Det følger av folketrygdloven § 14-11 at uttak av foreldrepenger kan utsettes ved heltidsarbeid. I *fjerde strekpunkt* er det vist til at dette også gjelder ved heltidsarbeid i en annen stat som anvender trygdeforordningen. Se omtale i punkt 8.8.2.7.

Som det fremgår av *femte strekpunkt* må det ved vurdering av om begge foreldrene fyller vilkårene for rett til foreldrepenger, jf. § 14-12 første ledd, tas hensyn rett til foreldrepenger i andre stater som anvender trygdeforordningen. Dette følger av trygdeforordningen artikkel 5 bokstav a) som innebærer at dersom mottak av en trygdeytelse eller inntekt er tillagt en bestemt rettsvirkning etter nasjonale regler, må det også tas hensyn til mottak av tilsvarende ytelser og inntekter etter andre staters lovgivning. Hvis mor har rett til foreldrepenger i en annen stat som anvender trygdeforordningen, kan dette likestilles med at mor har rett til foreldrepenger i Norge, og innebære at far etter omstendighetene vil kunne benytte seg av fedrekvoten dersom Norge er kompetent stat for ham. Artikkel 5 bokstav b) inneholder en bestemmelse om likebehandling av faktiske forhold og hendelser. Dette innebærer at far kan ta ut fedrekvote uten krav til mors samtidige aktivitet, så lenge mor forut for fødselen har vært i arbeid i et omfang som gjør at hun ville hatt rett til foreldrepenger fra Norge dersom Norge var hennes lovvalgsstat. Se omtale i punkt 8.8.2.4.

*Sjette strekpunkt* viser til at aktivitetsplikten etter § 14-13 første ledd kan oppfylles ved aktivitet

i andre stater som anvender trygdeforordningen. Folketrygdloven § 14-13 stiller krav om at mor skal være i bestemt aktivitet for at far skal ha rett til å ta ut foreldrepenger. Det følger av trygdeforordningen artikkel 5 at denne aktivitetsplikten kan oppfylles ved at mor er i slik fastsatt aktivitet i en annen stat som anvender trygdeforordningen. Se omtale i punkt 8.8.2.3.

Etter folketrygdloven § 14-16 gis det rett til graderte foreldrepenger ved deltidsarbeid. *Syvende strekpunkt* viser at mottaker kan ha rett til graderte foreldrepenger også dersom arbeidet gjennomføres i en annen stat som anvender trygdeforordningen. Dette er nærmere omtalt i punkt 8.8.2.7.

Det følger av trygdeforordningen artikkel 10 at forordningen ikke skal gi eller opprettholde rett til ytelser av samme art for ett og samme tidsrom. *Åttende strekpunkt* viser til at foreldre som mottar foreldrepenger i hver sin stat som anvender trygdeforordningen, må samordne uttakene for å hindre sammenfall av ytelser av samme art til samme tid. Det vil derfor måtte skje en forholdsmessig avkortning i antall dager eller uker med rett til foreldrepenger etter § 14-9 der den andre forelderen mottar tilsvarende ytelse i en viss periode.

Kontaktpunktene mellom folketrygdlovens regler om ytelser ved svangerskap, fødsel og adopsjon og trygdeforordningens regler er nærmere omtalt i punkt 8.8.2.

*Andre ledd* viser til at engangsstønad ved fødsel og adopsjon ikke er omfattet av trygdeforordningen gjennom oppføring i trygdeforordningen vedlegg I avsnitt II, se EØS-avtalen vedlegg VI, del I, nr. 1, bokstav c, jf. nærmere omtale i punkt 8.8.1.4.

Også andre internasjonale avtaler har betydning for trygdekoordinering, se *tredje ledd*. Det er foreslått at disse gis virkning i norsk rett i eller i medhold av folketrygdloven § 1-3 a. Noen av disse avtalene innebærer langt på vei bare at trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen gis anvendelse for områder og personer som ikke er omfattet av trygdeforordningen etter EØS-avtalen. Kontaktpunktene i første ledd vil også kunne gjøre seg gjeldende i disse sammenhengene. Dette gjelder EFTA-konvensjonen, omtalt i kapittel 9, og nordisk konvensjon om trygd, omtalt i kapittel 11. Dette gjelder også separasjonsavtalen mellom EØS/EFTA-statene og Storbritannia, som er gjennomført i brexit-loven og omtalt i kapittel 10, og som utvalget foreslår inkorporert i folketrygdloven § 1-3 a. Disse instrumentene kan imidlertid også inneholde særregler som ikke er dek-

ket av kontaktpunktene angitt i første ledd, eller som gjør unntak fra reglene i forordningene.

Det er videre foreslått at bilaterale avtaler med betydning for trygdekoordinering gis virkning i norsk rett ved forskrift hjemlet i folketrygdloven ny § 1-3 a. Disse avtalene og deres innvirkning på norsk trygdelovgivning er omtalt i kapittel 12.

Om internasjonale avtaler får betydning i en konkret trygdesak, avhenger av omstendighetene i saken.

Bestemmelsene omtalt over foreslås kun inn tatt av informasjonshensyn og har i seg selv ingen rettsskapende virkning. Aktuelle rettigheter og plikter ut over dem som fremgår av loven, følger direkte av de avtalene som til enhver tid er innlemmet i norsk rett. Ved motstrid går bestemmelser som følger av trygdekoordineringsavtalene foran bestemmelser i folketrygdloven. Se forslag til §§ 1-3 og 1-3 a og merknadene til disse.

#### *Til § 15-1 a*

Som det fremgår av punkt 7.4.4 og 8.20.2.1, har utvalget under noe tvil vurdert det slik at stønadene til enslig mor eller far etter folketrygdloven kapittel 15 er omfattet av trygdeforordningen og må regnes som familieytelser, jf. trygdeforordningen artikkel 3 nr. 1 bokstav j. I *første ledd første punktum* opplyses det for brukeren av loven at stønadene er omfattet av trygdeforordningen, og ansett som en familieytelse. Reglene av betydning for familieytelser fremgår av trygdeforordningen avdeling I, II og III kapittel 8. Hensikten med første ledd er å vise viktige kontaktpunkter mellom folketrygdlovens bestemmelser om stønader til enslig mor eller far, og trygdeforordningens regler om koordinering av trygdeytelser. Kontaktpunktene gjelder trygdeforordningen slik den gjør seg gjeldende etter EØS-avtalen, men vil i de fleste tilfeller også gjøre seg gjeldende i de andre gjennomføringene av trygdeforordningen, se merknad til andre ledd. Listen er ikke uttømmende.

*Første strekpunkt* må forstås på bakgrunn av at rett til stønader til enslig mor eller far forutsetter medlemskap i folketrygden. Trygdeforordningen kan medføre at rett til ytelsen påvirkes av regler om lovvalg, se forslag til § 2-1 a og merknader til denne bestemmelsen over. Av artikkel 67, og EU-domstolens praksis, følger det at ett familiemedlems tilknytning til folketrygden kan gi de øvrige familiemedlemmene selvstendige rettigheter overfor denne staten, dersom også de øvrige vilkårene for ytelsen er oppfylt. Dette gjelder selv om de aktuelle familiemedlemmene er underlagt

lovgivningen i en annen stat som anvender trygdeforordningen. Det kan dermed også følge av trygdeforordningen at det gis rett til stønader til en enslig mor eller far som aldri har vært medlem i folketrygdloven. Se punkt 8.20.2.5.

For rett til stønader til enslig mor eller far kreves forutgående medlemskap i folketrygden, se folketrygdloven § 15-2. Av *andre strekpunkt* fremgår det at trygdeforordningen kan medføre at dette kravet kan oppfylles ved sammenlegging av norsk trygdetid og tilsvarende trygdetid fra andre stater som anvender forordningen, jf. artikkel 6 i trygdeforordningen. Se punkt 8.20.2.4.

Etter folketrygdloven § 15-3 stilles det som hovedregel et vilkår for rett til stønad at den enslige moren eller faren og barnet oppholder seg i Norge. Av  *tredje strekpunkt* fremgår det at trygdeforordningen kan medføre at dette kravet må fravikes for opphold i andre stater som anvender trygdeforordningen, se trygdeforordningen artikkel 7 og 67 og omtale i punkt 8.20.2.6.

Ettersom familieytelsene tilkommer familien som sådan, vil det ofte være slik at familier i grensekryssende situasjoner har krav på ytelser av samme slag fra flere stater. Ingen stat er forpliktet til å utbetale en familieytelse som er høyere enn hva staten betaler etter egen lovgivning. Samtidig har mottakeren rett til en samlet utbetaling som tilsvarende den høyeste av de familieytelsene vedkommende har krav på. Trygdeforordningen artikkel 68 gir særlige regler om hvilken stat som i slike tilfeller skal være primærstat. Når primærstaten har utbetalt sin ytelse, skal de øvrige statene der familien har overlappende rettigheter, utbetale et supplement – differansen – slik at den samlede ytelsen tilsvarende den høyeste ytelsen man har krav på, jf. trygdeforordningen artikkel 68 nr. 2. Av *fjerde strekpunkt* fremgår det at trygdeforordningen i slike tilfeller kan medføre at stønadene fra Norge vil kunne bli utbetalt redusert, eller falle helt bort, som følge av at medlemmet får en tilsvarende ytelse fra en annen stat som anvender trygdeforordningen. Prioriteringsreglene og differanseberegningen er nærmere omtalt i punkt 8.20.2.7, med videre henvisning til punkt 8.18.2.7.

Også andre internasjonale avtaler har betydning for trygdekoordinering, se *andre ledd*. Det er foreslått at disse gis virkning i norsk rett i eller i medhold av folketrygdloven § 1-3 a. Noen av disse avtalene innebærer langt på vei bare at trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen gis anvendelse for områder og personer som ikke er omfattet av trygdeforordningen etter EØS-avtalen. Kontaktpunktene i første ledd vil også kunne gjøre seg gjeldende i disse sammenhengene.

Dette gjelder EFTA-konvensjonen, omtalt i kapittel 9, og nordisk konvensjon om trygd, omtalt i kapittel 11. Dette gjelder også separasjonsavtalen mellom EØS/EFTA-statene og Storbritannia, som er gjennomført i brexit-loven og omtalt i kapittel 10, og som utvalget foreslår inkorporert i folketrygdloven § 1-3 a. Disse instrumentene kan imidlertid også inneholde særregler som ikke er dekket av kontaktpunktene angitt i første ledd, eller som gjør unntak fra reglene i forordningene.

#### *Til § 16-1 a*

Som det fremgår av *første ledd første punktum*, regnes ytelser til tidligere familiepleier etter folketrygdloven kapittel 16 som en ytelse til etterlatte etter trygdeforordningen, jf. trygdeforordningen artikkel 3 nr. 1 bokstav e. Reglene av betydning for ytelser til etterlatte fremgår av trygdeforordningen avdeling I, II og III kapittel 5. Hensikten med første ledd er å vise viktige kontaktpunkter mellom folketrygdlovens bestemmelser om ytelser til tidligere familiepleier, og trygdeforordningens regler om koordinering av trygdeytelser. Kontaktpunktene gjelder trygdeforordningen slik den gjør seg gjeldende etter EØS-avtalen, men vil i de fleste tilfeller også gjøre seg gjeldende i de andre gjennomføringene av trygdeforordningen, se merknad til andre ledd. Listen er ikke uttømmende.

For rett til ytelser til tidligere familiepleier kreves minst fem års forutgående medlemskap, se folketrygdloven § 16-2 første ledd. Av *første strekpunkt* fremgår det at dette kravet kan oppfylles ved sammenlegging av norsk trygdetid og trygdetid fra andre stater som anvender trygdeforordningen, jf. artikkel 51. Det er imidlertid et vilkår at vedkommende har en periode på minst ett år i Norge, jf. trygdeforordningen artikkel 57. Se punkt 8.15.2.4.

Etter folketrygdloven § 16-3 er det et vilkår for rett til ytelser til tidligere familiepleier at mottakeren forblir medlem i folketrygden. Dette innebærer i praksis et eksportforbud for ytelsen. Av *andre strekpunkt* fremgår det at trygdeforordningen kan medføre at dette vilkåret bortfaller, se trygdeforordningen artikkel 7. Se punkt 8.15.2.6.

Kontaktpunktene mellom folketrygdlovens regler om ytelser til tidligere familiepleier og trygdeforordningens regler er nærmere omtalt i punkt 8.15.

Også andre internasjonale avtaler har betydning for trygdekoordinering, se *andre ledd*. Det er foreslått at disse gis virkning i norsk rett i eller i medhold av folketrygdloven § 1-3 a. Noen av disse

avtalene innebærer langt på vei bare at trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen gis anvendelse for områder og personer som ikke er omfattet av trygdeforordningen etter EØS-avtalen. Kontaktpunktene i første ledd vil også kunne gjøre seg gjeldende i disse sammenhengene. Dette gjelder EFTA-konvensjonen, omtalt i kapittel 9, og nordisk konvensjon om trygd, omtalt i kapittel 11. Dette gjelder også separasjonsavtalen mellom EØS/EFTA-statene og Storbritannia, som er gjennomført i brexit-loven og omtalt i kapittel 10, og som utvalget foreslår inkorporert i folketrygdloven § 1-3 a. Disse instrumentene kan imidlertid også inneholde særregler som ikke er dekket av kontaktpunktene angitt i første ledd, eller som gjør unntak fra reglene i forordningene.

Det er videre foreslått at bilaterale avtaler med betydning for trygdekoordinering gis virkning i norsk rett ved forskrift hjemlet i folketrygdloven ny § 1-3 a. Disse avtalene og deres innvirkning på norsk trygdelovgivning er omtalt i kapittel 12.

Om internasjonale avtaler får betydning i en konkret trygdesak, avhenger av omstendighetene i saken.

Bestemmelsene omtalt over foreslås kun inn tatt av informasjonshensyn og har i seg selv ingen rettsskapende virkning. Aktuelle rettigheter og plikter ut over dem som fremgår av loven, følger direkte av de avtalene som til enhver tid er innlemmet i norsk rett. Ved motstrid går bestemmelser som følger av trygdekoordineringsavtalene foran bestemmelser i folketrygdloven. Se forslag til §§ 1-3 og 1-3 a og merknadene til disse.

#### Til § 17-1 a

Som det fremgår av *første ledd første punktum*, regnes ytelser til gjenlevende ektefelle etter folketrygdloven kapittel 17 som en ytelse til etterlatte etter trygdeforordningen, jf. trygdeforordningen artikkel 3 nr. 1 bokstav e. Reglene av betydning for ytelser til gjenlevende ektefelle fremgår av trygdeforordningen avdeling I, II og III kapittel 5. Hensikten med første ledd er å vise viktige kontaktpunkter mellom folketrygdlovens bestemmelser om ytelser til gjenlevende ektefelle, og trygdeforordningens regler om koordinering av trygdeytelser. Kontaktpunktene gjelder trygdeforordningen slik den gjør seg gjeldende etter EØS-avtalen, men vil i de fleste tilfeller også gjøre seg gjeldende i de andre gjennomføringene av trygdeforordningen, se merknad til andre ledd. Listen er ikke uttømmende.

For rett til ytelser til gjenlevende ektefelle kreves som hovedregel minst fem års forutgående

medlemskap i folketrygden, se folketrygdloven § 17-3 første ledd. Av *første strekpunkt* fremgår det at dette kravet kan oppfylles ved sammenlegging av norsk trygdetid og trygdetid fra andre stater som anvender trygdeforordningen, jf. artikkel 51. Det er imidlertid et vilkår at vedkommende har en periode på minst ett år i Norge, jf. trygdeforordningen artikkel 57. Se punkt 8.13.2.4.

Etter folketrygdloven § 17-4 er det i utgangspunktet et vilkår for garantipensjon at mottakerne forblir medlemmer i folketrygden. Dette innebærer i praksis et eksportforbud.<sup>3</sup> Av *andre strekpunkt* fremgår det at trygdeforordningen kan medføre at dette vilkåret bortfaller, se trygdeforordningen artikkel 7. Se punkt 8.13.2.6.

Kontaktpunktene mellom folketrygdlovens regler om ytelser til gjenlevende ektefelle og trygdeforordningens regler er nærmere omtalt i punkt 8.13.

Også andre internasjonale avtaler har betydning for trygdekoordinering, se *andre ledd*. Det er foreslått at disse gis virkning i norsk rett i eller i medhold av folketrygdloven § 1-3 a. Noen av disse avtalene innebærer langt på vei bare at trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen gis anvendelse for områder og personer som ikke er omfattet av trygdeforordningen etter EØS-avtalen. Kontaktpunktene i første ledd vil også kunne gjøre seg gjeldende i disse sammenhengene. Dette gjelder EFTA-konvensjonen, omtalt i kapittel 9, og nordisk konvensjon om trygd, omtalt i kapittel 11. Dette gjelder også separasjonsavtalen mellom EØS/EFTA-statene og Storbritannia, som er gjennomført i brexit-loven og omtalt i kapittel 10, og som utvalget foreslår inkorporert i folketrygdloven § 1-3 a. Disse instrumentene kan imidlertid også inneholde særregler som ikke er dekket av kontaktpunktene angitt i første ledd, eller som gjør unntak fra reglene i forordningene.

Det er videre foreslått at bilaterale avtaler med betydning for trygdekoordinering gis virkning i norsk rett ved forskrift hjemlet i folketrygdloven

<sup>3</sup> Regelen mykes imidlertid opp ved bestemmelsen i § 17-4 andre ledd, som innebærer at det kan gis ytelser til gjenlevende ektefelle som ikke er medlem i trygden, forutsatt at vedkommende eller avdøde har minst 20 års botid. Også dersom ingen av dem har minst 20 års botid, kan det gis slike ytelser, men da ytes det bare tilleggspensjon og grunnpensjon som svarer til det antall poengår tilleggspensjonen er beregnet etter. Dessuten kan det gis særtillegg på grunnlag av samme trygdetid som grunnpensjonen ytes etter, jf. andre ledd. Poenget med reglene er at det bare gis rett til ytelser som er basert på reell opptjening (normalt ved yrkesaktivitet) og ikke ytelser som bare er basert på medlemskapsperioder uten yrkesaktivitet eller annen opptjening.

ny § 1-3 a. Disse avtalene og deres innvirkning på norsk trygdlovgeving er omtalt i kapittel 12.

Om internasjonale avtaler får betydning i en konkret trygdesak, avhenger av omstendighetene i saken.

Bestemmelsene omtalt over foreslås kun inntatt av informasjonshensyn og har i seg selv ingen rettsskapende virkning. Aktuelle rettigheter og plikter ut over dem som fremgår av loven, følger direkte av de avtalene som til enhver tid er innlemmet i norsk rett. Ved motstrid går bestemmelser som følger av trygdekoordineringsavtalene foran bestemmelser i folketrygdloven. Se forslag til §§ 1-3 og 1-3 a og merknadene til disse.

#### Til § 18-1 a

Som det fremgår av *første ledd første punktum*, regnes barnepensjon etter folketrygdloven kapittel 18 som en ytelse til etterlatte etter trygdeforordningen, jf. trygdeforordningen artikkel 3 nr. 1 bokstav e. Reglene av betydning for barnepensjon fremgår av trygdeforordningen avdeling I, II og III kapittel 5. Hensikten med første ledd er å vise viktige kontaktpunkter mellom folketrygdlovens bestemmelser om barnepensjon, og trygdeforordningens regler om koordinering av trygdeytelser. Kontaktpunktene gjelder trygdeforordningen slik den gjør seg gjeldende etter EØS-avtalen, men vil i de fleste tilfeller også gjøre seg gjeldende i de andre gjennomføringene av trygdeforordningen, se merknad til andre ledd. Listen er ikke uttømmende.

For rett til barnepensjon kreves som hovedregel minst fem års forutgående medlemskap i folketrygden, se folketrygdloven § 18-2 første ledd. Av *første strekpunkt* fremgår det at dette kravet kan oppfylles ved sammenlegging av norsk trygdetid og trygdetid fra andre stater som anvender trygdeforordningen, jf. artikkel 51. Det er imidlertid et vilkår at vedkommende har en periode på minst ett år i Norge, jf. trygdeforordningen artikkel 57. Se punkt 8.14.2.4.

Etter folketrygdloven § 18-3 første ledd er det i utgangspunktet et vilkår for garantipensjon at mottakerne forblir medlemmer i folketrygden. Dette innebærer i praksis et eksportforbud.<sup>4</sup> Av

<sup>4</sup> Regelen mykes imidlertid opp ved bestemmelsen i § 18-3 andre ledd, som innebærer at det kan gis ytelser til barn som ikke er medlem i trygden, forutsatt at en av foreldrene har minst 20 års botid. Også dersom ingen av foreldrene har minst 20 års botid, kan det gis slike ytelser, men da kreves det at den avdøde hadde opptjent rett til tilleggspensjon eller at begge foreldrene er døde og at ett av barna i er medlem i folketrygden.

*andre strekpunkt* fremgår det at trygdeforordningen kan medføre at dette vilkåret fravikes, se trygdeforordningen artikkel 7. Se punkt 8.14.2.6.

Kontaktpunktene mellom folketrygdlovens regler om barnepensjon og trygdeforordningens regler er nærmere omtalt i punkt 8.14.

Også andre internasjonale avtaler har betydning for trygdekoordinering, se *andre ledd*. Det er foreslått at disse gis virkning i norsk rett i eller i medhold av folketrygdloven § 1-3 a. Noen av disse avtalene innebærer langt på vei bare at trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen gis anvendelse for områder og personer som ikke er omfattet av trygdeforordningen etter EØS-avtalen. Kontaktpunktene i første ledd vil også kunne gjøre seg gjeldende i disse sammenhengene. Dette gjelder EFTA-konvensjonen, omtalt i kapittel 9, og nordisk konvensjon om trygd, omtalt i kapittel 11. Dette gjelder også separasjonsavtalen mellom EØS/EFTA-statene og Storbritannia, som er gjennomført i brexit-loven og omtalt i kapittel 10, og som utvalget foreslår inkorporert i folketrygdloven § 1-3 a. Disse instrumentene kan imidlertid også inneholde særregler som ikke er dekket av kontaktpunktene angitt i første ledd, eller som gjør unntak fra reglene i forordningene.

Det er videre foreslått at bilaterale avtaler med betydning for trygdekoordinering gis virkning i norsk rett ved forskrift hjemlet i folketrygdloven ny § 1-3 a. Disse avtalene og deres innvirkning på norsk trygdlovgeving er omtalt i kapittel 12.

Om internasjonale avtaler får betydning i en konkret trygdesak, avhenger av omstendighetene i saken.

Bestemmelsene omtalt over foreslås kun inntatt av informasjonshensyn og har i seg selv ingen rettsskapende virkning. Aktuelle rettigheter og plikter ut over dem som fremgår av loven, følger direkte av de avtalene som til enhver tid er innlemmet i norsk rett. Ved motstrid går bestemmelser som følger av trygdekoordineringsavtalene foran bestemmelser i folketrygdloven. Se forslag til §§ 1-3 og 1-3 a og merknadene til disse.

#### Til § 19-1 a

Som det fremgår av *første ledd første punktum*, regnes gammel alderspensjon etter folketrygdloven kapittel 19 som en ytelse ved alder etter trygdeforordningen, jf. trygdeforordningen artikkel 3 nr. 1 bokstav d. Reglene av betydning for gammel alderspensjon fremgår av trygdeforordningen avdeling I, II og III kapittel 5. Hensikten med første ledd er å vise viktige kontaktpunkter mellom folketrygdlovens bestemmelser om gammel

alderspensjon, og trygdeforordningens regler om koordinering av trygdeytelser. Kontaktpunktene gjelder trygdeforordningen slik den gjør seg gjeldende etter EØS-avtalen, men vil i de fleste tilfeller også gjøre seg gjeldende i de andre gjennomføringene av trygdeforordningen, se merknad til andre ledd. Listen er ikke uttømmende.

For rett til gammel alderspensjon kreves minst fem års forutgående trygdetid, se folketrygdloven § 19-2 første ledd. Av *første strekpunkt* fremgår det at dette kravet kan oppfylles ved sammenlegging av norsk trygdetid og trygdetid fra andre stater som anvender trygdeforordningen, jf. artikkel 51. Det er imidlertid et vilkår at vedkommende har en periode på minst ett år i Norge, jf. trygdeforordningen artikkel 57. Se punkt 8.12.2.4.

Etter folketrygdloven § 19-3 er det i utgangspunktet et vilkår for gammel alderspensjon at motakerne forblir medlemmer i folketrygden. Dette innebærer i praksis et eksportforbud.<sup>5</sup> Av *andre strekpunkt* fremgår det at trygdeforordningen kan medføre at dette vilkåret bortfaller, se trygdeforordningen artikkel 7. Se punkt 8.12.2.6.

For at alle skal sikres et minste inntektsnivå i alderdommen, stilles det i folketrygdloven § 19-11 krav om et visst nivå på pensjonen for å kunne ta ut pensjon før 67 år. Vilåret er at alderspensjon (summen av grunnpensjon, tilleggspensjon og pensjonstillegg) ved fylte 67 år, minst må tilsvare minste pensjonsnivå med full trygdetid på samme tidspunkt. Av *tredje strekpunkt* i forslaget fremgår det at forordningen kan medføre at dette vilkåret ikke gjelder fullt ut, fordi det om nødvendig kan oppfylles ved sammenlegging av norsk trygdetid og trygdetid fra andre stater som anvender forordningen. Reduksjonen av minstekravet gjøres ved å proratisere pensjonsnivået etter forholdet mellom trygdetid i Norge og samlet trygdetid i Norge og aktuelle avtalestat. Dette gjør det enklere å fylle vilkåret for tidliguttak for personer som har opptjent trygdetid i avtalestat. Jo lavere trygdetiden i Norge er i forhold til samlet trygdetid i avtalestaten, desto lavere blir kravet til garantipensjonsnivå

<sup>5</sup> Regelen mykes imidlertid opp ved bestemmelsen i § 19-3 andre ledd, som innebærer at det kan gis ytelser til pensjonist som ikke er medlem i trygden, forutsatt at vedkommende har minst 20 års botid. Også dersom pensjonisten ikke har minst 20 års botid, kan det gis slike ytelser, men da ytes det bare tilleggspensjon og grunnpensjon som svarer til det antall poengår tilleggspensjonen er beregnet etter. Minste pensjonsnivå, pensjonstillegg, ektefelle tillegg og barnetillegg beregnes i slike tilfeller på grunnlag av samme trygdetid som grunnpensjonen ytes etter. Poenget med reglene er at det bare gis rett til ytelser som er basert på reell opptjening (normalt ved yrkesaktivitet) og ikke ytelser som bare er basert på medlemskapsperioder uten yrkesaktivitet eller annen opptjening.

ved 67 år, se artikkel 51 i trygdeforordningen. Se punkt 8.12.2.4.

Kontaktpunktene mellom folketrygdlovens regler om gammel alderspensjon og trygdeforordningens regler er nærmere omtalt i punkt 8.12.

Også andre internasjonale avtaler har betydning for trygdekoordinering, se *andre ledd*. Det er foreslått at disse gis virkning i norsk rett i eller i medhold av folketrygdloven § 1-3 a. Noen av disse avtalene innebærer langt på vei bare at trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen gis anvendelse for områder og personer som ikke er omfattet av trygdeforordningen etter EØS-avtalen. Kontaktpunktene i første ledd vil også kunne gjøre seg gjeldende i disse sammenhengene. Dette gjelder EFTA-konvensjonen, omtalt i kapittel 9, og nordisk konvensjon om trygd, omtalt i kapittel 11. Dette gjelder også separasjonsavtalen mellom EØS/EFTA-statene og Storbritannia, som er gjennomført i brexit-loven og omtalt i kapittel 10, og som utvalget foreslår inkorporert i folketrygdloven § 1-3 a. Disse instrumentene kan imidlertid også inneholde særregler som ikke er dekket av kontaktpunktene angitt i første ledd, eller som gjør unntak fra reglene i forordningene.

Det er videre foreslått at bilaterale avtaler med betydning for trygdekoordinering gis virkning i norsk rett ved forskrift hjemlet i folketrygdloven ny § 1-3 a. Disse avtalene og deres innvirkning på norsk trygdelovgivning er omtalt i kapittel 12.

Om internasjonale avtaler får betydning i en konkret trygdesak, avhenger av omstendighetene i saken.

Bestemmelsene omtalt over foreslås kun inntatt av informasjonshensyn og har i seg selv ingen rettsskapende virkning. Aktuelle rettigheter og plikter ut over dem som fremgår av loven, følger direkte av de avtalene som til enhver tid er innlemmet i norsk rett. Ved motstrid går bestemmelser som følger av trygdekoordineringsavtalene foran bestemmelser i folketrygdloven. Se forslag til §§ 1-3 og 1-3 a og merknadene til disse.

#### Til § 20-1 a

Som det fremgår av *første ledd første punktum*, regnes ny alderspensjon etter folketrygdloven kapittel 20 som en ytelse ved alder etter trygdeforordningen, jf trygdeforordningen artikkel 3 nr. 1 bokstav d. Reglene av betydning for ny alderspensjon fremgår av trygdeforordningen avdeling I, II og III kapittel 5. Hensikten med første ledd er å vise viktige kontaktpunkter mellom folketrygdlovens bestemmelser om ny alderspensjon, og trygdeforordningens regler om koordinering av trygde-

ytelser. Kontaktpunktene gjelder trygdeforordningen slik den gjør seg gjeldende etter EØS-avtalen, men vil i de fleste tilfeller også gjøre seg gjeldende i de andre gjennomføringene av trygdeforordningen, se merknad til andre ledd. Listen er ikke uttømmende.

For rett til garantipensjon kreves minst fem års forutgående trygdetid, se folketrygdloven § 20-10 andre ledd. Av *første strekpunkt* fremgår det at dette kravet kan oppfylles ved sammenlegging av norsk trygdetid og trygdetid fra andre stater som anvender trygdeforordningen, jf. artikkel 51. Det er imidlertid et vilkår at vedkommende har en periode på minst ett år i Norge, jf. trygdeforordningen artikkel 57. Se punkt 8.12.2.4.

Etter folketrygdloven § 20-10 er det i utgangspunktet et vilkår for garantipensjon at personer som har mindre enn 20 års samlet trygdetid, forblir medlemmer i folketrygden. Dette innebærer i praksis et eksportforbud for personer som har kortere opptjeningstid enn 20 år. Av *andre strekpunkt* fremgår det at trygdeforordningen kan medføre at dette vilkåret bortfaller, se trygdeforordningen artikkel 7. Se punkt 8.12.2.6.

For at alle skal sikres et minste inntektsnivå i alderdommen, stilles det i folketrygdloven § 20-15 krav om et visst nivå på pensjonen for å kunne ta ut pensjon før 67 år. Vilkåret er at alderspensjon (summen av inntektpensjon og eventuell garantipensjon) ved fylte 67 år, minst må tilsvare garantipensjonsnivået etter høy sats og med full trygdetid på samme tidspunkt. Av *tredje strekpunkt* fremgår det at forordningen kan medføre at dette vilkåret ikke gjelder fullt ut, fordi det om nødvendig kan oppfylles ved sammenlegging av norsk trygdetid og trygdetid fra andre stater som anvender forordningen. Reduksjonen av minstekravet gjøres ved å proratisere garantipensjonsnivå etter forholdet mellom trygdetid i Norge og samlet trygdetid i Norge og aktuelle avtaleland. Dette gjør det enklere å fylle vilkåret for tidliguttak for personer som har opptjent trygdetid i avtaleland. Jo lavere trygdetiden i Norge er i forhold til samlet trygdetid i avtaleland, desto lavere blir kravet til garantipensjonsnivå ved 67 år, se artikkel 51 i trygdeforordningen. Se punkt 8.12.2.4.

Kontaktpunktene mellom folketrygdlovens regler om ny alderspensjon og trygdeforordningens regler er nærmere omtalt i punkt 8.12.

Også andre internasjonale avtaler har betydning for trygdekoordinering, se *andre ledd*. Det er foreslått at disse gis virkning i norsk rett i eller i medhold av folketrygdloven § 1-3 a. Noen av disse avtalene innebærer langt på vei bare at trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen gis

anvendelse for områder og personer som ikke er omfattet av trygdeforordningen etter EØS-avtalen. Kontaktpunktene i første ledd vil også kunne gjøre seg gjeldende i disse sammenhengene. Dette gjelder EFTA-konvensjonen, omtalt i kapittel 9, og nordisk konvensjon om trygd, omtalt i kapittel 11. Dette gjelder også separasjonsavtalen mellom EØS/EFTA-statene og Storbritannia, som er gjennomført i brexit-loven og omtalt i kapittel 10, og som utvalget foreslår inkorporert i folketrygdloven § 1-3 a. Disse instrumentene kan imidlertid også inneholde særregler som ikke er dekket av kontaktpunktene angitt i første ledd, eller som gjør unntak fra reglene i forordningene.

Det er videre foreslått at bilaterale avtaler med betydning for trygdekoordinering gis virkning i norsk rett ved forskrift hjemlet i folketrygdloven ny § 1-3 a. Disse avtalene og deres innvirkning på norsk trygdelovgivning er omtalt i kapittel 12.

Om internasjonale avtaler får betydning i en konkret trygdesak, avhenger av omstendighetene i saken.

Bestemmelsene omtalt over foreslås kun inntatt av informasjons hensyn og har i seg selv ingen rettskapende virkning. Aktuelle rettigheter og plikter ut over dem som fremgår av loven, følger direkte av de avtalene som til enhver tid er innlemmet i norsk rett. Ved motstrid går bestemmelser som følger av trygdekoordineringsavtalene foran bestemmelser i folketrygdloven. Se forslag til §§ 1-3 og 1-3 a og merknadene til disse.

#### *Til § 21-1 a*

Folketrygdloven kapittel 21 har overskriften «Saksbehandling i trygdesaker. Anke- og klagebehandling m.m.». I saker som innebærer et grensekryssende element med en eller flere andre stater som anvender trygdeforordningen, suppleres bestemmelsene i kapittel 21 med bestemmelsene i trygdeforordningen avdeling V, som har overskriften «Forskjellige bestemmelser», og bestemmelsene i gjennomføringsforordningen. Dette fremgår av *første ledd første punktum*.

Hensikten med første ledd er å vise viktige kontaktpunkter mellom folketrygdlovens bestemmelser om saksbehandling og de relevante bestemmelsene i trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen. Kontaktpunktene gjelder trygdeforordningen slik den gjør seg gjeldende etter EØS-avtalen, men vil i de fleste tilfeller også gjøre seg gjeldende i de andre gjennomføringene av trygdeforordningen, se merknad til andre ledd. Listen er ikke uttømmende.



Etter folketrygdloven § 21-2 skal krav om ytelse etter folketrygdloven i utgangspunktet settes frem for det felles lokale kontoret i arbeids- og velferdsforvaltningen der vedkommende bor. Av *første strekpunkt* fremgår det at det kan gjelde unntak fra dette i medhold av trygdeforordningen eller gjennomføringsforordningen. Av artikkel 81 i trygdeforordningen fremgår det at krav, erklæringer, klager eller anker som etter en medlemsstats lovgivning skulle vært fremsatt innen en bestemt frist for en myndighet, institusjon eller domstol i denne medlemsstaten, skal anses som lovlig fremsatt dersom de er fremsatt innen den samme fristen for en tilsvarende myndighet, institusjon eller domstol i en annen medlemsstat. Se for øvrig gjennomføringsforordningen artikkel 45.

Arbeids- og velferdsetatens adgang til å gi ut personopplysninger om folketrygdens medlemmer er naturlig nok svært begrenset, men folketrygdloven § 21-4 b har bestemmelser om utveksling av opplysninger med finansinstitusjoner. Trygdeforordningen inneholder imidlertid bestemmelser om samarbeid og utveksling av opplysninger mellom EØS-statenes institusjoner i artiklene 76 til 78. Se også gjennomføringsforordningen kapittel II, artiklene 2 til 7. Dette innebærer at Arbeids- og velferdsetaten i større utstrekning enn det som fremgår av folketrygdloven må dele medlemmenes personopplysninger med andre, se *andre strekpunkt*.

Også andre internasjonale avtaler har betydning for trygdekoordinering, se *andre ledd*. Det er foreslått at disse gis virkning i norsk rett i eller i medhold av folketrygdloven § 1-3 a. Noen av disse avtalene innebærer langt på vei bare at trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen gis anvendelse for områder og personer som ikke er omfattet av trygdeforordningen etter EØS-avtalen. Kontaktpunktene i første ledd vil også kunne gjøre seg gjeldende i disse sammenhengene. Dette gjelder EFTA-konvensjonen, omtalt i kapittel 9, og nordisk konvensjon om trygd, omtalt i kapittel 11. Dette gjelder også separasjonsavtalen mellom EØS/EFTA-statene og Storbritannia, som er gjennomført i brexit-loven og omtalt i kapittel 10, og som utvalget foreslår inkorporert i folketrygdloven § 1-3 a. Disse instrumentene kan imidlertid også inneholde særregler som ikke er dekket av kontaktpunktene angitt i første ledd, eller som gjør unntak fra reglene i forordningene.

Det er videre foreslått at bilaterale avtaler med betydning for trygdekoordinering gis virkning i norsk rett ved forskrift hjemlet i folketrygdloven ny § 1-3 a. Disse avtalene og deres innvirkning på norsk trygdelovgivning er omtalt i kapittel 12.

Om internasjonale avtaler får betydning i en konkret trygdesak, avhenger av omstendighetene i saken.

Bestemmelsene omtalt over foreslås kun inntatt av informasjonshensyn og har i seg selv ingen rettsskapende virkning. Aktuelle rettigheter og plikter ut over dem som fremgår av loven, følger direkte av de avtalene som til enhver tid er innlemmet i norsk rett. Ved motstrid går bestemmelser som følger av trygdekoordineringsavtalene foran bestemmelser i folketrygdloven. Se forslag til §§ 1-3 og 1-3 a og merknadene til disse.

#### *Til § 22-1 a*

Folketrygdloven kapittel 22 har overskriften «Utbetaling». I saker som innebærer et grensekryssende element med en eller flere andre stater som anvender trygdeforordningen, suppleres bestemmelsene i kapittel 22 med bestemmelsene i trygdeforordningen avdeling IV, som har overskriften «Finansielle bestemmelser», og bestemmelsene i kapittel III i gjennomføringsforordningen. Dette fremgår av *første ledd første punktum*.

Hensikten med første ledd er å vise at det er kontaktpunkter mellom folketrygdlovens bestemmelser om utbetaling av ytelse og de relevante bestemmelsene i trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen. Kontaktpunktene gjelder trygdeforordningen slik den gjør seg gjeldende etter EØS-avtalen, men vil i de fleste tilfeller også gjøre seg gjeldende i de andre gjennomføringene av trygdeforordningen, se merknad til andre ledd. Oversikten er ikke uttømmende.

I folketrygdloven kapittel 22 finnes regler om inndrivning av folketrygdens fordringer som følge av feilutbetalinger mv. Som følge av trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen, har de statene som anvender dem, plikt til å bistå hverandre med inndrivning av fordringer.

Også andre internasjonale avtaler har betydning for trygdekoordinering, se *andre ledd*. Det er foreslått at disse gis virkning i norsk rett i eller i medhold av folketrygdloven § 1-3 a. Noen av disse avtalene innebærer langt på vei bare at trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen gis anvendelse for områder og personer som ikke er omfattet av trygdeforordningen etter EØS-avtalen. Kontaktpunktene i første ledd vil også kunne gjøre seg gjeldende i disse sammenhengene. Dette gjelder EFTA-konvensjonen, omtalt i kapittel 9, og nordisk konvensjon om trygd, omtalt i kapittel 11. Dette gjelder også separasjonsavtalen mellom EØS/EFTA-statene og Storbritannia, som er gjennomført i brexit-loven og omtalt i kapittel

10, og som utvalget foreslår inkorporert i folke-trygdloven § 1-3 a. Disse instrumentene kan imidlertid også inneholde særregler som ikke er dekket av kontaktpunktene angitt i første ledd, eller som gjør unntak fra reglene i forordningene.

Det er videre foreslått at bilaterale avtaler med betydning for trygdekoordinering gis virkning i norsk rett ved forskrift hjemlet i folketrygdloven ny § 1-3 a. Disse avtalene og deres innvirkning på norsk trygdelovgivning er omtalt i kapittel 12.

Om internasjonale avtaler får betydning i en konkret trygdesak, avhenger av omstendighetene i saken.

Bestemmelsene omtalt over foreslås kun inn tatt av informasjonshensyn og har i seg selv ingen rettsskapende virkning. Aktuelle rettigheter og plikter ut over dem som fremgår av loven, følger direkte av de avtalene som til enhver tid er innlemmet i norsk rett. Ved motstrid går bestemmelser som følger av trygdekoordineringsavtalene foran bestemmelser i folketrygdloven. Se forslag til §§ 1-3 og 1-3 a og merknadene til disse.

#### *Til § 23-4 a*

*Første ledd første punktum* i bestemmelsen viser i dag til avtaler inngått med hjemmel i § 1-3. Bestemmelsen foreslås endret som konsekvens av forslagene til endringer i kapittel 1.

Se forslag til §§ 1-3 og 1-3 a og merknadene til disse.

## **19.2 Kontantstøtteleven**

### *Til § 1 a*

Som det fremgår av *første ledd første punktum*, regnes kontantstøtte som en familieytelse etter trygdeforordningen, se trygdeforordningen artikkel 3 nr. 1 bokstav j. Reglene av betydning for familieytelser fremgår av trygdeforordningen avdeling I, II og III kapittel 8. Hensikten med første ledd er å vise enkelte kontaktpunkter mellom kontantstøttelovens bestemmelser, og trygdeforordningens regler om koordinering av trygdeytelser. Kontaktpunktene gjelder trygdeforordningen slik den gjør seg gjeldende etter EØS-avtalen, men vil i de fleste tilfeller også gjøre seg gjeldende i de andre gjennomføringene av trygdeforordningen, se merknad til andre ledd. Listen er ikke uttømmende.

Det er et vilkår for rett til kontantstøtte at barnet og støttemottaker er bosatt i Norge, se kontantstøtteleven §§ 2 og 3. Av *første og andre strekpunkt* går det frem at trygdeforordningen kan

medføre at dette kravet anses oppfylt dersom barnet og støttemottaker bor i en annen stat som anvender trygdeforordningen, se trygdeforordningen artikkelene 7 og 67. Se nærmere omtale i punkt 8.19.2.2 og punkt 2.19.2.5.

Det er videre et vilkår for rett til kontantstøtte at forelderen har barnet boende fast hos seg, se kontantstøtteleven § 2. Dersom en av foreldrene har Norge som lovvalgsstat og «i hovedsak forsørger» barnet, kan vilkårene for kontantstøtte anses oppfylt for den andre forelderen som har barnet boende fast hos seg i en annen stat som anvender trygdeforordningen, selv om foreldrene er skilt eller ikke lengre er samboere, se *tredje strekpunkt*. Dette gjelder uavhengig av om mor og barn er underlagt lovgivningen i en annen EØS-stat og følger av artikkel 67 og EU-domstolens praksis. Se punkt 8.19.2.5.

For rett til kontantstøtte kreves minst fem års forutgående medlemskap i folketrygden, se kontantstøtteleven § 3. Av *fjerde strekpunkt* går det frem at dette kravet kan oppfylles ved sammenlegging av norsk trygdetid og tilsvarende trygdetid fra andre stater som anvender forordningen, jf. artikkel 6 i trygdeforordningen. Se punkt 8.19.2.4.

Ettersom familieytelsene tilkommer familien som sådan, vil det ofte være slik at familier i grensekryssende situasjoner har krav på ytelser av samme slag fra flere stater. Ingen stat er forpliktet til å utbetale en familieytelse som er høyere enn hva staten betaler etter egen lovgivning. Samtidig har mottakeren rett til en samlet utbetaling som tilsvarende den høyeste av de familieytelsene vedkommende har krav på. Trygdeforordningen artikkel 68 gir særlige regler om hvilken stat som i slike tilfeller skal være primærstat. Når primærstaten har utbetalt sin yttelse, skal de øvrige statene der familien har overlappende rettigheter, utbetale et supplement – differansen – slik at den samlede ytelsen tilsvarende den høyeste ytelsen man har krav på, jf. trygdeforordningen artikkel 68 nr. 2. Av *femte strekpunkt* går det frem at trygdeforordningen i slike tilfeller kan medføre at kontantstøtten fra Norge vil kunne bli utbetalt redusert, eller falle helt bort, som følge av at støttemottaker får en tilsvarende ytelse fra en annen stat som er primærstat. Se nærmere omtale i punkt 8.19.2.7.

Også andre internasjonale avtaler har betydning for trygdekoordinering, se *andre ledd*. Det er foreslått at disse gis virkning i norsk rett i eller i medhold av § 22 og folketrygdloven § 1-3 a. Noen av disse avtalene innebærer langt på vei bare at trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen gis anvendelse for områder og personer som

ikke er omfattet av trygdeforordningen etter EØS-avtalen. Kontaktpunktene i første ledd vil også kunne gjøre seg gjeldende i disse sammenhengene. Dette gjelder EFTA-konvensjonen, omtalt i kapittel 9, og nordisk konvensjon om trygd, omtalt i kapittel 11. Dette gjelder også separasjonsavtalen mellom EØS/EFTA-statene og Storbritannia, som er gjennomført i brexit-loven og omtalt i kapittel 10, og som utvalget foreslår inkorporert i folketrygdloven § 1-3 a. Disse instrumentene kan imidlertid også inneholde særregler som ikke er dekket av kontaktpunktene angitt i første ledd, eller som gjør unntak fra reglene i forordningene.

Det er videre foreslått at bilaterale avtaler med betydning for trygdekoordinering gis virkning i norsk rett ved forskrift hjemlet i § 22. Disse avtalene og deres innvirkning på norsk trygdelovgivning er omtalt i kapittel 12.

Om internasjonale avtaler får betydning i en konkret trygdesak, avhenger av omstendighetene i saken.

Bestemmelsene omtalt over foreslås kun innført av informasjonshensyn og har i seg selv ingen rettskapingende virkning. Aktuelle rettigheter og plikter ut over dem som fremgår av loven, følger direkte av de avtalene som til enhver tid er innlemmet i norsk rett. Ved motstrid går bestemmelser som følger av trygdekoordineringsavtalene foran bestemmelser i folketrygdloven. Se forslag til folketrygdloven §§ 1-3 og 1-3 a og merknadene til disse.

#### Til § 3 a

I någjeldende § 3 a er det vist til forordning (EØF) nr. 1408/71 og forordning (EØF) nr. 574/72. Disse forordningene er erstattet av henholdsvis forordning (EF) nr. 883/2004 om koordinering av trygdeordninger (trygdeforordningen) og forordning (EF) nr. 987/2009 om regler for gjennomføring av forordning (EF) nr. 883/2004 (gjennomføringsforordningen). Henvisningen er på denne bakgrunn foreslått oppdatert. Som en konsekvens av at de to forordningene foreslås inkorporert i folketrygdloven § 1-3 første ledd, foreslås det en språklig forenkling i *første punktum* ved at det vises til «trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen, jf. folketrygdloven § 1-3 første ledd». Formuleringen «tilsvarende anvendelse» er videreført. Utvalget legger til grunn at det siktes til samme forrang fremfor øvrige bestemmelser gitt i eller i medhold av loven som det trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen har

på fastlandet. Utvalget har derfor ikke funnet behov for å foreslå at dette presiseres i ordlyden.

*Andre punktum* er ny. Bestemmelsen markerer at bestemmelsene om kontantstøtte vil komme til anvendelse overfor arbeidstakere på kontinentalsokkelen fra stater og områder utenfor EØS-området i den grad det følger av en bilateral avtale som er gjennomført i norsk rett i medhold av § 22 eller en multilateral avtale som er gjennomført i folketrygdloven § 1-3 a. I nordisk konvensjon om trygd fremgår det av artikkel 6 at den kommer til anvendelse også på sokkelen.

Se også forslag til revidert § 22 og til ny § 1-3 a i folketrygdloven og merknadene til disse.

#### Til § 22

Bestemmelsen er totalrevidert. Bestemmelsen regulerer forholdet til trygdeforordningen, gjennomføringsforordningen og bi- og multilaterale avtaler om trygdekoordinering.

Dagens første ledd første punktum slår fast at Kongen kan inngå gjensidige trygdeavtaler med andre land, men tilfører ikke noe ut over det som følger av Grunnloven § 26 første ledd. Bestemmelsen foreslås derfor ikke videreført. Dagens første ledd andre punktum er utformet som en derogasjonshjemmel, som åpner for at Kongen kan gjøre unntak fra lovens bestemmelser. Utvalget foreslår at det fremgår direkte av paragrafen her at bestemmelser om trygdekoordinering i forordninger og bi- og multilaterale avtaler som er gjennomført i norsk rett går foran andre bestemmelser gitt i eller medhold av loven. Utvalget foreslår derfor ikke å videreføre bestemmelsen i første ledd andre punktum.

*Første ledd* er en forskriftshjemmel som åpner for at Norge kan gjennomføre bilaterale avtaler om trygdekoordinering ved forskrift. Disse avtalene og deres innvirkning på norsk trygdelovgivning er omtalt i kapittel 12.

*Andre ledd* sikrer at reglene i trygdeforordningen, gjennomføringsforordningen og bi- og multilaterale avtaler om trygdekoordinering, som Norge er bundet av, har gjennomslagskraft overfor bestemmelser gitt i eller i medhold av kontantstøtteleven.

Trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen er foreslått gjennomført i norsk rett på lovs nivå ved inkorporasjon i folketrygdloven, jf. folketrygdloven § 1-3 første ledd. Det samme er nordisk konvensjon om trygd og bestemmelsene om trygdekoordinering i EFTA-konvensjonen artikkel 21 sammenholdt med tillegg 2 til vedlegg K, separasjonsavtalen mellom EØS/EFTA-sta-

tene og Storbritannia artikkel 29 til 34 og trianguleringsavtalen, jf. folketrygdloven § 1-3 a første ledd. For informasjon om forholdet mellom disse trygdekoordineringsinstrumentene og kontantstøtteleven vises det til punkt 8.19 (trygdeforordningen), kapittel 9 (EFTA-konvensjonen), kapittel 10 (trygdekoordinering med Storbritannia) og kapittel 11 (nordisk konvensjon om trygd).

### 19.3 Barnetrygdloven

#### Til § 1 a

Som det fremgår av første ledd første punktum, regnes barnetrygd som en familieytelse etter trygdeforordningen, jf. trygdeforordningen artikkel 3 nr. 1 bokstav j. Reglene av betydning for familieytelser fremgår av trygdeforordningen avdeling I, II og III kapittel 8. Hensikten med første ledd er å vise viktige kontaktpunkter mellom barnetrygdlovens bestemmelser, og trygdeforordningens regler om koordinering av trygdeytelser. Kontaktpunktene gjelder trygdeforordningen slik den gjør seg gjeldende etter EØS-avtalen, men vil i de fleste tilfeller også gjøre seg gjeldende i de andre gjennomføringene av trygdeforordningen, se merknad til andre ledd. Listen er ikke uttømmende.

Det er et vilkår for rett til barnetrygd at barnet er bosatt i Norge, se barnetrygdloven § 4. Av første strekpunkt går det frem at trygdeforordningen kan medføre at dette kravet anses oppfylt dersom barnet bor i en annen stat som anvender trygdeforordningen, se trygdeforordningen artiklene 7 og 67. Se også punkt 8.18.2.6.

Det er videre et vilkår for rett til barnetrygd at forelderen har barnet boende fast hos seg, se barnetrygdloven § 2. Dersom en av foreldrene har Norge som lovvalgsstat og i hovedsak forsørger barnet, kan vilkårene for barnetrygd anses oppfylt for den andre forelderen som har barnet boende fast hos seg i en annen stat som anvender trygdeforordningen selv om foreldrene er skilt eller ikke lengre er samboere, se andre strekpunkt. Dette gjelder uavhengig av om mor og barn er underlagt lovgivningen i en annen stat som anvender trygdeforordningen, og følger av artikkel 67 og EU-domstolens praksis. Tilsvarende vil gjelde for utvidet barnetrygd. Se punkt 8.18.2.5.

Ettersom familieytelsene tilkommer familien som sådan, vil det ofte være slik at familier i grensekryssende situasjoner har krav på ytelser av samme slag fra flere stater. Ingen stat er forpliktet til å utbetale en familieytelse som er høyere enn hva staten betaler etter egen lovgivning. Samtidig

har mottakeren rett til en samlet utbetaling som tilsvarende den høyeste av de familieytelsene vedkommende har krav på. Trygdeforordningen artikkel 68 gir særlige regler om hvilken stat som i slike tilfeller skal være primærstat. Når primærstaten har utbetalt sin ytelse, skal de øvrige statene der familien har overlappende rettigheter, utbetale et supplement – differansen – slik at den samlede ytelsen tilsvarende den høyeste ytelsen man har krav på, jf. trygdeforordningen artikkel 68 nr. 2. Av tredje strekpunkt går det frem at trygdeforordningen i slike tilfeller kan medføre stønadene fra Norge vil kunne bli utbetalt redusert, eller falle helt bort, som følge av at støttemottaker får en tilsvarende ytelse fra en annen stat som er primærstat. Se omtale i punkt 8.18.2.7.

Også andre internasjonale avtaler har betydning for trygdekoordinering, se andre ledd. Det er foreslått at disse gis virkning i norsk rett i eller i medhold av § 22 og folketrygdloven § 1-3 a. Noen av disse avtalene innebærer langt på vei bare at trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen gis anvendelse for områder og personer som ikke er omfattet av trygdeforordningen etter EØS-avtalen. Kontaktpunktene i første ledd vil også kunne gjøre seg gjeldende i disse sammenhengene. Dette gjelder EFTA-konvensjonen, omtalt i kapittel 9, og nordisk konvensjon om trygd, omtalt i kapittel 11. Dette gjelder også separasjonsavtalen mellom EØS/EFTA-statene og Storbritannia, som er gjennomført i brexit-loven og omtalt i kapittel 10, og som utvalget foreslår inkorporert i folketrygdloven § 1-3 a. Disse instrumentene kan imidlertid også inneholde særregler som ikke er dekket av kontaktpunktene angitt i første ledd, eller som gjør unntak fra reglene i forordningene.

Det er videre foreslått at bilaterale avtaler med betydning for trygdekoordinering gis virkning i norsk rett ved forskrift hjemlet i § 22. Disse avtalene og deres innvirkning på norsk trygdelovgivning er omtalt i kapittel 12.

Om internasjonale avtaler får betydning i en konkret trygdesak, avhenger av omstendighetene i saken.

Bestemmelsene omtalt over foreslås kun innført av informasjonshensyn og har i seg selv ingen rettsskapende virkning. Aktuelle rettigheter og plikter ut over dem som fremgår av loven, følger direkte av de avtalene som til enhver tid er innlemmet i norsk rett. Ved motstrid går bestemmelser som følger av trygdekoordineringsavtalene foran bestemmelser i folketrygdloven. Se forslag til folketrygdloven §§ 1-3 og 1-3 a og merknadene til disse.

#### Til § 6

I någjeldende § 6 er det vist til forordning (EØF) nr. 1408/71 og forordning (EØF) nr. 574/72. Disse er erstattet av henholdsvis forordning (EF) nr. 883/2004 om koordinering av trygdeordninger (trygdeforordningen) og forordning (EF) nr. 987/2009 om regler for gjennomføring av forordning (EF) nr. 883/2004 (gjennomføringsforordningen). Henvisningen er på denne bakgrunn oppdatert. Som en konsekvens av at de to forordningene foreslås inkorporert i folketrygdloven § 1-3 første ledd foreslås det en språklig forenkling i *første punktum* ved at det vises til «trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen, jf. folketrygdloven § 1-3 første ledd». Formuleringen «tilsvarende anvendelse» er videreført. Utvalget legger til grunn at det siktes til samme forrang fremfor øvrige bestemmelser gitt i eller i medhold av loven som det trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen har på fastlandet. Utvalget har derfor ikke funnet behov for å foreslå at dette presiseres i ordlyden.

*Andre punktum* er ny. Bestemmelsen markerer at bestemmelsene om barnetrygd vil komme til anvendelse overfor arbeidstakere på kontinentalsokkelen fra stater og områder utenfor EØS-området i den grad det følger av en bilateral avtale som er gjennomført i norsk rett i medhold av § 22 eller en multilateral avtale som er gjennomført i folketrygdloven § 1-3 a. I nordisk konvensjon om trygd fremgår det av artikkel 6 at den kommer til anvendelse også på sokkelen.

Se også forslag til revidert § 22 og til ny § 1-3 a i folketrygdloven og merknadene til disse.

#### Til § 22

Bestemmelsen er totalrevidert. Bestemmelsen regulerer forholdet til trygdeforordningen, gjennomføringsforordningen og bi- og multilaterale avtaler om trygdekoordinering.

Dagens første ledd første punktum slår fast at Kongen kan inngå gjensidige trygdeavtaler med andre land, men tilfører ikke noe ut over det som følger av Grunnloven § 26 første ledd. Bestemmelsen foreslås derfor ikke videreført. Dagens første ledd andre punktum er utformet som en derogasjonshjemmel, som åpner for at Kongen kan gjøre unntak fra lovens bestemmelser. Utvalget foreslår at det fremgår direkte av paragrafen her at bestemmelser om trygdekoordinering i forordninger og bi- og multilaterale avtaler som er gjennomført i norsk rett går foran andre bestemmelser gitt i eller i medhold av loven. Utvalget foreslår derfor

ikke å videreføre bestemmelsen i første ledd andre punktum.

*Første ledd* er en forskriftshjemmel som åpner for at Norge kan gjennomføre bilaterale avtaler om trygdekoordinering ved forskrift. Disse avtalene og deres innvirkning på norsk trygdelovgivning er omtalt i kapittel 12.

*Andre ledd* sikrer at reglene i trygdeforordningen, gjennomføringsforordningen og bi- og multilaterale avtaler om trygdekoordinering, som Norge er bundet av, har gjennomslagskraft overfor bestemmelser gitt i eller i medhold av barnetrygdloven.

Trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen er foreslått gjennomført i norsk rett på lovs nivå ved inkorporasjon i folketrygdloven, jf. folketrygdloven § 1-3 første ledd. Det samme er nordisk konvensjon om trygd og bestemmelsene om trygdekoordinering i EFTA-konvensjonen artikkel 21 sammenholdt med tillegg 2 til vedlegg K, separasjonsavtalen mellom EØS/EFTA-statene og Storbritannia artiklene 29 til 34 og triangleringsavtalen, jf. folketrygdloven § 1-3 a første ledd. For informasjon om forholdet mellom disse trygdekoordineringsinstrumentene og barnetrygdloven vises det til punkt 8.18 (trygdeforordningen), kapittel 9 (EFTA-konvensjonen), kapittel 10 (trygdekoordinering med Storbritannia) og kapittel 11 (nordisk konvensjon om trygd).

## 19.4 Arbeids- og velferdsforvaltningsloven

---

#### Til § 4

Arbeids- og velferdsforvaltningsloven § 4 regulerer Arbeids- og velferdsetatens hovedoppgaver. Det fremgår av bestemmelsen at etaten har ansvar for gjennomføringen av arbeidsmarkeds-, trygde- og pensjonspolitikken, og forvalter arbeidsmarkedsloven, folketrygdloven, med unntak av kapittel 5, og andre lover hvor oppgaver er lagt til etaten, og skal sikre rett ytelse til den enkelte. Etaten har ansvaret for å følge opp og kontrollere tjenester, ytelser og utbetalinger. Av bestemmelsens tredje ledd, følger det at etaten skal stimulere den enkelte stønadsmottakeren til arbeidsaktivitet der dette er mulig, og gi råd og veiledning til arbeidsgivere og arbeidstakere for å hindre sykefravær og utstøting fra arbeidslivet. Etaten skal videre bistå arbeidssøkere med å få jobb, bistå arbeidsgivere med å skaffe arbeidskraft, forebygge og dempe skadevirkningene av arbeidsledighet og innhente informasjon om arbeidsmarkedet.

Det vil følge både av den allmenne veiledningsplikten i forvaltningsloven § 11, og av Arbeids- og velferdsforvaltningsloven § 4 slik den lyder, at det påhviler etaten å legge til rette for at den enkelte kan få oversikt over hvilke rettigheter og plikter som følger både av nasjonal trygdelovgivning og de folkerettslige forpliktelsene Norge har påtatt seg med betydning for trygdekoordinering. Det vil også være sentralt at slik informasjon setter den enkelte i stand til å forutberegne sin egen rettsstilling i de ulike situasjonene der trygdelovgivning både av nasjonal og internasjonal karakter kan gjøre seg gjeldende. Utvalget foreslår et tillegg i bestemmelsens *andre ledd* for å understreke etatens ansvar på dette området.

## **19.5 Brexit-loven**

---

### *Til § 2*

Bestemmelsene om trygdekoordinering i separasjonsavtalen mellom EØS/EFTA-statene og Stor-

britannia artikkel 29 til 34 og trianguleringsavtalen, som gjelder rettsstillingen til personer som har hatt tilknytning til både Storbritannia, en EU-stat og en EØS/EFTA-stat, foreslås inkorporert i folketrygdloven ny § 1-3 a første ledd. Se merkningene til folketrygdloven ny § 1-3 a første ledd.

Bestemmelsene om trygdekoordinering i separasjonsavtalen er i dag gjennomført i brexitloven § 2 første ledd bokstav c. Trianguleringsavtalen er gjennomført i § 2 andre ledd. Forslaget om å inkorporere disse i folketrygdloven innebærer at disse bestemmelsene må oppheves i brexitloven. Det samme må § 2 tredje og fjerde ledd, som henviser til de ovennevnte bestemmelsene. Det vises til kapittel 16 og spesielt punkt 16.4.2 for en nærmere omtale av forslaget.

## Kapittel 20

# Forslag til lovendringer

### 20.1 Endringer i folketrygdloven

I lov 28. februar 1997 nr. 19 om folketrygd gjøres følgende endringer:

I kapittel 1 skal innholdsfortegnelsen tredje og fjerde strekpunkt lyde:

- gjennomføring av EØS-regelverk om trygdekoordinering står i § 1-3
- andre folkerettslige bestemmelser om trygdekoordinering står i § 1-3 a

Innholdsfortegnelsen nåværende fjerde til tiende strekpunkt blir femte til ellefte strekpunkt.

§ 1-1 nytt fjerde ledd skal lyde:

*Folketrygden skal legge til rette for bevegelighet av personer mellom Norge og andre land i samsvar med Norges forpliktelser til trygdekoordinering etter EØS-avtalen og andre folkerettslige avtaler.*

§ 1-3 skal lyde:

§ 1-3 *Gjennomføring av EØS-regelverk om trygdekoordinering*

*EØS-avtalen vedlegg VI nr. 1 (forordning (EF) nr. 883/2004) om koordinering av trygdeordninger – trygdeforordningen – som endret ved*

- forordning (EF) nr. 988/2009,
- forordning (EU) nr. 1244/2010,
- forordning (EU) nr. 465/2012,
- forordning (EU) nr. 1224/2012,
- forordning (EU) nr. 517/2013,
- forordning (EU) nr. 1372/2013,
- forordning (EU) nr. 1368/2014 og
- forordning (EU) 2017/492,

*og EØS-avtalen vedlegg VI nr. 2 (forordning (EF) nr. 987/2009) om fastsettelse av nærmere regler for gjennomføring av forordning (EF) nr. 883/2004 om koordinering av trygdeordninger – gjennomføringsforordningen – som endret ved*

- forordning (EU) nr. 1244/2010,
- forordning (EU) nr. 465/2012,
- forordning (EU) nr. 1224/2012,
- forordning (EU) nr. 1372/2013,

- forordning (EU) nr. 1368/2014 og
- forordning (EU) 2017/492,  
*gjelder som lov med de tilpasningene som følger av vedlegg VI, protokoll I til avtalen og avtalen for øvrig.*

*Bestemmelsene som er gitt i eller i medhold av denne loven, fravikes i den utstrekning det er nødvendig for å overholde forpliktelser som følger av forordningene nevnt i første ledd.*

Ny § 1-3 a skal lyde:

§ 1-3 a *Andre folkerettslige bestemmelser om trygdekoordinering*

*Følgende gjelder som norsk lov:*

- a) nordisk konvensjon om trygd av 12. juni 2012,*
- b) EFTA-konvensjonen av 4. januar 1960 artikkel 21 og tillegg 2 til vedlegg K med endringer vedtatt 21. juni 2001, 13. juli 2004, 27. november 2007 og 12. november 2015,*
- c) artikkel 29 til 34 i avtale om ordninger mellom Island, Fyrstedømmet Liechtenstein, Kongeriket Norge og Det forente kongerike Storbritannia og Nord-Irland som følge av Det forente kongerikes uttreden fra Den europeiske union, EØS-avtalen og andre avtaler som gjelder mellom Det forente kongerike og EØS/EFTA-statene i kraft av Det forente kongerikes medlemskap i Den europeiske union av 28. januar 2020 (separasjonsavtalen), og*
- d) EØS-avtalen vedlegg VI del III (avtale mellom EU og EØS/EFTA-statene om trygdekoordinering for britiske borgere).*

*Kongen kan i forskrift gjennomføre bilaterale avtaler med andre land om trygdekoordinering.*

*Bestemmelsene som er gitt i eller i medhold av denne loven, fravikes i den utstrekning det er nødvendig for å overholde forpliktelser som følger av avtaler som er gjennomført i norsk rett i eller i medhold av paragrafen her.*

I kapittel 2 skal innholdsfortegnelsen første og andre strekpunkt lyde:

- *pliktig medlemskap står i § 2-1 og §§ 2-2 til 2-6*

- *forholdet til bestemmelser om internasjonal trygdekoordinering står i § 2-1 a*

*Innholdsfortegnelsen nåværende andre til syvende strekpunkt blir tredje til åttende strekpunkt.*

Ny § 2-1 a skal lyde:

§ 2-1 a *Forholdet til bestemmelser om internasjonal trygdekoordinering*

*Bestemmelsene om medlemskap må tolkes og anvendes i lys av artikkel 4 om likebehandling og avdeling II om lovvalg i trygdeforordningen, se § 1-3. Dette kan blant annet innebære*

- *at en person som etter bestemmelsene i kapitlet her ville vært medlem i trygden, likevel ikke blir medlem,*
- *at en person som etter bestemmelsene i kapitlet her ikke ville vært medlem i trygden, likevel blir medlem,*
- *at kravet i § 2-5 om norsk statsborgerskap for pliktig medlemskap for personer utenfor Norge fravikes,*
- *at statsborgere av andre land som anvender trygdeforordningen, ikke anses som utenlandske statsborgere etter § 2-6,*
- *at kravet i § 2-11 om norsk statsborgerskap fravikes for statsborgere av andre land som anvender trygdeforordningen.*

*Også bestemmelser i bi- og multilaterale trygdeavtaler som er gjennomført i norsk rett i eller i medhold av § 1-3 a, kan medføre at bestemmelser i kapitlet her suppleres eller fravikes.*

§ 2-4 første ledd skal lyde:

*Bestemmelsene i trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen får tilsvarende anvendelse på en arbeidstaker mv. som er omfattet av EØS-avtalens personkrets og som arbeider med leting etter eller utvinning av olje, gass eller andre naturressurser på den norske delen av kontinentalsokkelen, som om vedkommende hadde arbeidet på norsk territorium. Avtaler som nevnt i § 1-3 a får anvendelse på kontinentalsokkelen i den utstrekning det er bestemt i den enkelte avtale.*

I kapittel 3 skal innholdsfortegnelsen første strekpunkt lyde:

- *forholdet til bestemmelser om internasjonal trygdekoordinering står i § 3-1*

*Innholdsfortegnelsen nåværende første til femte strekpunkt blir andre til sjettede strekpunkt.*

Ny § 3-1 skal lyde:

§ 3-1 *Forholdet til bestemmelser om internasjonal trygdekoordinering*

*Trygdeforordningen, se § 1-3, kan innebære at bestemmelsene om beregning av ytelser i kapitlet her må suppleres med bestemmelsene om beregning av ytelser i forordningen avdeling III kapittel 5.*

*Også bestemmelser i bi- og multilaterale trygdeavtaler som er gjennomført i norsk rett i eller i medhold av § 1-3 a, kan medføre at bestemmelser i kapitlet her suppleres eller fravikes.*

I kapittel 4 skal innholdsfortegnelsen andre strekpunkt lyde:

- *forholdet til bestemmelser om internasjonal trygdekoordinering står i § 4-1 a*

*Innholdsfortegnelsen nåværende andre til fjortende strekpunkt blir tredje til femtende strekpunkt.*

Ny § 4-1 a skal lyde:

§ 4-1 a *Forholdet til bestemmelser om internasjonal trygdekoordinering*

*Dagpenger regnes etter trygdeforordningen, se § 1-3, som en ytelse ved arbeidsløshet. Dette kan blant annet innebære*

- *at et medlem ikke har rett til dagpenger fra folkestrygden, eller at kravet om medlemskap i folkestrygden for å fortsatt motta dagpenger, påvirkes av trygdeforordningens bestemmelser om lovvalg, se § 2-1 a,*
- *at kravet i § 4-2 om opphold i Norge fravikes dersom arbeidssøkeren oppholder seg i et annet land som anvender trygdeforordningen for å søke jobb eller har rett på dagpenger som bosatt der,*
- *at perioder med arbeid fra andre land som anvender trygdeforordningen, regnes med ved vurderingen av om kravet i § 4-4 til minsteinntekt er oppfylt,*
- *at kravet om å være reell arbeidssøker i Norge i § 4-5 fravikes når medlemmet reiser til et annet land som anvender trygdeforordningen for å søke jobb der,*
- *at dagpengegrunnlaget etter § 4-11 beregnes etter særlige regler,*
- *at perioder med arbeid fra andre land som anvender trygdeforordningen regnes med ved fastsettingen av stønadperioden i § 4-15.*

*Også bestemmelser i bi- og multilaterale trygdeavtaler som er gjennomført i norsk rett i eller i medhold av § 1-3 a, kan medføre at bestemmelser i kapitlet her suppleres eller fravikes.*



I kapittel 6 skal innholdsfortegnelsen andre strekpunkt lyde:

- *forholdet til bestemmelser om internasjonal trygdekoordinering står i § 6-1 a*

Innholdsfortegnelsen nåværende andre til åttende strekpunkt blir tredje til niende strekpunkt.

Ny § 6-1 a skal lyde:

§ 6-1 a *Forholdet til bestemmelser om internasjonal trygdekoordinering*

*Grunnstønad og hjelpestønad regnes etter trygdeforordningen, se § 1-3, som ytelser ved sykdom. Dette kan blant annet innebære at kravet om medlemskap i folketrygden for å få innvilget og fortsatt motta grunnstønad og hjelpestønad påvirkes av trygdeforordningens bestemmelser om lovvalg, se § 2-1 a.*

*Også bestemmelser i bi- og multilaterale trygdeavtaler som er gjennomført i norsk rett i eller i medhold av § 1-3 a, kan medføre at bestemmelser i kapitlet her suppleres eller fravikes.*

I kapittel 7 skal innholdsfortegnelsen andre strekpunkt lyde:

- *forholdet til bestemmelser om internasjonal trygdekoordinering står i § 7-1 a*

Innholdsfortegnelsen nåværende andre til femte strekpunkt blir tredje til sjette strekpunkt.

Ny § 7-1 a skal lyde:

§ 7-1 a *Forholdet til bestemmelser om internasjonal trygdekoordinering*

*Stønad ved gravferd regnes etter trygdeforordningen, se § 1-3, som gravferdshjelp. Trygdeforordningen kan blant annet innebære at dødsfall som finner sted i andre land som anvender trygdeforordningen, anses for å ha skjedd i Norge.*

*Også bestemmelser i bi- og multilaterale trygdeavtaler som er gjennomført i norsk rett i eller i medhold av § 1-3 a, kan medføre at bestemmelser i kapitlet her suppleres eller fravikes.*

I kapittel 8 skal innholdsfortegnelsen andre strekpunkt lyde:

- *forholdet til bestemmelser om internasjonal trygdekoordinering står i § 8-1 a*

Innholdsfortegnelsen nåværende andre til fjortende strekpunkt blir tredje til femtende strekpunkt.

Ny § 8-1 a skal lyde:

§ 8-1 a *Forholdet til bestemmelser om internasjonal trygdekoordinering*

*Sykepenger regnes etter trygdeforordningen, se § 1-3, som en ytelse ved sykdom. Dette kan blant annet innebære*

- *at kravet om medlemskap i folketrygden for å få innvilget og fortsatt motta sykepenger påvirkes av trygdeforordningens bestemmelser om lovvalg, se § 2-1 a,*
- *at opptjeningsperioder fra andre land som anvender trygdeforordningen regnes med ved vurderingen av om kravet i §§ 8-2 og 8-47 til opptjeningsstid er oppfylt,*
- *at perioder med ytelse ved sykdom fra andre land som anvender trygdeforordningen regnes med ved vurderingen av om grensen for antall sykepengedager og kravet til periode uten sykepengeytelse etter § 8-12 er overholdt,*
- *at sykepengegrunnlaget etter §§ 8-28, 8-30 og 8-35 fastsettes etter særlige regler.*

*Også bestemmelser i bi- og multilaterale trygdeavtaler som er gjennomført i norsk rett i eller i medhold av § 1-3 a, kan medføre at bestemmelser i kapitlet her suppleres eller fravikes.*

§ 8-9 skal lyde:

§ 8-9. *Oppholds krav*

Det er et vilkår for rett til sykepenger at medlemmet oppholder seg i Norge. *For et medlem som omfattes av trygdeforordningen etter folkerettslige bestemmelser som nevnt i §§ 1-3 og 1-3 a, likestilles opphold i et land eller område der forordningen er gitt anvendelse for vedkommende, med opphold i Norge.*

Likevel ytes det sykepenger også i andre land til

- a) en person som er medlem etter §§ 2-5, 2-6 eller 2-8,
- b) et medlem som er innlagt i helseinstitusjon for norsk offentlig regning, eller som får oppholdet dekket etter avtale med et annet land om trygd.

Etter søknad kan et medlem også ellers få sykepenger i en begrenset periode under opphold i andre land og områder enn dem nevnt i første ledd. Medlemmet må godtgjøre at oppholdet ikke vil forverre helsetilstanden, forlenge arbeidsuførheten eller hindre Arbeids- og velferdsetatens kontroll og oppfølging.

Når et medlem som arbeider i utlandet, har rett til sykepenger fra trygden, utbetaler arbeidsgiveren sykepengene og får refusjon fra trygden.

I kapittel 9 skal innholdsfortegnelsen andre strekpunkt lyde:

- forholdet til bestemmelser om internasjonal trygdekoordinering står i § 9-1 a

Innholdsfortegnelsen nåværende andre til tiende strekpunkt blir tredje til ellefte strekpunkt.

Ny § 9-1 a skal lyde:

§ 9-1 a *Forholdet til bestemmelser om internasjonal trygdekoordinering*

*Omsorgspenger, opplæringspenger og pleiepenger regnes etter trygdeforordningen, se § 1-3, som ytelser ved sykdom. Dette kan blant annet innebære*

- at kravet om medlemskap i folketrygden for å få innvilget og fortsatt motta ytelser etter kapitlet her påvirkes av trygdeforordningens bestemmelser om lovvalg, se § 2-1 a,
- at opptjeningsperioder fra andre land som anvender trygdeforordningen regnes med ved vurderingen av om kravet i § 9-2 til opptjenings-tid er oppfylt,
- at grunnlaget for omsorgspenger etter § 9-9 og pleiepenger og opplæringspenger etter § 9-15 fastsettes etter særlige regler.

*Også bestemmelser i bi- og multilaterale trygdeavtaler som er gjennomført i norsk rett i eller i medhold av § 1-3 a, kan medføre at bestemmelser i kapitlet her suppleres eller fravikes.*

I kapittel 10 skal innholdsfortegnelsen andre strekpunkt lyde:

- forholdet til bestemmelser om internasjonal trygdekoordinering står i § 10-1 a

Innholdsfortegnelsen nåværende andre til fjerde strekpunkt blir tredje til femte strekpunkt.

Ny § 10-1 a skal lyde:

§ 10-1 a *Forholdet til bestemmelser om internasjonal trygdekoordinering*

*Enkelte former for stønad for å kompensere for utgifter til bedring av arbeidsevnen og funksjonsevnen i dagliglivet regnes etter trygdeforordningen, se § 1-3, som trygdeytelser ved sykdom. For disse stønadsformene kan trygdeforordningen blant annet innebære*

- at kravet om medlemskap i folketrygden for å få innvilget og fortsatt motta stønad etter kapitlet her påvirkes av trygdeforordningens bestemmelser om lovvalg, se § 2-1 a,
- at kravet i § 10-3 om opphold i Norge må praktiseres i tråd med trygdeforordningen.

*Også bestemmelser i bi- og multilaterale trygdeavtaler som er gjennomført i norsk rett i eller i med-*

*hold av § 1-3 a, kan medføre at bestemmelser i kapitlet her suppleres eller fravikes.*

I kapittel 11 skal innholdsfortegnelsen andre strekpunkt lyde:

- forholdet til bestemmelser om internasjonal trygdekoordinering står i § 11-1 a

Innholdsfortegnelsen nåværende andre til trettede strekpunkt blir tredje til fjortende strekpunkt.

Ny § 11-1 a skal lyde:

§ 11-1 a *Forholdet til bestemmelser om internasjonal trygdekoordinering*

*Arbeidsavklaringspenger regnes etter trygdeforordningen, se § 1-3, som en ytelse ved sykdom. Dette kan blant annet innebære*

- at kravet om medlemskap i folketrygden for å få innvilget og fortsatt motta arbeidsavklaringspenger påvirkes av trygdeforordningens bestemmelser om lovvalg, se § 2-1 a,
- at opptjeningsperioder fra andre land som anvender trygdeforordningen regnes med ved vurderingen av om kravet i § 11-2 om forutgående medlemskap er oppfylt,
- at kravet i § 11-20 femte ledd om opphold i Norge fravikes dersom forsørget barn oppholder seg i et annet land som anvender trygdeforordningen,
- at grunnlaget for arbeidsavklaringspenger etter § 11-19 fastsettes etter særlige regler.

*Også bestemmelser i bi- og multilaterale trygdeavtaler som er gjennomført i norsk rett i eller i medhold av § 1-3 a, kan medføre at bestemmelser i kapitlet her suppleres eller fravikes.*

§ 11-3 skal lyde:

§ 11-3. *Oppholds krav*

Det er et vilkår for rett til arbeidsavklaringspenger at medlemmet oppholder seg i Norge. For et medlem som er omfattet av trygdeforordningen etter folkerettslige bestemmelser som nevnt i §§ 1-3 og 1-3 a, likestilles opphold i et land eller område der forordningen er gitt anvendelse for vedkommende, med opphold i Norge.

Arbeidsavklaringspenger kan likevel gis til et medlem som får medisinsk behandling eller deltar på et arbeidsrettet tiltak i andre land og områder enn dem nevnt i første ledd, i samsvar med aktivitetsplanen, se arbeids- og velferdsforvaltningsloven § 14 a.

Et medlem kan også få arbeidsavklaringspenger under opphold i andre land og områder enn dem nevnt i første ledd i inntil fire uker per kalen-

*derår. Det er en forutsetning at oppholdet er forenlig med gjennomføringen av den fastsatte aktiviteten og ikke hindrer Arbeids- og velferdsetatens oppfølging og kontroll. Medlemmet må på forhånd søke Arbeids- og velferdsetaten om godkjenning av oppholdet.*

Departementet kan i forskrift fastsette nærmere regler for rett til å motta arbeidsavklaringspenger etter andre og tredje ledd.

I kapittel 11 A skal innholdsfortegnelsen andre strekpunkt lyde:

- *forholdet til bestemmelser om internasjonal trygdekoordinering står i § 11 A-1 a*

Innholdsfortegnelsen nåværende andre til femte strekpunkt blir tredje til sjette strekpunkt.

Ny § 11 A-1 a skal lyde:

§ 11 A-1 a *Forholdet til bestemmelser om internasjonal trygdekoordinering*

*Tilleggsstønader etter dette kapitlet regnes etter trygdeforordningen, se § 1-3, som ytelser ved sykdom. Dette kan blant annet innebære at kravet om medlemskap i folketrygden for å få innvilget og fortsatt motta ytelser etter dette kapitlet påvirkes av trygdeforordningens bestemmelser om lovvalg, se § 2-1 a.*

*Også bestemmelser i bi- og multilaterale trygdeavtaler som er gjennomført i norsk rett i eller i medhold av § 1-3 a, kan medføre at bestemmelser i kapitlet her suppleres eller fravikes.*

I kapittel 12 skal innholdsfortegnelsen andre strekpunkt lyde:

- *forholdet til bestemmelser om internasjonal trygdekoordinering står i § 12-1 a*

Innholdsfortegnelsen nåværende andre til femtende strekpunkt blir tredje til sekstende strekpunkt.

Ny § 12-1 a skal lyde:

§ 12-1 a *Forholdet til bestemmelser om internasjonal trygdekoordinering*

*Uføretrygd regnes etter trygdeforordningen, se § 1-3, som en ytelse ved uførhet. Dette kan blant annet innebære*

- *at opptjeningsperioder fra andre land som anvender trygdeforordningen, regnes med ved vurderingen av om kravet i § 12-2 om forutgående medlemskap er oppfylt,*
- *at kravet i § 12-3 om medlemskap i trygden fravikes for personer som er bosatt eller jobber i et*

*annet land som anvender trygdeforordningen hvis ikke annet følger av forordningen,*

- *at kravet i § 12-15 om medlemskap og opphold i Norge fravikes dersom den uføretrygdede eller forsørget barn er bosatt eller oppholder seg i et annet land som anvender trygdeforordningen,*
- *at uføretrygden etter §§ 12-9, 12-10 og 12-11 beregnes etter særlige regler.*

*Den særskilte minsteytelsen til unge uføre etter § 12-13 tredje ledd regnes etter trygdeforordningen som en særlig, ikke-avgiftsbasert kontantytelse. Dette kan innebære at rett til ytelsen bare foreligger for personer som er medlem i folketrygden.*

*Også bestemmelser i bi- og multilaterale trygdeavtaler som er gjennomført i norsk rett i eller i medhold av § 1-3 a, kan medføre at bestemmelser i kapitlet her suppleres eller fravikes.*

I kapittel 13 skal innholdsfortegnelsen andre strekpunkt lyde:

- *forholdet til bestemmelser om internasjonal trygdekoordinering står i § 13-1 a*

Innholdsfortegnelsen nåværende andre til niende strekpunkt blir tredje til tiende strekpunkt.

Ny § 13-1 a skal lyde:

§ 13-1 a *Forholdet til bestemmelser om internasjonal trygdekoordinering*

*Yrkesskadedekning regnes etter trygdeforordningen, se § 1-3, som ytelser ved yrkesskade og yrkessykdom. Dette kan blant annet innebære at en skade som inntreffer under reise til eller fra arbeid i et annet land som anvender trygdeforordningen, anses som inntruffet i Norge.*

*Også bestemmelser i bi- og multilaterale trygdeavtaler som er gjennomført i norsk rett i eller i medhold av § 1-3 a, kan medføre at bestemmelser i kapitlet her suppleres eller fravikes.*

I kapittel 14 skal innholdsfortegnelsen andre strekpunkt lyde:

- *forholdet til bestemmelser om internasjonal trygdekoordinering står i § 14-1 a*

Innholdsfortegnelsen nåværende andre til sjuende strekpunkt blir tredje til åttende strekpunkt.

Ny § 14-1 a skal lyde:

§ 14-1 a *Forholdet til bestemmelser om internasjonal trygdekoordinering*

*Svangerskaps- og foreldrepenger regnes etter trygdeforordningen, se § 1-3, som ytelser til mor ved svangerskap og fødsel og tilsvarende ytelser til far. Dette kan blant annet innebære*

- at kravet om medlemskap i folketrygden for å få innvilget og fortsatt motta svangerskaps- og foreldrepenger i § 14-2 påvirkes av trygdeforordningens bestemmelser om lovvalg, se § 2-1 a,
- at opptjeningsperioder fra andre land som anvender trygdeforordningen regnes med ved vurderingen av om kravet i §§ 14-4 og 14-6 til opptjeningsstid er oppfylt,
- at grunnlaget for svangerskaps- og foreldrepenger etter §§ 14-4 og 14-7 fastsettes etter særlige regler,
- at uttak av foreldrepenger kan utsettes etter § 14-11 ved heltidsarbeid i et annet land som anvender trygdeforordningen,
- at vilkåret om at begge foreldrene må ha rett til foreldrepenger i § 14-12 første ledd, anses oppfylt ved foreldrenes opptjening i, aktivitet i eller rett til tilsvarende ytelse fra andre land som anvender trygdeforordningen,
- at aktivitetsplikten etter § 14-13 første ledd anses oppfylt ved aktivitet i andre land som anvender trygdeforordningen,
- at det gis rett til graderte foreldrepenger etter § 14-16 ved delvis arbeid også dersom arbeidet gjennomføres i et annet land som anvender trygdeforordningen,
- at stønadsperioden for foreldrepenger etter § 14-9 avkortes dersom foreldrene har rett til en tilsvarende ytelse fra et annet land som anvender trygdeforordningen.

Engangsstønad ved fødsel og adopsjon er ikke omfattet av trygdeforordningen.

Også bestemmelser i bi- og multilaterale trygdeavtaler som er gjennomført i norsk rett i eller i medhold av § 1-3 a, kan medføre at bestemmelser i kapitlet her suppleres eller fravikes.

I kapittel 15 skal innholdsfortegnelsen andre strekpunkt lyde:

- forholdet til bestemmelser om internasjonal trygdekoordinering står i § 15-1 a

Innholdsfortegnelsen nåværende andre til sjuende strekpunkt blir tredje til åttende strekpunkt.

Ny § 15-1 a skal lyde:

§ 15-1 a *Forholdet til bestemmelser om internasjonal trygdekoordinering*

Stønader til enslig mor eller far etter dette kapitlet regnes etter trygdeforordningen, se § 1-3, som familieytelser. Dette kan blant annet innebære

- at kravet om medlemskap i folketrygden for å få innvilget og fortsatt motta stønader etter dette kapitlet påvirkes av trygdeforordningens bestemmelser,

- at opptjeningsperioder fra andre land som anvender trygdeforordningen, regnes med ved vurderingen av om kravet i § 15-2 om forutgående medlemskap er oppfylt,
- at kravet i § 15-3 om opphold i Norge fravikes dersom den enslige moren eller faren og/eller barnet oppholder seg i et annet land som anvender trygdeforordningen,
- at overgangsstønad, stønad til barnetilsyn eller tilleggssønader utbetales med et lavere beløp enn det som følger av §§ 15-7, 15-10, eller 15-11, eller faller helt bort, dersom medlemmet samtidig har rett til familieytelser av samme art fra andre land som anvender trygdeforordningen.

Også bestemmelser i bi- og multilaterale trygdeavtaler som er gjennomført i norsk rett i eller i medhold av § 1-3 a, kan medføre at bestemmelser i kapitlet her suppleres eller fravikes.

I kapittel 16 skal innholdsfortegnelsen andre strekpunkt lyde:

- forholdet til bestemmelser om internasjonal trygdekoordinering står i § 16-1 a

Innholdsfortegnelsen nåværende andre til sjettede strekpunkt blir tredje til sjuende strekpunkt.

Ny § 16-1 a skal lyde:

§ 16-1 a *Forholdet til bestemmelser om internasjonal trygdekoordinering*

Ytelser til tidligere familiepleier regnes etter trygdeforordningen, se § 1-3, som ytelser til etterlatte. Dette kan blant annet innebære

- at opptjeningsperioder fra andre land som anvender trygdeforordningen, regnes med ved vurderingen av om kravet i § 16-2 om forutgående medlemskap er oppfylt,
- at kravet i § 16-3 om fortsatt medlemskap i folketrygden fravikes.

Også bestemmelser i bi- og multilaterale trygdeavtaler som er gjennomført i norsk rett i eller i medhold av § 1-3 a, kan medføre at bestemmelser i kapitlet her suppleres eller fravikes.

I kapittel 17 skal innholdsfortegnelsen andre strekpunkt lyde:

- forholdet til bestemmelser om internasjonal trygdekoordinering står i § 17-1 a

Innholdsfortegnelsen nåværende andre til niende strekpunkt blir tredje til tiende strekpunkt.

Ny § 17-1 a skal lyde:

§ 17-1 a *Forholdet til bestemmelser om internasjonal trygdekoordinering*

*Ytelser til gjenlevende ektefelle regnes etter trygdeforordningen, se § 1-3, som ytelser til etterlatte. Dette kan blant annet innebære*

- *at opptjeningsperioder fra andre land som anvender trygdeforordningen, regnes med ved vurderingen av om kravet i § 17-3 om forutgående medlemskap er oppfylt,*
- *at kravet i § 17-4 om fortsatt medlemskap i folketrygden fravikes.*

*Også bestemmelser i bi- og multilaterale trygdeavtaler som er gjennomført i norsk rett i eller i medhold av § 1-3 a, kan medføre at bestemmelser i kapitlet her suppleres eller fravikes.*

I kapittel 18 skal innholdsfortegnelsen andre strekpunkt lyde:

- *forholdet til bestemmelser om internasjonal trygdekoordinering står i § 18-1 a*

Innholdsfortegnelsen nåværende andre til sjuende strekpunkt blir tredje til åttende strekpunkt.

Ny § 18-1 a skal lyde:

§ 18-1 a *Forholdet til bestemmelser om internasjonal trygdekoordinering*

*Barnepensjon regnes etter trygdeforordningen, se § 1-3, som en ytelse til etterlatte. Dette kan blant annet innebære*

- *at opptjeningsperioder fra andre land som anvender trygdeforordningen, regnes med ved vurderingen av om kravet i § 18-2 om forutgående medlemskap er oppfylt,*
- *at kravet i § 18-3 om fortsatt medlemskap i folketrygden fravikes.*

*Også bestemmelser i bi- og multilaterale trygdeavtaler som er gjennomført i norsk rett i eller i medhold av § 1-3 a, kan medføre at bestemmelser i kapitlet her suppleres eller fravikes.*

I kapittel 19 skal innholdsfortegnelsen andre strekpunkt lyde:

- *forholdet til bestemmelser om internasjonal trygdekoordinering står i § 19-1 a*

Innholdsfortegnelsen nåværende andre til åttende strekpunkt blir tredje til nittende strekpunkt.

Ny § 19-1 a skal lyde:

§ 19-1 a *Forholdet til bestemmelser om internasjonal trygdekoordinering*

*Alderspensjon regnes etter trygdeforordningen, se § 1-3, som ytelser ved alder. Dette kan blant annet innebære*

- *at opptjeningsperioder fra andre land som anvender trygdeforordningen, regnes med ved*

*vurderingen av om kravet i § 19-2 om forutgående medlemskap er oppfylt,*

- *at kravet i § 19-3 om fortsatt medlemskap i folketrygden fravikes,*
- *at kravet i § 19-11 om at summen av grunnpensjon, tilleggspensjon og pensjonstillegg som minimum må tilsvare minste pensjonsnivå med full trygdetid for rett til uttak før fylte 67 år er oppfylt ved medregning av opptjeningsperioder fra andre land som anvender trygdeforordningen.*

*Også bestemmelser i bi- og multilaterale trygdeavtaler som er gjennomført i norsk rett i eller i medhold av § 1-3 a, kan medføre at bestemmelser i kapitlet her suppleres eller fravikes.*

I kapittel 20 skal innholdsfortegnelsen andre strekpunkt lyde:

- *forholdet til bestemmelser om internasjonal trygdekoordinering står i § 20-1 a*

Innholdsfortegnelsen nåværende andre til tjueførste strekpunkt blir tredje til tjueandre strekpunkt.

Ny § 20-1 a skal lyde:

§ 20-1 a *Forholdet til bestemmelser om internasjonal trygdekoordinering*

*Ny alderspensjon regnes etter trygdeforordningen, se § 1-3, som ytelser ved alder. Dette kan blant annet innebære*

- *at opptjeningsperioder fra andre land som anvender trygdeforordningen, regnes med ved vurderingen av om kravet i § 20-10 om forutgående medlemskap er oppfylt,*
- *at kravet i § 20-10 om fortsatt medlemskap i folketrygden fravikes,*
- *at kravet i § 20-15 til minste garantipensjonsnivå for rett til uttak før fylte 67 år er oppfylt ved medregning av opptjeningsperioder fra andre land som anvender trygdeforordningen.*

*Også bestemmelser i bi- og multilaterale trygdeavtaler som er gjennomført i norsk rett i eller i medhold av § 1-3 a, kan medføre at bestemmelser i kapitlet her suppleres eller fravikes.*

I kapittel 21 skal innholdsfortegnelsen andre strekpunkt lyde:

- *forholdet til trygdeforordningen står i § 21-1 a*

Innholdsfortegnelsen nåværende andre til sekstende strekpunkt blir tredje til syttende strekpunkt.

Ny § 21-1 a skal lyde:

§ 21-1 a *Forholdet til trygdeforordningen*

*Trygdeforordningen avdeling V og gjennomføringsforordningen inneholder bestemmelser av betydning for saksbehandling i trygdesaker. Forordningene, se § 1-3, kan blant annet innebære*

- *at krav om ytelser ikke skal settes frem for Arbeids- og velferdsetaten etter § 21-2,*
- *at Arbeids- og velferdsetaten har adgang til å utveksle personopplysninger med andre utover det som fremgår av § 21-4 b.*

*Også bestemmelser i bi- og multilaterale trygdeavtaler som er gjennomført i norsk rett i eller i medhold av § 1-3 a, kan medføre at bestemmelser i kapitlet her suppleres eller fravikes.*

I kapittel 22 skal innholdsfortegnelsen andre strekpunkt lyde:

- *forholdet til trygdeforordningen står i § 22-1 a*

Innholdsfortegnelsen nåværende andre til tjueførste strekpunkt blir tredje til tjuende strekpunkt.

Ny § 22-1 a skal lyde:

§ 22-1 a *Forholdet til trygdeforordningen*

*Gjennomføringsforordningens avdeling IV og trygdeforordningen artikkel 84 inneholder bestemmelser av betydning for utbetalingen av ytelser. Forordningene, se § 1-3, kan blant annet innebære at Arbeids- og velferdsetaten skal inndrive fordringer på vegne av utenlandske trygdeordninger.*

*Også bestemmelser i bi- og multilaterale trygdeavtaler som er gjennomført i norsk rett i eller i medhold av § 1-3 a, kan medføre at bestemmelser i kapitlet her suppleres eller fravikes.*

§ 23-4 a første ledd første punktum skal lyde:

Det skal svares arbeidsgiveravgift og trygdeavgift for ytelser til personer som er omfattet av norsk trygdlovgivning i henhold til EØS-avtalens trygderegler, se § 1-3, eller annen avtale om trygd som nevnt i § 1-3 a.

## **20.2 Endringer i kontantstøtteleven**

I lov 26. juni 1998 nr. 41 om kontantstøtte til småbarnsforeldre gjøres følgende endringer:

Kapittel 1, overskriften, skal lyde:

Kapittel 1 Formål med kontantstøtten og forholdet til trygdekoordinering

Ny § 1 a skal lyde:

§ 1 a *Forholdet til bestemmelser om internasjonal trygdekoordinering*

*Kontantstøtte regnes som en familieytelse etter trygdeforordningen, se folketrygdloven § 1-3. Bestemmelsene i loven her gjelder med de tilpasninger som følger av trygdeforordningen, se § 22 andre ledd. Dette kan blant annet innebære*

- *at kravet i § 2 om at barnet må være bosatt i Norge, fravikes dersom barnet bor i et annet land som anvender trygdeforordningen,*
- *at kravet i § 3 om at støttemottaker må være bosatt i Norge, fravikes dersom støttemottaker bor i et annet land som anvender trygdeforordningen,*
- *at kravet i § 3 om at forelder har barnet boende fast hos seg, anses oppfylt for en forelder som har barnet boende fast hos seg i et annet land som anvender trygdeforordningen, dersom forelderens som har Norge som lovvalgsstat i hovedsak forsørger barnet,*
- *at opptjeningsperioder fra andre land som anvender trygdeforordningen, regnes med ved vurderingen av om kravet i § 3 om forutgående medlemskap i folketrygden er oppfylt,*
- *at kontantstøtte kan utbetales med et lavere beløp enn det som følger av kontantstøtteleven, eller falle helt bort, dersom støttemottakeren samtidig har rett til familieytelser av samme art fra andre land som anvender trygdeforordningen.*

*Også bestemmelser i bi- og multilaterale trygdeavtaler som er gjennomført i norsk rett i medhold av § 22 første ledd eller i folketrygdloven § 1-3 a første ledd, kan medføre at bestemmelser i loven her suppleres eller fravikes, se § 22 andre ledd.*

§ 3 a første ledd skal lyde:

Bestemmelsene i *trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen, se folketrygdloven § 1-3 første ledd, får tilsvarende anvendelse på en arbeidstaker mv. som arbeider med leting etter eller utvinning av olje, gass eller andre naturressurser på den norske delen av kontinentalsokkelen, som om vedkommende hadde arbeidet på norsk territorium. Avtaler som nevnt i § 22 første ledd og folketrygdloven § 1-3 a første ledd får anvendelse på kontinentalsokkelen i den utstrekning det er bestemt i den enkelte avtale.*

§ 22 skal lyde:

§ 22 *Folkerettslige forpliktelser om trygdekoordinering*

*Kongen kan i forskrift gjennomføre bilaterale avtaler med andre land om trygdekoordinering.*

*Bestemmelsene som er gitt i eller i medhold av denne loven, fravikes i den utstrekning det er nødvendig for å overholde forpliktelser som følger av bilaterale avtaler som nevnt i første ledd, eller av forordninger og avtaler som nevnt i folketrygdloven § 1-3 første ledd og § 1-3 a første ledd.*

## 20.3 Endringer i barnetrygdloven

---

I lov 8. mars 2002 nr. 4 om barnetrygd gjøres følgende endringer:

Kapittel 1, overskriften, skal lyde:

Kapittel 1 Formålet med barnetrygden og forholdet til trygdekoordinering

Ny § 1 a skal lyde:

§ 1 a *Forholdet til bestemmelser om internasjonal trygdekoordinering*

*Barnetrygd regnes som en familieytelse etter trygdeforordningen, se folketrygdloven § 1-3. Bestemmelsene i loven her gjelder med de tilpasninger som følger av trygdeforordningen, se § 22 andre ledd. Dette kan blant annet innebære*

- *at kravet i § 4 om at barnet må være bosatt i Norge, fravikes dersom barnet bor i et annet land som anvender trygdeforordningen,*
- *at kravet i § 2 om at forelderen må ha barnet boende fast hos seg, anses oppfylt for en forelder eller annen omsorgsperson som har barnet boende fast hos seg i et annet land som anvender trygdeforordningen, dersom forelderen som har Norge som lovvalgsstat i hovedsak forsørger barnet,*
- *at barnetrygd utbetales med et lavere beløp enn det som følger av barnetrygdloven kapittel 4, eller faller helt bort, dersom foreldrene samtidig har rett til familieytelser av samme art fra andre land som anvender trygdeforordningen.*

*Også bestemmelser i bi- og multilaterale trygdeavtaler som er gjennomført i norsk rett i medhold av § 22 første ledd eller i folketrygdloven § 1-3 a første ledd, kan medføre at bestemmelser i loven her suppleres eller fravikes, se § 22 andre ledd.*

§ 6 første ledd skal lyde:

*Bestemmelsene i trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen, se folketrygdloven § 1-3*

*første ledd får tilsvarende anvendelse på en arbeidstaker mv. som arbeider med leting etter eller utvinning av olje, gass eller andre naturressurser på den norske delen av kontinentalsokkelen, som om vedkommende hadde arbeidet på norsk territorium. Avtaler som nevnt i § 22 første ledd og folketrygdloven § 1-3 a første ledd, får anvendelse på kontinentalsokkelen i den utstrekning det er bestemt i den enkelte avtale.*

§ 22 skal lyde:

§ 22 *Folkerettslige forpliktelser om trygdekoordinering*

*Kongen kan i forskrift gjennomføre bilaterale avtaler med andre land om trygdekoordinering.*

*Bestemmelsene som er gitt i eller i medhold av denne loven, fravikes i den utstrekning det er nødvendig for å overholde forpliktelser som følger av bilaterale avtaler som nevnt i første ledd, eller av forordninger og avtaler som nevnt i folketrygdloven § 1-3 første ledd og § 1-3 a første ledd.*

## 20.4 Endringer i lov om arbeids- og velferdsforvaltningen

---

I lov 16. juni 2006 nr. 20 om arbeids- og velferdsforvaltningen gjøres følgende endringer:

§ 4 andre ledd skal lyde:

*Etaten skal forvalte arbeidsmarkedsloven, folketrygdloven, med unntak av kapittel 5, og andre lover hvor oppgaver er lagt til etaten, og sikre rett ytelse til den enkelte. Etaten skal legge til rette for at enhver kan få kjennskap til sine rettigheter og plikter etter nasjonal og internasjonal trygderett. Etaten har ansvaret for å følge opp og kontrollere tjenester, ytelser og utbetalinger.*

## 20.5 Endringer i brexit-loven

---

I lov 27. november 2020 nr. 131 om overgangsregler mv. ved Storbritannias uttreden fra Den europeiske union (brexit-loven) gjøres følgende endringer:

§ 2 første ledd bokstav c og andre til fjerde ledd oppheves.

## Vedlegg 1

# Andre staters gjennomføring og synliggjøring av koordineringsforpliktelser på trygdeområdet

## Innledning

I utvalgets mandat heter det:

«Selv om forordningene gjelder direkte, uten nasjonal gjennomføring, i de andre nordiske landene, skal nasjonal lovgivning på samme måte anvendes innenfor rammene av de reglene som følger av trygdeforordningene. Lovutvalget bør derfor se på utformingen av trygdelovgivning i andre nordiske land.»

Komparative studier av andre staters interne rettsorden er komplisert. Lovtekster og andre rettskilder må vurderes, tolkes og veies i tråd med hver enkelt stats juridiske metode. Ulike tradisjoner for rettspråk og lovgivningsteknikk kan føre til misforståelser eller at nyanser går tapt.

Utvalget har derfor ikke gjort egne studier av utenlandsk rett som ledd i utvalgsarbeidet, men har valgt å følge opp dette punktet i mandatet ved å rette henvendelser til trygdemyndighetene i andre stater, med spørsmål som utvalget har ønsket besvart. Svarene som utvalget har mottatt, har hatt ulik form og varierende grundighet. Oppsummeringen nedenfor bygger på utvalgets forståelse av svarene og er i begrenset grad etterprøvd ved egne undersøkelser av de enkelte statenes lovgivning og praksis. Fremstillingen må derfor leses med de nødvendige forbehold.

Utvalget har spesielt ønsket belyst hvordan koordineringsforpliktelsene etter trygdeforordningen og eventuelt annet internasjonalt regelverk er gjennomført og synliggjort i de enkelte statenes nasjonale lovgivning. Mandatet viser til andre nordiske stater, men utvalget har funnet det interessant også å undersøke hvordan stater utenfor Norden løser slike spørsmål. Henvendelser ble derfor også rettet til enkelte stater utenfor Norden.

Spørsmålene som ble stilt, lød slik:

1. Er nasjonal trygdelovgivning tilpasset de krav som følger av forordning 883/2004 og annen

EU/EØS-rett, eller ivaretas EU/EØS-rettens krav utelukkende gjennom kollisjonsregler som slår fast at EU/EØS-retten går foran nasjonal trygdelovgivning i tilfelle motstrid?

1.1 Dersom man har valgt kollisjonsregler:

Hvordan informeres lesere av den nasjonale trygdelovgivningen om at den viker for EU/EØS-retten? Er det tatt inn henvisninger til EU/EØS-retten i enkeltbestemmelser i lovene som reiser EU/EØS-rettslige spørsmål, et generelt EU/EØS-forbehold i innledningen, eller annet?

1.2 Dersom man har tilpasset nasjonal trygdelovgivning til EU/EØS-rettens krav: Hvordan er dette gjort? Har man tatt inn enkeltbestemmelser fra trygdeforordningen i nasjonal rett, nøydt seg med å lovfeste hovedprinsippene i trygdeforordningen, eller annet?

2. Hvilke andre virkemidler (rundskriv, veiledninger, brosjyrer etc.) er tatt i bruk for å veilede borgerne om rettigheter og plikter etter EU/EØS-retten eller internasjonale avtaler om koordinering av trygd?
3. Finnes det nasjonale retningslinjer eller bestemmelser om hvordan EU/EØS-rett eller andre internasjonale forpliktelser skal synliggjøres i nasjonal lovgivning? Legg gjerne ved en kopi eller send webadressen der disse kan hentes, hvis mulig.
4. Hvordan vedlikeholdes nasjonal lovgivning på trygdeområdet slik at den er à jour med nye forordninger fra EU som endrer forordning 883/2004?
5. Hvordan vedlikeholdes nasjonal lovgivning på trygdeområdet slik at den er à jour med nye avgjørelser fra EU-domstolen eller EFTA-domstolen?
6. Hvordan gjennomføres og gjenspeiles rettigheter som stammer fra andre internasjonale avtaler enn EU-/EØS-regelverk i nasjonalt regelverk, for eksempel den nordiske konvensjonen om trygd?



Spørsmål 6 ble ikke stilt til stater utenfor Norden. Spørsmålene ble sendt til følgende stater ved brev 7. og 8. september 2020:

- Sverige
- Danmark
- Finland
- Island
- Liechtenstein
- Irland
- Nederland
- Tyskland
- Estland
- Polen
- Latvia
- Litauen
- Sveits
- Storbritannia

Utvalget mottok svar på sine spørsmål fra følgende stater:

- Sverige
- Danmark
- Finland
- Island
- Irland
- Nederland
- Estland
- Polen
- Litauen
- Sveits

Nedenfor gis en oppsummering av de svarene som er innkommet, med hovedvekt på hvordan de folkerettslige koordineringsforpliktelsene gjennomføres og synliggjøres i nasjonal lovgivning, se punkt 2 nedenfor. I punkt 3 gjøres det kort rede for statenes svar når det gjelder informasjonstiltak til publikum utover selve regelverket.

For de øvrige spørsmålene ser utvalget ikke grunn til å gi en særskilt oppsummering, men svarene er tatt i betraktning i vurderingen av de enkelte tiltakene som utvalget foreslår i utredningen.

### Tilpasninger eller folkerettsmarkører i nasjonal trygdelovgivning

Utvalget har i kapittel 15 og kapittel 16 drøftet ulike metoder for å synliggjøre Norges forpliktelser til trygdekoordinering etter EØS-avtalen og andre folkerettslige avtaler. Blant alternativene som er vurdert, er EØS-tilpasning av folketrygdloven eller deler av denne (punkt 15.6), en egen lov om trygdeytelser i EØS-tilfeller (punkt 15.7), endring av enkeltbestemmelser med oppholdskrav

(punkt 15.9), lovfesting av hovedprinsippene i trygdeforordningen (punkt 15.10) og innarbeidelse av folkerettsmarkører i lovteksten (punkt 15.11 og 16.5). Det har av den grunn vært av interesse for utvalget å kartlegge i hvilken grad andre stater har benyttet seg av denne typen virkemidler.

Ingen stater har opplyst at det er gjort omfattende endringer i nasjonal trygdelovgivning for å tilpasse den til koordineringsforpliktelser etter trygdeforordningen eller andre internasjonale avtaler.

Sverige har i sitt svar opplyst at trygdeforordningens bestemmelser ikke er innarbeidet i nasjonal trygdelovgivning på en slik måte at innholdet fremgår i enhver situasjon. Det finnes imidlertid henvisninger i enkelte lover som angir at folkerettslige forpliktelser kan få betydning for anvendelsen av nasjonal rett. Sverige har som eksempel vist til trygdeforordningen i 2 kap. 5 § socialförsäkringsbalken. Av denne bestemmelsen fremgår det at

«[u]nionsrätten inom Europeiska unionen (EU) eller inom Europeiska ekonomiska samarbetsområdet (EES) eller avtal om social trygghet eller andra avtal som ingåtts med andra stater kan medföra begränsningar i tillämpligheten av bestämmelserna i denna balk».<sup>1</sup>

Et tilsvarende forbehold er tatt inn i 3 § i lag om arbetslöshetsförsäkringen, hvor det fremgår at rett til erstatning

«... har endast personer som i Sverige uppfyller ersättningsvillkoren enligt denna lag, om inte något annat följer av Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 883/2004 av den 29 april 2004 om samordning av de sociala trygghetssystemen».<sup>2</sup>

Lovbestemmelsene i eksemplene fra Sverige sier ikke noe om hvilke rettigheter som kan utledes av det internasjonale regelverket. Henvisningene til de internasjonale forpliktelsene har karakter av

<sup>1</sup> Socialförsäkringsbalken (2010:110), tilgjengelig her: [https://www.riksdagen.se/sv/dokument-lagar/dokument/svensk-forfattningssamling/socialforsakringsbalk-2010110\\_sfs-2010-110](https://www.riksdagen.se/sv/dokument-lagar/dokument/svensk-forfattningssamling/socialforsakringsbalk-2010110_sfs-2010-110). Alle nettadresser i dette vedlegg sist besøkt 5. juni 2021

<sup>2</sup> Lag om arbetslöshetsförsäkringen (1997:238), tilgjengelig her: [https://www.riksdagen.se/sv/dokument-lagar/dokument/svensk-forfattningssamling/lag-1997238-om-arbetsloshetsforsakring\\_sfs-1997-238](https://www.riksdagen.se/sv/dokument-lagar/dokument/svensk-forfattningssamling/lag-1997238-om-arbetsloshetsforsakring_sfs-1997-238)

«folkerettsmarkører» som angir at nasjonal rett skal anvendes i samsvar med disse forpliktelsene.<sup>3</sup>

Danmark har i sitt svar understreket at trygdeforordningen har umiddelbar virkning i dansk rett, og at det derfor ikke er nødvendig å innarbeide forordningens bestemmelser i nasjonal lovgivning. Av pedagogiske hensyn kan forordningene tas inn som vedlegg til lover, eller sentrale bestemmelser i forordningene kan gjengis i loven. I slike tilfeller settes det inn en fotnote til lovens tittel om at gjengivelsen bare er gjort av praktiske hensyn og ikke rokker ved forordningens umiddelbare virkning. Danmark har ikke gitt eksempler på dette.

På enkelte områder har Danmark gitt særlige gjennomføringsbestemmelser. Blant annet er det gjort tilpasninger i bestemmelser om oppholdskrav for dagpenger, som er omtalt i punkt 15.7. Et annet eksempel er *Bekendtgørelse om arbejdsløshedsforsikring ved arbejde m.v. inden for EØS, Færøerne og i det øvrige udland*.<sup>4</sup> Forskriften er gitt med hjemmel i en lov i Danmark om arbeidsløshedsforsikring og bygger blant annet på trygdeforordningen og nordisk konvensjon om trygd. Regelverket inneholder ikke bare rene henvisninger til det internasjonale regelverket, men har også visse materielle bestemmelser, blant annet ved å gjøre unntak fra bostedskravet som er oppstilt i den tilhørende loven, og ved å angi at forsikrings- og arbeidsperioder i andre EØS-stater, Sveits og på Færøyene skal legges sammen med tilsvarende perioder i Danmark. For eksempel lyder § 2 slik:

«§ 2. En person, som ikke har været medlem af en dansk a-kasse inden for de sidste 5 år, men som har været arbejdsløshedsforsikret i et andet EØS-land eller Schweiz, kan medregne forsikringsperioder fra det andet EØS-land eller Schweiz til at opfylde kravet om medlemsperiode i § 53, stk. 1, i loven, når betingelserne i stk. 2 og 3 er opfyldt. ...»

Finland har vist til at EU-rettens betydning for nasjonal rett er omtalt i forarbeidene til nye lover, for eksempel for loven om bosetningsbasert trygd i grensekryssende tilfeller.<sup>5</sup> Det er også vist til at nasjonal lovgivning i enkelte tilfeller er endret på bakgrunn av ny praksis fra EU-domstolen.<sup>6</sup> Videre har Finland vist til eksempler på at enkelt-

bestemmelser er blitt tilpasset til trygdeforordningens krav. I *lag om stöd för hemvård och privat vård av barn*, som gjelder en familieytelse knyttet til omsorg for barn, er det oppstilt et vilkår om at barnet er bosatt i Finland, men det er gjort unntak fra dette kravet i saker som omfattes av trygdeforordningen:

«Med att barnet faktiskt är bosatt i Finland jämställs situationer där barnet inte vistas i Finland men där man för barnet med stöd av Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 883/2004 om samordning av de sociala trygghetssystemen har rätt till vårdpenning och vårdtillägg som avses i denna lag inom ramen för stödet för hemvård av barn.»<sup>7</sup>

Sveits er ikke medlem av EU eller EØS, men er bundet av trygdeforordningen gjennom EFTA-konvensjonen, se kapittel 9. Sveits har et monistisk system, slik at forordningen uten videre er blitt del av nasjonal rett. Sveits har tatt inn henvisninger til forordningen enkelte steder i nasjonal trygdlovgivning, men henvisningene synes å være generelle og gjengir ikke bestemmelser fra forordningen.<sup>8</sup> De har altså karakter av folkerettsmarkører. I tillegg opplyser Sveits å ha gjort enkelte tilpasninger for å unngå uriktig anvendelse av trygdeforordningen, for eksempel i bestemmelser om sykdomsytelser og arbeidssytelser. Sveits har ikke redegjort nærmere for dette i sitt svar, men har vist generelt til enkelte lover på trygdeområdet.<sup>9</sup>

<sup>5</sup> Se *Regeringens proposition till riksdagen med förslag till lag om bosättningsbaserad social trygghet i gränsöverskridande fall och till vissa lagar som har samband med den*, tilgjengelig her: <https://www.finlex.fi/sv/esitykset/he/2018/20180188.pdf>. Loven er omtalt i punkt 15.7.

<sup>6</sup> Som eksempel har Finland vist til at EU-domstolens dom i sak C-257/10 *Bergström* førte til endring av sjukförsäkringslag 11:3.8 §, tilgjengelig her: <https://www.finlex.fi/sv/laki/ajantasa/2004/20041224#O3L11P3>, og til at C-50/05 *Nikula* er implementert i samme lov 18:19a §.

<sup>7</sup> *Law om stöd för hemvård och privat vård av barn* (20. desember 1996/1128) 3 a § første ledd, tilgjengelig her: <https://www.finlex.fi/sv/laki/ajantasa/1996/19961128>. Finland har opplyst at tilpasningen ble gjort på bakgrunn av EU-domstolens dom i sak C-333/00 *Maaheimo*.

<sup>8</sup> Se for eksempel lov om alders- og etterlattepensjon, del 3, artikkel 153a, tilgjengelig her: <https://www.admin.ch/opc/de/classified-compilation/19460217/index.html#id-3>.

<sup>9</sup> Se *Bundesgesetz über die Krankenversicherung*, Art. 4a, 6a, 18, 41, 49a, 61, 61a, 64a, 65a, 66a, tilgjengelig her: <https://www.admin.ch/opc/de/classified-compilation/19940073/index.html>, og *Bundesgesetz über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge*, Art. 89b, 89c, tilgjengelig her: <https://www.admin.ch/opc/de/classified-compilation/19820152/index.html>.

<sup>3</sup> Se omtalen av folkerettsmarkører i punkt 15.11 og 16.5.

<sup>4</sup> Bekendtgørelse nr. 1313 av 26. november 2015, se nettstedet <https://www.retsinformation.dk/eli/ta/2015/1313>

Nederland har et monistisk system og baserer seg på kollisjonsregler for å regulere forholdet mellom nasjonale regler og folkerettslige forpliktelser. For eksempel inneholder den nasjonale trygdelovgivningen oppholds krav som må vike for eksportforpliktelsene som følger av trygdeforordningen. Den nasjonale lovgivningen er ikke tilpasset forpliktelsene som følger av trygdeforordningen, men det informeres om EU/EØS-reglene i rundskriv mv. I noen tilfeller fremgår det likevel av nasjonal lovgivning at folkerettslige forpliktelser har forrang, for eksempel i reglene om hvem som er tvungent medlem av trygdeordningen («compulsorily insured»). Nederland har ikke utdypet eller illustrert dette ved eksempler.

Irland har opplyst at landet ikke har gjort tiltak for å gjennomføre trygdeforordningens bestemmelser i nasjonal trygdelovgivning, verken ved tilpasninger, markører eller fotnoter i lovverket. Irland anser det som unødvendig å gjøre tilpasninger i nasjonal lovgivning, fordi forordningen gjelder direkte og vil ha forrang ved motstrid.

Polen gjorde ingen endringer i sin trygdelovgivning da staten ble medlem av EU, fordi det ble ansett som tilstrekkelig at EU-retten uten videre går foran ved motstrid. Det er i ettertid likevel tatt hensyn til EU-retten på noen punkter når nye lover vedtas eller eksisterende lover revideres. Blant annet hender det at det i lovene er opplyst om at de også gjelder for andre EU-/EØS-borgere. Polen har i sitt svar understreket at det er rettsanvendernes ansvar å sørge for at korrekt løsning legges til grunn.

I Estlands svar er det opplyst at grunnloven slår fast at dersom nasjonale lovregler er i strid med bestemmelser i folkerettslige avtaler som er ratifisert av Estlands lovgivende forsamling, går de folkerettslige forpliktelsene foran. Estland har ikke opplyst om særlige tilpasninger i nasjonal trygdelovgivning på bakgrunn av trygdeforordningen.

Litauen har ikke gjort endringer i nasjonal rett av hensyn til innholdet i trygdeforordningen og gjennomføringsforordningen, fordi EU-retten har forrang ved motstrid. Det er imidlertid etablert særlige rutiner, blant annet av organisatorisk karakter, for behandling av saker som aktualiserer trygdekoordinering. Litauen har videre opplyst at beslutninger fra Den administrative kommisjon innarbeides i den nasjonale lovgivningen, etter som disse ellers ikke er rettslig bindende.

Oppsummeringsvis har ingen stater opplyst at det er gjort omfattende endringer for å tilpasse nasjonal trygdelovgivning til forpliktelsene om trygdekoordinering. Svarene tyder på at statene

ikke forstår EU-retten slik at den innebærer en plikt til dette hva gjelder trygdeforordningen. Flere stater har påpekt at motstrid løses ved at trygdeforordningen har forrang foran nasjonale bestemmelser, og at det er rettsanvenderen som må tolke seg frem til riktig rettsregel.

Noen stater har gjort endringer i nasjonal lovgivning for utvalgte problemstillinger eller ytelser, for eksempel knyttet til oppholds krav. Videre har flere stater lagt inn henvisninger til forordningen enkelte steder i nasjonal lovgivning. Basert på svarene som har innkommet, synes slike henvisninger å være av nokså generell art, for eksempel ved at det påpekes at reglene i den aktuelle loven ikke får virkning der EU/EØS-retten slår inn (folkerettsmarkører).

Med andre ord synes de fleste statene i hovedtrekk å ha tilnærmet seg forordningen på samme måte som Norge hittil har gjort.

### **Andre metoder for veiledning om rettigheter og plikter**

Utvalget har i kapittel 17 drøftet metoder for å formidle informasjon til brukerne om rettigheter og plikter etter det internasjonale regelverket, utover å gjøre tilpasninger og ta inn folkerettsmarkører i trygdelovgivningen.

De fleste av statene har vist til at de omtaler innholdet i de folkerettslige forpliktelsene i forarbeider, lovforberedende notater eller etterfølgende veiledninger og rundskriv. Flere stater har påpekt at denne typen informasjonsmateriale i praksis har stor betydning. Alle statene har svart at slik informasjon gjøres tilgjengelig på nettsider.

Sverige har vist til at det utarbeides eget informasjonsmateriale som forklarer regelverkene tolkes og anvendes ved blant annet oppstilling av spørsmål og svar, ved informasjon på søknadsblanketter og mulighet for direkte kontakt mellom brukeren og trygdemyndighetene. I Sverige er arbeidsledighetsytelsene organisert gjennom frittstående organisasjoner (A-kasser), og disse har tilsvarende ansvar på sine områder.

Danmark har separate nettportaler for borgerinformasjon, rettsinformasjon og informasjon om EU-retten og internasjonale avtaler,<sup>10</sup> der det gis veiledning og brukerne kan stille spørsmål. Fagdepartementet for trygd har siden 1986 jevnlig gitt ut veiledninger om EU-regelverket som skal anvendes sammen med alminnelig dansk trygdelovgivning. Disse er tilgjengelige på nettsiden for rettsinformasjon og oppdateres i lys av ny rett-

<sup>10</sup> Se [www.borger.dk](http://www.borger.dk), [www.retsinformation.dk](http://www.retsinformation.dk) og [www.eu.dk](http://www.eu.dk).

spraksis eller regelendringer i EU. Et eksempel er *Vejledning om dagpenge ved sygdom til EF-Forordning 883/2004 om koordinering af de sociale sikringsordninger og gennemførelsesforordning nr. 987/2009*.<sup>11</sup>

Irland har opplyst at det utarbeides omfattende veiledere for forvaltningsansatte som også omfatter EU-rettslige spørsmål der disse er relevante. Disse veilederne er offentlig tilgjengelige for publikum.<sup>12</sup> Også for bilaterale avtaler er tilsvarende veiledere åpent tilgjengelig på internett.<sup>13</sup>

---

<sup>11</sup> Se BEK nr 1313 af 26/11/2015, tilgjengelig her: <https://www.retsinformation.dk/eli/lta/2015/1313>.

<sup>12</sup> Samlingen av veiledninger er tilgjengelig her: <https://www.gov.ie/en/category/social-welfare/>. Noen konkrete eksempler omfatter barnetrygd (se veiledning her: <https://www.gov.ie/en/publication/62b5c5-operational-guidelines-child-benefit/>) og pensjon (se veiledning her: <https://www.gov.ie/en/publication/4f38a6-operational-guidelines-state-pension-contributory/>).

Også Estland, Nederland, Litauen og Polen gir informasjon om rettigheter og plikter på trygdeområdet på nettsidene til de respektive institusjonene.<sup>14</sup> Sveits gir spesialtilpasset informasjon til henholdsvis de ansvarlige institusjonene og det alminnelige publikum.<sup>15</sup>

Oppsummeringsvis er utvalgets inntrykk at samtlige EØS-stater som har svart på utvalgets henvendelse, ser behov for å supplere det formelle regelverket med veiledningsmateriale for å nå ut til brukerne med informasjon om deres rettigheter og plikter i internasjonale saker på trygdeområdet.

---

<sup>13</sup> Se <https://www.gov.ie/en/publication/dc7910-guidelines-on-application-of-bilateral-agreements/>.

<sup>14</sup> For sosialforsikring i Estland, se <https://www.sotsiaalkindlustusamet.ee/en>, for arbeidsledighet, se <https://www.tootukassa.ee/eng>. Polen og Litauen har ikke gitt eksempler.

<sup>15</sup> For eksempel på informasjon til brukerne, se <https://www.ahv-iv.ch/p/880.e> (nedlastbar PDF)

# Norges offentlige utredninger

## 2020

**Arbeids- og sosialdepartementet:**

NOU 2020: 8 Grunnlaget for inntektsoppgjørene 2020  
NOU 2020: 9 Blindsonen

**Barne- og familiedepartementet:**

NOU 2020: 14 Ny barnelov

**Finansdepartementet:**

NOU 2020: 7 Verdier og ansvar

**Helse- og omsorgsdepartementet:**

NOU 2020: 1 Tjenester til personer med  
autismespekterforstyrrelser og til personer  
med Tourettes syndrom

**Justis- og beredskapsdepartementet:**

NOU 2020: 4 Straffelovrådets utredning nr. 1  
NOU 2020: 5 Likhhet for loven  
NOU 2020: 10 Straffelovrådets utredning nr. 2  
NOU 2020: 11 Den tredje statsmakt  
NOU 2020: 17 Varslede drap?

**Kommunal- og moderniseringsdepartementet:**

NOU 2020: 6 Frie og hemmelige valg  
NOU 2020: 12 Næringslivets betydning for levende og  
bærekraftige lokalsamfunn  
NOU 2020: 15 Det handler om Norge  
NOU 2020: 16 Levekår i byer

**Kunnskapsdepartementet:**

NOU 2020: 2 Fremtidige kompetansebehov III  
NOU 2020: 3 Ny lov om universiteter og høyskoler  
NOU 2020: 16 Levekår i byer

**Nærings- og fiskeridepartementet:**

NOU 2020: 12 Næringslivets betydning for levende og  
bærekraftige lokalsamfunn  
NOU 2020: 13 Private aktører i velferdsstaten

## Bestilling av publikasjoner

Departementenes sikkerhets- og serviceorganisasjon  
[www.publikasjoner.dep.no](http://www.publikasjoner.dep.no)  
Telefon: 22 24 00 00

Publikasjonene er også tilgjengelige på  
[www.regjeringen.no](http://www.regjeringen.no)

Omslagsillustrasjon: Melkeveien Designkontor

Trykk: Departementenes sikkerhets- og  
serviceorganisasjon – 06/2021

