EKSPORT AV VELFERDSYTELSER

En gjennomgang av problemstillinger knyttet til eksport av velferdsytelser

Innhold

KAPITTEL 1 ARBEIDSGRUPPENS MANDAT, SAMMENSETNING OG ARBEID 5
1.1 Innledning 5
1.2 Arbeidsgruppens sammensetning 8
1.3 Arbeidsgruppens arbeid 8
1.4 Arbeidsgruppens fortolkning av mandatet 8

KAPITTEL 2 SAMMENDRAG AV RAPPORTEN 10
2.1 Innledning 10
2.2 Det EØS-rettslige handlingsrommet og vurdering av tiltak 11

KAPITTEL 3 GENERELT OM DET EØS-RETTSLIGE HANDLINGSROMMET 19
3.1 Innledning 19
3.2 Overordnet om reguleringen av trygdeytelser i EU/EØS 20
3.2.1 EØS-avtalens alminnelige regler om likebehandling og fri bevegelighet av arbeidstakere med videre 20
3.2.2 Kort om betydningen av oppholdsdirektivet 22
3.2.3 EØS-avtalens alminnelige regler om trygdelovgivning 23
3.3 Forordningens rammer for handlingsrommet 24
3.3.1 Forordningens anvendelsesområde 24
3.3.2 Nærmere analyse av handlingsrommet i forordningen 24

KAPITTEL 4 MULIGHETEN FOR Å INNFØRE ULIKE HORISONTALE TILTAK 29
4.1 Innledning 29
4.2 Krav om bosted i Norge/direkte eksportforbud 30
4.3 Omlegging til kommunale trygdeordninger, kombinert med kommunale bostedskrav 32
4.4 Krav om faktisk opphold i Norge 33
4.5 Stramme inn vilkår for medlemskap i folketrygden 35
4.5.1 Oversikt 35
4.5.2 Kan det innføres en ren bostedstrygd? 36
4.5.3 Innstramming av mulighet for medlemskap som «arbeidstaker»? 36
4.6 Omgjøring fra kontantytelser til naturalytelser, herunder tjenester og refusjonsordninger 41
4.7 Innføring av ulike former for kostnadsjusteringer 44
4.8 Innføring av kjøpekraftsjustering 45
4.8.1 Oversikt 45
4.8.2 Vil innføring av kjøpekraftsjustering rammes av forbudet i forordningen artikkel 7? 45
4.8.3 Innebærer kjøpekraftsjustering en ulovlig forskjellsbehandling? 47
4.8.4 Nærmere om eventuelle begrunnelser ut over ulikheter i kjøpekraftsnivå 49
4.9 Stramme inn inngangsvilkår for ytelser knyttet til forutgående inntekt 50
4.10 Utvide aktivitetsplikter for rett til ytelser 51
4.11 Omgjøring fra kontantytelser til skattefradrag 52
4.12 Korte ned eller fjerne etterslepsregler 53

KAPITTEL 5 MULIGE ENDRINGER OG TILPASNINGER I BARNETRYGDLOVEN 55
5.1 Innledning 55
5.2 Vurdering av horisontale tiltak 55
5.2.1 Kjøpekraftsjustering 55
5.2.2 Knytte barnetrygden tettere opp til bestemte kostnader 57
5.2.3 Overgang fra kontantytelser til tjenester 58
5.2.4 Krav om bosted lokalt i Norge / barnetrygden som en kommunal ordning 59
5.2.5 Gjøre ytelsen til et underordnet substitutt for en tjeneste 59
5.2.6 Innstramming av arbeidstakerbegrepet 60
5.2.7 Andre horisontale tiltak 60

KAPITTEL 6 MULIGE ENDRINGER OG TILPASNINGER I KONTANTSTØTTELOVEN 61
6.1 Innledning 61
6.2 Vurdering av horisontale tiltak 61
6.2.1 Kjøpekraftsjustering 61
6.2.2 Knytte kontantstøtten tettere opp til bestemte kostnader 61
6.2.3 Overgang fra kontantytelser til tjenester 62
6.2.4 Krav om bosted lokalt i Norge / kontantstøtten som en kommunal ytelse 62

6.2.5 Gjøre ytelsen til et underordnet substitutt for en tjeneste ... 64
6.2.6 Innstramming av arbeidstakerbegrepet ... 64
6.2.7 Andre horisontale tiltak ... 64

KAPITTEL 7 MULIGE ENDRINGER OG TILPASNINGER I UTDANNINGSSTØTTEORDNINGEN 66
7.1 Kort om adgang til eksport av utdanningsstøtte ... 66
7.2 Problemstilling ved eksport av utdanningsstøtte til EØS-borgere ... 67
7.3 Vurdering av mulige tiltak etter EØS-retten ... 67
7.3.1 Kjøpekraftsjustering ... 68
7.3.2 Stramme inn inngangsvilkår, arbeidstakerbegrepet ... 69
7.3.3 Stramme inn inngangsvilkår for forsørgede familiemedlemmer ... 70
7.4 Vurdering av andre ytelsesspesifikke tiltak ... 71
7.4.1 Stramme inn tilknytningskrav som vilkår for støtte til utdanning i utlandet ... 71
7.4.2 Korte ned etterslepsregler ... 72
7.4.3 Tiltak for å stimulere til retur ... 72

KAPITTEL 8 MULIGE ENDRINGER OG TILPASNINGER AV REGLENE FOR DAGPENGER ... 75
8.1 Innledning ... 75
8.2 Vurdering av tiltak ... 76

KAPITTEL 9 MULIGE ENDRINGER OG TILPASNINGER AV REGLENE FOR SYKEPENGER ... 80
9.1 Innledning ... 80
9.2 Vurdering av de horisontale tiltakene ... 81

KAPITTEL 10 MULIGE ENDRINGER OG TILPASNINGER AV REGLENE FOR OMSORGSPENGER, PLEIEPENGER OG OPPLÆRINGSPENGER ... 84
10.1 Innledning ... 84
10.2 Vurdering av horisontale tiltak ... 84
10.3 Vurdering av eventuelle ytelsesspesifikke tiltak ... 84

KAPITTEL 11 MULIGE ENDRINGER OG TILPASNINGER AV REGLENE FOR ARBEIDSAVKLARINGSPENGER OG TILLEGGSTØNADER ... 86
11.1 Arbeidsavklaringspenger ... 86
11.1.1 Innledning ... 86
11.1.2 Vurdering av horisontale tiltak ... 87
11.2 Tilleggsstønader ... 88
11.2.1 Innledning ... 88
11.2.2 Vurdering av horisontale tiltak ... 88

KAPITTEL 12 MULIGE ENDRINGER OG TILPASNINGER I REGLENE FOR YTELSER VED SVANGERSKAP, FØDSEL OG ADOPSJON ... 90
12.1 Innledning ... 90
12.2 Vurdering av horisontale tiltak ... 90

KAPITTEL 13 MULIGE ENDRINGER OG TILPASNINGER AV REGLENE FOR GRUNN- OG HJELPESTØNAD ... 92
13.1 Grunnstønad ... 92
13.1.1 Innledning ... 92
13.1.2 Vurdering av de horisontale tiltakene ... 92
13.2 Hjelpestønad ... 93
13.2.1 Innledning ... 93
13.2.2 Vurdering av horisontale tiltak ... 94

KAPITTEL 14 MULIGE ENDRINGER OG TILPASNINGER AV REGLENE FOR STØNAD FOR Å KOMPENSERE FOR UTGIFTER TIL BEDRING AV ARBEIDSEVNEN OG FUNKSJONSEVNEN I DAGLIGLIVET (HJELPEMIDLER) ... 96
14.1 Innledning ... 96
14.2 Vurdering av horisontale eller eventuelle ytelsesspesifikke tiltak ... 96

KAPITTEL 15 MULIGE ENDRINGER OG TILPASNINGER AV REGLENE FOR FORSØRGINGSTILLEGG TIL PENSJON ... 98
15.1 Innledning ... 98
15.2 Vurdering av mulige horisontale tiltak ... 98
15.3 Vurdering av mulige ytelsesspesifikke tiltak ... 99

KAPITTEL 16 SÆRMERKNADER TIL RAPPORTEN FRA FINANSDEPARTEMENTETS MEDLEMMER 100

Kapittel 1 Arbeidsgruppens mandat, sammensetning og arbeid

1.1 Innledning

Etter utvidelsen av EU i 2004, har Norge mottatt relativt store grupper av arbeidsinnvandrere fra andre EØS-land, og da særlig fra de landene som ble medlemmer av EU i 2004. De har bidratt til å forlenge oppgangskonjukturene, men det følger imidlertid også noen utfordringer med denne høye arbeidsinnvandringen. Arbeidsinnvandrerne konkurrerer med nordmenn om arbeidsplassene. Videre kan arbeidsinnvandringen gi lavere lønnsvekst i en del yrker og den kan også resultere i økte trygdeutbetalinger.

Det er stadig flere norske statsborgere som ønsker å tilbringe deler av livet i utlandet. Samtidig tyder flere forhold på at eksport av norske trygdeytelser kommer til å øke også i årene fremover. Robust norsk økonomi, kombinert med økonomiske krisetider og høy arbeidsledighet i andre deler av Europa, tilsier at personer fra andre EØS-land fortsatt vil komme til Norge for å arbeide. Andre faktorer som kan stimulere til mer arbeidsinnvandring, og deretter til mer eksport av velferdsytelser, er at Norge har et særlig høyt lønnsnivå og gode, universelle velferdsordninger.

Det finnes i liten grad statistikk som gir en oversikt over antall mottakere og størrelsen på utbetalingene til personer som er bosatt utenfor Norge. Samlede trygdeutbetalinger til utlandet er på svært usikkert grunnlag anslått å utgjøre rundt 7,5 milliarder kroner per år. Av dette er pensjoner anslått å utgjøre drøyt 6,8 milliarder kroner. Antall EØS-borgere som mottar norske velferdsytelser i andre EØS-land enn Norge, og beløpene de mottar, er følgelig ikke kjent. Det har derfor ikke vært mulig for arbeidsgruppen å beregne gevinstene ved de tiltakene som skisseres og anbefales fulgt opp, og heller ikke de økonomiske og administrative konsekvensene av forslagene. De vurderingene arbeidsgruppen har gjort, må ses i lys av dette. Det er imidlertid ventet at slik statistikk vil foreligge i løpet av inneværende kalenderår. Dette vil kunne gi grunnlag for å gjøre nødvendige beregninger av gevinster samt av økonomiske og administrative konsekvenser ved tiltakene. Sammen med arbeidsgruppens vurderinger vil slike beregninger danne et tilstrekkelig beslutningsgrunnlag for det videre oppfølgingsarbeidet.

Velferds- og migrasjonsutvalget (Brochmann-utvalget) påpekte at det er nødvendig at nye samfunnsmedlemmer blir integrert og deltar i arbeidslivet på linje med majoritetsbefolkningen så langt det er mulig. Videre ble det vist til at EØS-reglene åpner for at arbeidsinnvandrere får rask tilgang til eksporterbare velferdsgoder. Utvalget påpekte også at muligheten til å eksportere ytelser kan innvirke på selve dynamikken i velferdsstaten. Når ytelsene kan eksporteres til land med lavere prisnivå, blir de mer attraktive, hvilket kan utfordre prinsippet om at den enkelte bør ha høyere kjøpekraft som yrkesaktiv enn som stønadsmottaker. Videre kan det være grunn til å reise spørsmålet om hvor langt den norske velferdsstaten skal strekke seg, for eksempel om utenlandske statsborgere som aldri har vært i Norge, men som har vært gift med en norsk statsborger, skal ha rett til velferdsytelser fra Norge. Utvalget anbefalte blant annet å vri offentlig forbruk der det er mulig, fra kontantytelser til tjenester, siden tjenester i mindre grad er eksportable.

Regjeringen har i sin politiske plattform sagt at den vil vurdere *"... tiltak som kan begrense og stanse trygdeeksport, men innenfor de internasjonale avtalene Norge er bundet av"*. Videre sies det at regjeringen vil følge opp "… Brochmann-utvalgets anbefalinger om en omlegging av stønader fra kontantytelser til tjenester."

[redacted]

I forbindelse med dette besluttet arbeids- og sosialministeren og EØS- og EU-ministeren i mars 2014 å nedsette en interdepartemental arbeidsgruppe som ble gitt følgende mandat:

MANDAT FOR EN ARBEIDSGRUPPE SOM SKAL GJENNOMGÅ PROBLEMSTILLINGER KNYTTET TIL EKSPORT AV VELFERDSYTELSER

Bakgrunn

Økende globalisering og internasjonal migrasjon medfører både at mennesker kommer til Norge for å bo og arbeide her, og at mennesker flytter fra Norge. De som kommer til Norge, blir medlemmer i folketrygden og opparbeider trygderettigheter samt andre velferdsytelser her. Dette kan gi opphav til "eksport" av trygdeytelser. Slik "eksport" vil i hovedsak omfatte følgende to situasjoner:

1) *Den trygdede fyller norske vilkår for å motta en ytelse, som dagpenger ved arbeidsledighet eller ulike former for pensjoner, men flytter fra Norge til et annet EØS-land og "tar med seg" den aktuelle trygdeytelsen.*
2) *Den trygdede forblir i Norge og har rett til familieytelser her, som barnetrygd og kontantstøtte. Resten av familien, herunder barna som er grunnlaget for at slike familieytelser gis, bor og oppholder seg i et annet EØS-land.*

Som en følge av bestemmelsene om fri bevegelighet for arbeidstakere, kan i tillegg arbeidstakere og deres familiemedlemmer ha rett til andre velferdsytelser, som for eksempel utdanningsstøtte. Utdanningsstøtte kan på visse vilkår også gis i utlandet.

Temaet er blant annet behandlet i Brochmann-utvalgets innstilling NOU 2011:7 Velferd og migrasjon.

Antallet personer som mottar norske velferdsytelser utenfor Norge har vært økende.

Samlede trygdeutbetalinger til utlandet ble anslått å utgjøre rundt 7,5 milliarder kroner i 2013.

Det er i regjeringens politiske plattform sagt at regjeringen vil vurdere "... tiltak som kan begrense og stanse trygdeeksport, men innenfor de internasjonale avtalene Norge er bundet av".

Innenfor EØS er det av hensyn til den frie bevegeligheten av arbeidstakere begrensninger i statenes mulighet til å hindre utbetaling av trygdeytelser utelukkende med den begrunnelse av mottakeren er bosatt i et annet EØS-land. Dette gjør det naturlig å se nærmere på innretningen av de norske ordningene.

Mandat
Arbeidsgruppen skal bestå av representanter for Arbeids- og sosialdepartementet, Barne-, likestillings- og inkluderingsdepartementet, Utenriksdepartementet, Kunnskapsdepartementet og Finansdepartementet. Regjeringsadvokaten skal bistå i arbeidet.

Arbeidet skal ledes og koordineres av Arbeids- og sosialdepartementet, mens de øvrige departementene skal bidra skriftlig til rapporten på sine respektive fagområder.

Arbeidsgruppens rapport skal være utformet slik at saken er egnet til å bli lagt frem for regjeringen på et senere tidspunkt.

I rapporten skal arbeidsgruppen kortfattet redegjøre for hvilke begrensninger EØS-reglene setter for det handlingsrom Norge har med hensyn til å innføre tiltak som kan begrense eksporten av norske velferdsytelser til andre EØS-land.

Arbeidsgruppen skal videre vurdere omlegginger av eller tilpasninger i dagens ordninger med sikte på å begrense denne eksporten. I rapporten skal det legges frem forslag til konkrete tiltak.

Arbeidsgruppen skal gjøre rede for økonomiske og administrative konsekvenser av de forslagene den fremmer.

Det ligger utenfor arbeidsgruppens oppdrag å utarbeide forslag til tiltak som begrenser adgangen til eksport av pensjoner. Arbeidsgruppen står imidlertid fritt til å vurdere mulighetene for begrensninger i eksporten av forsørgingstillegg som ytes til folketrygdens pensjoner.

En egen arbeidsgruppe under ledelse av Arbeidsmarkedsavdelingen i Arbeids- og sosialdepartementet vurderer eventuelle innstramminger i opptjeningskrav, eksportmuligheter, samt praktisering av mobilitetskrav og sanksjoner i dagpengeregelverket. Mulige tiltak for å begrense eksport av dagpenger skal avklares arbeidsgruppene seg i mellom.

Arbeidsgruppen skal avlevere sin sluttrapport til arbeids- og sosialministeren og EØS- og EU-ministeren innen utgangen av juni 2014.

I forbindelse med arbeidet med rapporten ble det klart at det er vanskelige vurderinger som skal gjøres og at arbeidet er tidkrevende. Arbeidsgruppens frist for å avlevere sin sluttrapport ble derfor forlenget til 15. september 2014.

1.2 Arbeidsgruppens sammensetning

Arbeidsgruppen har hatt følgende sammensetning:

- [redacted], Arbeids- og sosialdepartementet (leder)
- [redacted], Arbeids- og sosialdepartementet
- [redacted], Arbeids- og sosialdepartementet
- [redacted], Arbeids- og sosialdepartementet
- [redacted], Arbeids- og sosialdepartementet
- [redacted], Arbeids- og sosialdepartementet
- [redacted] Utenriksdepartementet
- [redacted], Utenriksdepartementet
- [redacted], Barne-, likestillings- og inkluderingsdepartementet
- [redacted], Barne-, likestillings- og inkluderingsdepartementet
- [redacted], Kunnskapsdepartementet
- [redacted], Finansdepartementet
- [redacted], Finansdepartementet

Regjeringsadvokaten ved advokat [redacted] og advokat [redacted] har bistått arbeidsgruppen i dens arbeid.

1.3 Arbeidsgruppens arbeid

Arbeidsgruppen har i løpet av perioden fra april til september 2014 hatt seks møter.

Arbeidsgruppen står samlet bak de vurderingene og tilrådningene som er gitt i rapporten, med unntak av medlemmene fra Finansdepartementet, som har avgitt en særmerknad som er inntatt som eget kapittel 16.

1.4 Arbeidsgruppens fortolkning av mandatet

I henhold til mandatet skal arbeidsgruppen gjennomgå problemstillinger knyttet til eksport av velferdsytelser, det vil si utbetaling av velferdsytelser til personer som ikke bor i Norge. Begrepet ”velferdsytelser” er svært vidt, men med utgangspunkt i mandatet har arbeidsgruppen avgrenset fremstillingen til å gjelde ytelser etter barnetrygdloven, kontantstøtteloven, utdanningsstøtteloven og folketrygdloven.

Ytelser til helsetjenester i utlandet etter folketrygdloven kapittel 5 er av en annen karakter enn de øvrige ytelsene i folketrygdloven. Forordning 883/2004 forutsetter at de som hovedregel skal gis etter de reglene som gjelder i oppholds- eller bosettingslandet, men det er trygdetilknytningslandet som skal betale. Arbeidsgruppen anser derfor at dette ligger utenfor mandatet. Videre er ikke stønad til enslig mor eller far etter folketrygdloven kapittel 15 omtalt i det det antas å ligge utenfor EØS-avtalens anvendelsesområde. I de fleste andre land i EØS er slike ytelser en del av sosialhjelpsordningen og ikke trygdeordningen. Gravferdsstønad er heller ikke omtalt i rapporten, ettersom ytelsen per i dag er behovsprøvet og begrenset oppad til et beløp fastsatt av Stortinget.

Pensjoner er unntatt fra mandatet. Selv om ny uføretrygd, som innføres fra 2015, har beregningsregler som ligner mer på beregningsreglene for korttidsytelser, er den likevel en

pensjonsytelse i forordningens forstand, og arbeidsgruppen legger til grunn at denne ytelsen derfor ligger utenfor mandatet.

Videre fremgår det av mandatet at arbeidsgruppen skal fokusere på endringer som vil få virkninger innenfor EØS. Arbeidsgruppen legger til grunn at dette innebærer at den ikke skal vurdere endringer som spesifikt retter seg mot land utenfor EØS, men at det ikke er noe til hinder for å foreslå tiltak som begrenser eksporten både til land innenfor og utenfor EØS.

I henhold til mandatet skal det i rapporten legges frem forslag til konkrete mulige tiltak. På grunn av det brede mandatet og den begrensede tiden arbeidsgruppen har hatt til rådighet, må arbeidsgruppen begrense seg til å omtale konkrete forslag til *mulige* omlegginger som kan utredes nærmere. Arbeidsgruppen legger således til grunn at de enkelte fagdepartementene må arbeide videre med forslagene til mulige omlegginger etter at arbeidsgruppen har fremlagt sin rapport.

Arbeidsgruppen legger til grunn at den skal vurdere tiltak som er egnet til å begrense *eksport av velferdsytelser*. Gruppen har således ikke vurdert tiltak mot såkalt *velferdsturisme.* Velferdsturisme brukes normalt som betegnelse for det faktum at ikke-yrkesaktive personer benytter seg av adgangen til fri bevegelse innenfor EU for å få tilgang til velferdsordningene i det landet de flytter til.

Kapittel 2 Sammendrag av rapporten

2.1 Innledning

Rapporten presenterer gjeldende regelverk for barnetrygdloven, kontantstøtteloven, utdanningsstøtteloven og folketrygdlovens ytelser samt folketrygdlovens medlemskapsbestemmelser. Rapportens hovedfokus er i hvilken utstrekning det i dag er mulig å få utbetalt velferdsytelser fra ordningene innenfor EØS, og i hvilken utstrekning det er mulig å begrense utbetalingene av disse ytelsene til personer bosatt utenfor Norges grenser, men innenfor EØS.

Arbeidsgruppens rapport presenterer også EØS-reglene som setter rammer på dette feltet. Rapporten redegjør videre for hvilket juridisk handlingsrom Norge har innenfor disse reglene til å foreta endringer og tilpasninger for å begrense eksporten av trygdeytelser.

Arbeidsgruppen har mottatt innberetninger fra norske ambassader i [redacted] og [redacted] om pågående utredninger og tiltak under diskusjon om velferdsytelser. Det overordnede bildet fra innberetningene er at det er uklarheter og usikkerhet om hvilket handlingsrom man har, særlig på grunn av utviklingen i rettspraksis. Videre er fokus i europeisk debatt i all hovedsak på ”velferdsturisme”, det vil si at ikke-yrkesaktive personer benytter seg av adgangen til fri bevegelse innenfor EU for å få tilgang til velferdsordninger i oppholdslandet, ikke direkte eksport av velferdsytelser. Noen land tar til orde for endringer i EU-regelverket når det gjelder familieytelser, herunder å åpne for muligheten for kjøpekraftsjustering, men det fremkommer også sterke motforestillinger mot dette innad i EU. I en rapport fra et statssekretærutvalg i Tyskland står det at «Amendments to adjust the receipt of child benefit to the living costs at the child’s place of residence are being examined.»[1]. Innenriksministeren har omtalt forslaget, og i den forbindelse understreket at man vil vurdere om et slikt tiltak er i overensstemmelse med EU-retten[2].

[redacted]

[redacted]

[1] http://www.bmas.de/SharedDocs/Downloads/EN/final-report-legal-issues-social-security-claims-nationals-eu.pdf?__blob=publicationFile

[2] http://www.ft.com/intl/cms/s/0/48e0faec-2df4-11e4-8346-00144feabdc0 html#axzz3EDyMOGNf

[redacted]

[redacted]

[redacted]

Som nevnt i kapittel 1, foreligger det i liten grad statistikk som gir en oversikt over antall mottakere og størrelsen på utbetalingene til personer som er bosatt utenfor Norge. Bakgrunnen for dette er at det nødvendige datagrunnlaget ikke er tilgjengelig i Arbeids- og velferdsetatens IKT-systemer. Dette innebærer at det på nåværende tidspunkt er utfordrende å redegjøre for de økonomiske og administrative konsekvensene ved de mulige tiltakene. Det manglende statistikkgrunnlaget begrenser arbeidsgruppens mulighet til å vurdere gevinster og kostnader ved de ulike tiltakene. Gruppen ser således at konklusjonene kan bli endret dersom relevant statistikk blir tilgjengelig. Problemstillinger knyttet til eksport antas å fortsette å være et aktuelt tema i lang tid fremover, og arbeidsgruppen anbefaler derfor at arbeidet med å få frem et nødvendig datagrunnlag prioriteres.

Utvikling av ny statistikk på utenlandsområdet er tatt inn som et statistikkoppdrag i tildelingsbrevet med høy prioritert. I tildelingsbrevet til Arbeids- og velferdsetaten for 2014 om Utenlandsområdet står det (side 29): ” Etaten skal vurdere og sette inn tiltak som kan forbedre utenlandsforvaltningen, både hva angår valg av organisering, forbedrede støttesystemer og bedre tilgang på statistikk og oversikt over omfanget av saker på utenlandsområdet.”. Arbeids- og velferdsdirektoratet opplyser at etaten tar sikte på å kunne levere statistikk på utenlandsområdet fra årsskiftet.

2.2 Det EØS-rettslige handlingsrommet og vurdering av tiltak

Arbeidsgruppen har vurdert hvilket EØS-rettslig handlingsrom nasjonalstatene har til å foreta endringer og tilpasninger for å begrense eksporten av trygdeytelser. De fleste ytelser som vurderes av arbeidsgruppen, faller etter sin art inn under anvendelsesområdet for forordning (EF) nr. 883/2004 om koordinering av trygdeordninger (forordningen). Unntaket er utdanningsstøtte, som ikke reguleres av forordningen.

EØS-retten oppstiller en rekke begrensninger for hvilke tiltak som kan innføres for å redusere eksport av velferdsytelser. Dersom det innføres regler som er i strid med EØS-retten, vil de EØS-baserte reglene likevel gjelde innen EØS. Dette følger av forrangsbestemmelsen i EØS-loven av 1992 § 2.

[redacted]

Arbeidsgruppen anbefaler at følgende tiltak følges opp, men hvert enkelt tiltak vil måtte utredes nærmere når det gjelder utforming, gevinst og administrative/økonomiske konsekvenser:

- [redacted]
- [redacted]
- [redacted]

[redacted]

- [redacted]

- [redacted]

- [redacted]

- *Krav til bosted i Norge/direkte eksportforbud*. Arbeidsgruppen er av den oppfatning at en innføring av bostedskrav vil være i strid med forordningen, med unntak av de få situasjoner der forordningen åpner for slike krav.
- *Krav om faktisk opphold i Norge*. Et krav om faktisk opphold i Norge for rett til trygdeytelser, er ikke per definisjon forbudt etter forordningen. Strenge krav til forutgående oppholdstid eller løpende opphold i landet vil likevel kunne likestilles med bostedskrav og derfor være forbudt. Også mindre strenge krav til opphold vil oftest være vanskelig å begrunne som lovlige etter EØS-retten. Arbeidsgruppen har ikke identifisert ordninger som det er grunn til å vurdere nærmere, ut over de konkrete mulige forslagene i dagepengeordningen, sykepenger og arbeidsavklaringspenger.

- [redacted]

- [redacted]

- [redacted]

[redacted]

I tillegg til selve rapporten har arbeidsgruppen utarbeidet to vedlegg for å gi bakgrunnsinformasjon om regelverket for eksport av velferdsytelser etter nasjonal lovgivning og etter EØS-reglene.

Vedlegg 1 inneholder en gjennomgang av bestemmelsene om omfang og eksport etter barnetrygdloven, kontantstøtteloven, utdanningsstøtteloven og folketrygdloven. Det understrekes at bestemmelser i EØS-avtalens trygdeforordning, ved motstrid går foran norsk lovgivning. Disse bestemmelsene omtales i vedlegg 2, der EØS-reglene på trygdeområdet og på utdanningsstøtteområdet gjennomgås.

Det aktuelle EØS-regelverket kan finnes på disse lenkene:

Forordning (EF) nr. 883/2004 om koordinering av trygdordninger

http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:02004R0883-20130108

Forordning (EF) nr. 987/2009 om fastsetting av regler om gjennomføring av forordning (EF) nr. 883/2004

http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CONSLEG:2009R0987:20130108:EN:HTML

Forordning 492/2011 om fri bevegelighet av arbeidstakere innenfor EØS

http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32011R0492&rid=1

Direktiv 2004/38/EF om EØS-borgere og deres familiemedlemmers rett til å bevege og oppholde seg fritt på medlemsstatenes område

http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:02004L0038-20110616&rid=1

Kapittel 3 Generelt om det EØS-rettslige handlingsrommet

3.1 Innledning

Hovedproblemstillingen for arbeidsgruppen er hvilket EØS-rettslig handlingsrom nasjonalstatene har til å foreta endringer og tilpasninger for å begrense eksporten av trygdeytelser. De fleste ytelser som vurderes av arbeidsgruppen, faller etter sin art inn under anvendelsesområdet for forordning (EF) nr. 883/2004 om koordinering av trygdeordninger (forordningen) med flere.[5] Unntaket er utdanningsstøtte, som ikke reguleres av forordningen.[6]

Fastleggelsen av handlingsrommet beror således primært på en fortolkning av forordningen. Denne må sammenholdes med EØS-avtalens alminnelige regler om likebehandling og fri bevegelighet for arbeidstakere (primærretten). I tillegg til forordningen, kommer også annen relevant sekundærlovgivning, som direktiv 2004/38/EF (oppholdsdirektivet)[7] og forordning 492/2011 (fri bevegelighet av arbeidstakere).[8]

Formålet med kapittel 3 er å presentere den generelle reguleringen av trygdeytelser i EU/EØS og de generelle rammer og muligheter det gir. Denne redegjørelsen danner grunnlaget for arbeidsgruppens analyser og vurderinger av mulige horisontale tiltak (det vil si generelle tiltak som kan tenkes aktuelt for flere ulike ytelser) i rapportens kapittel 4. Videre er det mulige handlingsrommet som presenteres i kapittel 3 og 4 et viktig bakteppe for analysen av tiltak som kan være aktuelle for de enkelte ytelser i kapittel 5-15.

I avsnitt 3.2 vil arbeidsgruppen primært omtale EØS-avtalens alminnelige regler og hvilket handlingsrom det gir – det såkalte *primærrettslige handlingsrommet*. Også den sekundærrettslige reguleringen vil kort omtales, særlig grunnlaget for forordningen.

Hovedinnholdet av forordningen er deskriptivt presentert i vedlegg 2 til rapporten. I avsnitt 3.3 vil arbeidsgruppen foreta en nærmere analyse av de rammer og muligheter forordningen generelt gir nasjonalstatene. Omtalen i avsnitt 3.3 står på egne ben, men er konsentrert om de forhold arbeidsgruppen mener er de mest sentrale. For ytterligere informasjon om forordningens hovedregler og prinsipper vises til vedlegg 2.

I den grad forordningen på en uttømmende måte regulerer den nasjonale trygdelovgivningen, vil handlingsrommet – om det er finnes noe handlingsrom ved det enkelte spørsmål som reises – bero på fortolkningen av forordningen – kalt et *sekundærrettslig handlingsrom*. Som det vil fremgå, er handlingsrommet normalt mindre der forordningen regulerer forholdet uttømmende, og normalt større der det er EØS-avtalens alminnelige regler som er styrende. *Forholdet mellom* disse regelsettene vil derfor være sentralt for fastleggelsen av handlingsrommet, og omtales også i avsnitt 3.3.

I praksis vil likevel grensene være flytende. Sekundærlovgivningen, som forordningen og oppholdsdirektivet, forstås i lys av de alminnelige EU/EØS-prinsippene og vice versa. Det er derfor ikke noe absolutt skille mellom tilfeller der en kun har det handlingsrommet

---

[5] Jf. artikkel 3 nr. 1. Forordningen fikk anvendelse i EU fra 1. mai 2010 og i EØS fra 1. juni 2012. Denne erstattet rådsforordning (EØF) nr. 1408/71 om anvendelse av trygdeordninger på arbeidstakere, selvstendig næringsdrivende og deres familiemedlemmer som flytter innenfor Fellesskapet og gjennomføringsforordning (EØF) nr. 574/72, som begge har hatt anvendelse fra 1. oktober 1972.

[6] Grensene for hva som faller innenfor og utenfor forordningen, omtales kort nedenfor. Se blant annet punkt 3.3.1.

[7] Ofte omtalt som unionsborgerskapsdirektivet.

[8] Oppholdsdirektivet vil bli omtalt nærmere nedenfor, se punkt 3.2.2.

eksempelvis forordningen gir og de tilfeller der en nyter godt av et videre spillerom etter de generelle EØS-prinsippene om likebehandling med mer.

3.2 Overordnet om reguleringen av trygdeytelser i EU/EØS

3.2.1 EØS-avtalens alminnelige regler om likebehandling og fri bevegelighet av arbeidstakere med videre

En av bærebjelkene i det EØS-rettslige samarbeidet er reglene om «de fire friheter», det vil si den frie bevegelighet for varer, tjenester, personer (arbeidstakere og etablering) og kapital. For reguleringen av trygdeytelser og utdanningsstøtte er det særlig den frie bevegelighet for arbeidstakere som står sentralt, regulert i artikkel 28 i EØS-avtalen (EØS). I EU er det også regler om blant annet fri bevegelighet for unionsborgere, i sær artikkel 21 traktat om Den europeiske unions virkemåte (TFEU). EØS-avtalen omfatter ikke unionsborgerskap som sådan, men vesentlig deler av de rettigheter og plikter som følger av dette unionsborgerskapet, er også gjeldende EØS-rett gjennom innlemmelsen av oppholdsdirektivet – direktiv 2004/38/EF – i EØS-avtalen (oftest kalt unionsborgerskapsdirektivet)[9]. Med tanke på de ytelser som vurderes av arbeidsgruppen, må det likevel antas at det fremdeles er reglene om den frie bevegelighet av arbeidstakere som fremstår som de mest sentrale som grunnlag for – og supplement til - forordningen.

Et grunnprinsipp i EØS-avtalen er det såkalte ikke-diskrimineringsprinsippet, nedfelt i artikkel 4 EØS. Der heter det at enhver forskjellsbehandling på grunnlag av nasjonalitet skal være forbudt innenfor avtalens virkeområde, med forbehold for de særbestemmelser den selv gir. Nasjonale regler som for eksempel gir trygdeytelser bare til norske statsborgere, vil derfor i utgangspunktet være i strid med diskrimineringsforbudet. For arbeidstakere med videre følger forbudet mot nasjonalitetsbestemt forskjellsbehandling også av artikkel 28 EØS, med tilhørende sekundærlovgivning.[10] Også i forordningen artikkel 4 og i oppholdsdirektivet artikkel 24 er det inntatt et generelt diskrimineringsforbud – også omtalt som likebehandlingskrav. Disse bestemmelsene må som utgangspunkt ses som utslag av et generelt, allment ikke-diskrimineringsprinsipp/likebehandlingsprinsipp.

De ovennevnte bestemmelsene forbyr ikke bare regler som *direkte diskriminerer* ved å skille etter statsborgerskap, for eksempel ved å begrense retten til en ytelse til norske statsborgere. Også såkalte *indirekte diskriminerende* regler omfattes. Dette er regler som rettslig sett gjelder likt, uavhengig av statsborgerskap, men som i praksis virker diskriminerende.

Forutsetningen for kravet om likebehandling er imidlertid at de to tilfellene som reguleres er sammenlignbare. En ulik behandling kan således begrunnes med at situasjonene ikke er sammenlignbare, ut fra saklige og objektive forhold. I så fall foreligger ingen forskjellsbehandling i EØS-rettens forstand. I forbindelse med muligheten for innføring av

[9] Europaparlaments- og rådsdirektiv 2004/38/EF av 29. april 2004 om unionsborgere og deres familiemedlemmers rett til å bevege seg og oppholde seg fritt på medlemsstatenes territorium, jf. EFTA-domstolens uttalelse i sak E-26/13 *Gunnarsson*, omtalt nedenfor, blant annet i kapittel 3.2.2.

[10] Særlig forordning 492/2011 om fri bevegelighet av arbeidstakere innenfor EØS-området (tidligere forordning 1612/68) som er gjennomført i norsk rett i EØS-arbeidstakerloven.

kjøpekraftsjustering, kan det reises spørsmål om ulike levekostnader kan medføre at personer bosatt i utlandet ikke er sammenlignbare med personer bosatt i Norge, se avsnitt 4.8.[11]

I tillegg til å oppstille et forbud mot forskjellsbehandling, formulerer domstolen seg undertiden slik at *restriksjoner* på den frie bevegelighet for arbeidstakere er forbudte. Selv om den nasjonale regelen virker likt, og altså er ikke-diskriminerende, kan den etter omstendighetene utgjøre en forbudt hindring eller restriksjon på den frie bevegelighet for arbeidstakere.[12] Til tross for at det er funnet enkelte eksempler hvor domstolen synes å slå ned på regler som ikke beskrives som diskriminerende,[13] er likevel arbeidsgruppens hovedinntrykk at domstolen på trygderettens område i første rekke slår ned på brudd på diskrimineringsforbudet. Det er derfor primært dette perspektivet arbeidsgruppen har ved vurderingen av de horisontale tiltakene.

Det er likevel ikke slik at ethvert direkte eller indirekte diskriminerende tiltak eller enhver restriksjon anses som ulovlig. Selv om et tiltak i utgangspunktet rammes av artikkel 28 EØS eller artikkel 4 EØS, kan det på bestemte vilkår være lovlig etter EØS-retten. For det første kreves at tiltaket kan begrunnes i *legitime hensyn* (tvingende allmenne hensyn). Direkte diskriminerende tiltak overfor arbeidstakere kan utelukkende begrunnes med hensynet til offentlig orden, sikkerhet og folkehelsen, jf. artikkel 28 nr. 3 EØS. Indirekte diskriminerende og restriktive tiltak kan også begrunnes i andre tvingende allmenne hensyn. Det følger av fast praksis at rene forvaltningsmessige eller økonomiske hensyn normalt ikke er relevante, men utover dette er det oppstilt få skranker for hvilke hensyn som i prinsippet kan påberopes.

I debatten om eksport av trygdeytelser fremheves ofte det grunnleggende hensyn at velferdssystemet må være bærekraftig. I dette ligger normalt en oppfatning om at utstrakt eksport av trygdeytelser på sikt kan medføre en for høy økonomisk belastning på ”velferdskassa”. På trygderettens område[14] er det i praksis anerkjent at risikoen for store negative konsekvenser for trygdesystemets økonomiske likevekt kan utgjøre et legitimt hensyn, [15] selv om økonomiske hensyn i utgangspunktet ikke kan forsvare en nasjonal regel som forskjellsbehandler. Også andre hensyn kan tenkes å være relevante for nasjonale reguleringer av eksport av trygdeytelser. Det vil arbeidsgruppen komme tilbake til i forbindelse med de enkelte forslagene som vurderes.

Det er imidlertid ikke nok å konstatere at et legitimt hensyn kan påberopes som grunnlag for å opprettholde en restriksjon. De nasjonale tiltakene må også være *forholdsmessige (proporsjonale)*. I dette ligger normalt to vurderinger:

For det første må tiltaket være *egnet* til å oppnå den påberopte målsettingen. Det vil ikke være tilfelle om det nasjonale tiltaket ikke bidrar til å realisere det påberopte målet. I enkelte tilfeller har EU-domstolen i denne sammenheng også oppstilt et krav om konsistens i det

---

[11] Undertiden kan det fremstå noe tilfeldig hvorvidt en sier at en nasjonal regel ikke forskjellsbehandler, fordi den ulike behandlingen bygger på saklige og objektive forhold, eller at den i utgangspunktet forskjellsbehandler, men gjør det på en lovlig begrunnet måte da det er nødvendig for å nå legitime mål.
[12] Se Sejersted s. 377-380. Et eksempel fra praksis er sak C-415/93 *Bosman*.
[13] Sak C-212/06 *Walloon* om lovligheten av et regionalt bostedskrav synes å være et eksempel på dette, i alle fall med tanke på den terminologien domstolen benyttet.
[14] Eksempelvis EFTA-domstolens avgjørelse i forente saker E-11/07 og E-1/08, *Rindal og Slinning*, premiss 55.
[15] Se for eksempel forente saker C‑105/12 til C‑107/12, premiss 52. Et utslag av dette finner vi på helseområdet, hvor det er anerkjent at «… de økonomiske interesser, som ligger bagved formålet om at opretholde en stabil læge- og hospitalstjeneste, som alle har adgang til … kan begrunde en undtagelse af hensyn til den offentlige sundhed, da det bidrager til virkeliggørelsen af et højt niveau for sundhedsbeskyttelsen», sak C‑141/07, premiss 60.

nasjonale regelverket som sådan. Det er imidlertid usikkert om dette kravet vil spille noen særlig rolle på området for trygdeytelser, og arbeidsgruppen går ikke nærmere inn på dette.

I tillegg til å være egnet, må tiltaket være *nødvendig* for å nå dette målet. Som et utgangspunkt vil nasjonalstatene ha frihet til å fastsette beskyttelsesnivået for et bestemt formål som søkes oppnådd. Dersom det valgte beskyttelsesnivået like effektivt kan oppnås ved tiltak som i mindre grad hindrer handelen i EØS-området, vil det nasjonale tiltaket ikke være nødvendig.[16] Det er ofte nødvendighetstesten som i praksis her viser seg vanskeligst å bestå. Dette skyldes blant annet at det er nasjonalstatene som har bevisbyrden, og som derfor bærer den faktiske risikoen for at den påberopte begrunnelsen er holdbar.

I praksis formuleres undertiden også en tredje vurdering under forholdsmessighetskravet, i form av en interesseavveining mellom hensynet til den frie bevegelighet og det påberopte hensynet for å begrense den. Selv om den nasjonale regel anses egnet og nødvendig for å oppnå tvingende allmenne hensyn, innebærer denne testen en vurdering av om fordelene ved å oppnå det legitime hensynet likevel ikke overstiger ulempene for den frie bevegelighet av for eksempel arbeidstakere.[17] Det normale er imidlertid at nødvendighetstesten er endestasjonen for domstolenes prøving, og arbeidsgruppen går derfor heller ikke nærmere inn på denne delen av forholdsmessighetstesten.

Samlet sett utgjør disse vurderingstemaene det som kan omtales som et *primærrettslig handlingsrom*. Dette handlingsrommet består som det har fremgått av to hovedtrinn: Først må det vurderes om det nasjonale tiltaket i utgangspunktet er forbudt. Her vil forbudet mot forskjellsbehandling – eller kravet om likebehandling – være sentralt. Dersom den nasjonale regel i utgangspunktet er forbudt, må det deretter vurderes om den likevel kan unntas fordi det er egnet og nødvendig for å oppnå visse tvingende allmenne hensyn. Disse vurderingene åpner, i alle fall i utgangspunktet, for nokså brede vurderinger om berettigelsen av de nasjonale tiltakene.

3.2.2 Kort om betydningen av oppholdsdirektivet

Oppholdsdirektivet (direktiv 2004/38) representerer et nytt og viktig regelsett som også kan få betydning for enkelte av de spørsmål arbeidsgruppen omtaler. Det vises til gjennomgangen nedenfor, blant annet kapittel 7 om utdanningsstøtte. Et særlig spørsmål som det er grunn til å omtale kort her innledningsvis, er om oppholdsdirektivet har begrenset de hensyn statene kan benytte for å begrunne en nasjonal regel på området for trygd (i vid forstand) og utdanningsstøtte som virker diskriminerende. EFTA-domstolens avgjørelse i sak E-26/13 *Gunnarsson kan* leses slik at det innenfor direktivets anvendelsesområde bare er lovlig å begrunne indirekte diskriminerende tiltak i hensynene til offentlig orden, sikkerhet og folkehelse.[18] Arbeidsgruppen har imidlertid kommet til at oppholdsdirektivet neppe kan forstås på denne måten, i alle fall når det gjelder de spørsmål gruppen vurderer. Som nevnt foran gjelder et generelt likebehandlingsprinsipp i direktivet artikkel 24. Slik arbeidsgruppen forstår praksis fra EU-domstolen om likebehandling under unionsborgerskapsreguleringen, åpnes her for unntak begrunnet i de hensyn som også kan begrunne unntak fra EØS-rettens

[16] Dette kalles undertiden det minste inngreps prinsipp.
[17] Proporsjonalitetsprinsippet *strictu sensu.*
[18] Sak E-26/13 *Gunnarsson*, særlig premiss 90. Saken var en islandsk skattesak.

generelle ikke-diskrimineringsprinsipp, det vil si også en rekke andre hensyn enn de tre nevnte.[19] Arbeidsgruppen mener dette må legges til grunn.

3.2.3 EØS-avtalens alminnelige regler om trygdelovgivning

Forutsetningen for at det primærrettslige handlingsrommet kan komme til anvendelse, er generelt at den nasjonale regel ikke på en uttømmende måte reguleres av direktiver eller forordninger (sekundærretten). På områder med mer detaljert regulering i direktiver og forordninger, vil handlingsrommet i praksis ofte være innsnevret, i den forstand at «løsningen» allerede følger av den mer detaljerte sekundærlovgivningen.

Den relevante sekundærlovgivningen i vår sammenheng finner vi som nevnt primært i forordningen. Forordningen er vedtatt med grunnlag i artikkel 48 TFEU, tidligere artikkel 51 i traktaten om opprettelse av Det europeiske økonomiske fellesskap (EØF), som er den korresponderende bestemmelsen til artikkel 29 EØF. Formålet med artikkel 29 EØF er å bidra til fri bevegelighet av personer og derved bedre deres levestandard med videre

Bestemmelsen krever at vandrende arbeidstakere og deres pårørende særlig skal sikres at alle tidsrom som de enkelte nasjonale lovgivninger tillegger betydning for å oppnå og beholde retten til ytelser og for beregningen av dem, blir lagt sammen, og at ytelser som tilkommer personer bosatt på medlemsstatenes territorier, blir utbetalt. Dette omtales undertiden som henholdsvis sammenleggings- og eksportabilitetsprinsippet.[20] Den frie bevegeligheten for arbeidstakere med videre ville ha mistet mye av sin virkning dersom personene som benyttet seg av denne friheten, for eksempel risikerte å miste allerede opparbeidede trygderettigheter i sine opprinnelige hjemland. Nasjonalstatene kan som hovedregel derfor ikke ta inn som vilkår for rett til trygdeytelser at vedkommende er norsk statsborger eller er bosatt i Norge.[21]

Kompetansen til å fastsette bestemmelser på trygdeområdet er imidlertid ikke i sin helhet overført til EU. Bestemmelsen i artikkel 48 TFEU åpner ikke for noen *harmonisering* av de enkelte landenes trygdelovgivning, kun en *koordinering* mellom trygdesystemene. Forordningen er derfor i utgangspunktet kun en koordinerende regulering, og den pålegger ikke statene forpliktelser ut over det som er nødvendig for å gjennomføre den tilsiktede koordineringen.[22] EØS-landene står derfor i utgangspunktet fritt til å bestemme de materielle vilkårene i sine trygdesystemer, herunder hvem som skal være medlem i trygdeordningene, hvilke ytelser som skal gis og på hvilke vilkår, hvor store trygdeavgifter som må betales, hvordan ytelsene skal beregnes og for hvor lenge de skal gis. Denne friheten viser seg også ved at det har vært, og fortsatt er, store forskjeller mellom de enkelte EØS-statenes trygdelovgivning.[23]

På den annen side er det på det rene at forordningens bestemmelser legger rammer for hva nasjonalstatene materielt kan foreta seg på området. Ved fastleggelsen av hvilket handlingsrom nasjonalstatene har, vil det altså være sentralt å se hen til dette *spennet* mellom, på den ene side, nasjonalstatens frihet til å fastsette materielle trygderegler og, på den annen

---

[19] Se eksempelvis sak C-503/09 *Lucy Stewart*, premiss 87-90, og forente saker C-523/11 og sak C-585/11 *Prinz og Seeberger,* premiss 33-36.

[20] Eksportabilitetsprinsippet kommer også til uttrykk i forordningen artikkel 7. Sammenleggingsprinsippet er også nedfelt i forordningen artikkel 6. Sistnevnte bestemmelse bør også ses i sammenheng med reglene om assimilering av fakta, jf. forordningen artikkel 5. Se nærmere omtale av disse i kapittel 4 og i vedlegg 2.

[21] Jf. særlig forordningen artikkel 7 og det såkalte *lex loci laboris*-prinsippet nedfelt i forordningen artikkel 11 nr. 3 a), omtalt særlig i avsnitt 4.5 nedenfor.

[22] Se for eksempel fortalen avsnitt 4.5, samt avsnitt 4 og 5.

[23] Dette er også fremhevet i en rekke avgjørelser fra EU-domstolen.

side, de EØS-rettslige forpliktelsene ved koordinering av de ulike trygdesystemene. Hvor langt kan de enkelte landene gå i materielle reguleringer av det nasjonale trygdesystemet før det støter an mot den felleseuropeiske koordineringen av EØS-statenes trygdesystemer? Og, som et speilbilde av dette; hvor langt kan de EØS-rettslige forpliktelsene ved koordinering av trygdesystemene fortolkes uten at det støter an mot nasjonalstatenes frihet til å fastsette de materielle vilkårene i eget trygdesystem? Disse grunnleggende spørsmålene går igjen ved forståelsen av det EØS-rettslige handlingsrommet på trygderettens område.

3.3 Forordningens rammer for handlingsrommet

3.3.1 Forordningens anvendelsesområde

Forordningen kommer til anvendelse på enhver trygdelovgivning som gjelder de risikoer omtalt i forordningen artikkel 3 bokstav a)-f). Ytelser karakterisert som *sosialhjelp* anses imidlertid ikke som trygdeytelser, og faller derfor utenfor forordningen, jf. artikkel 3 nr. 5 bokstav a). Handlingsrommet for ytelser karakterisert som sosialhjelp følger da av de alminnelige reglene om fri bevegelighet for arbeidstakere eller for inaktive personer i den grad de er beskyttet av EØS-retten[24], og det er i utgangspunktet ingen eksportplikt her. Sosialhjelp faller utenfor arbeidsgruppens mandat. Som en mellomkategori til sosialhjelp og trygdeytelser finner vi såkalte *særlige ikke-avgiftspliktige kontantytelser*. Slike ytelser faller riktignok inn under forordningens anvendelsesområde, men de er uttrykkelig unntatt eksportplikten, se artikkel 70. Skillet mellom trygdeytelser, sosialhjelp og særlige ikke-avgiftspliktige kontantytelser er kort omtalt i vedlegg 2, samt i avsnitt 4.2 nedenfor og kapittel 5 om mulige omlegginger for kontantstøtten.

Et annet relevant skille i forordningen går mellom *kontantytelser* og *naturalytelser*. Betydningen av dette skillet er primært at artikkel 7 om opphevelse av bostedsbestemmelser – som gir uttrykk for forordningens prinsipp om eksportabilitet – kun gjelder kontantytelser. Arbeidsgruppen kommer nærmere tilbake til dette skillet der det er relevant, se blant annet avsnitt 4.6. Se også omtalen i vedlegg 2.

Forordningens personelle anvendelsesområde er angitt i artikkel 2. Der fremgår at alle statsborgere i EØS-land omfattes av forordningen. Her er anvendelsesområdet utvidet fra den tidligere forordningen 1408/71, som var begrenset til å gjelde primært arbeidstakere. Dagens trygdeforordning opprettholder imidlertid skillet mellom arbeidstakere og inaktive i flere relasjoner, se særlig avsnitt 4.5.

3.3.2 Nærmere analyse av handlingsrommet i forordningen

Forordningen innebærer som nevnt ingen *harmonisering* av de ulike landenes trygdelovgivning, kun en *koordinering* av trygdesystemene for å sikre retten til fri bevegelighet. For å gjennomføre denne koordineringen er forordningens lovvalgsregler sentrale. Disse styrer hvilket lands trygdelovgivning personer skal være underlagt i ulike situasjoner. Et av grunnprinsippene er at man bare skal være underlagt ett lands lovgivning, jf. forordningen artikkel 11 nr. 1. Dette skal hindre at en person blir medlem av to lands trygdeordninger samtidig, eller – det som anses som verre – at vedkommende ikke blir medlem i noen trygdeordning.

Hovedregelen er at personer som utfører arbeid eller næringsvirksomhet i et land, skal være underlagt lovgivningen i dette landet, jf. artikkel 11 nr. 3 bokstav a. Det såkalte *lex loci*

[24] Jf. særlig oppholdsdirektivet artikkel 7 og 24 og forordning 492/2011 om fri bevegelighet for arbeidstakere.

laboris-prinsippet innebærer altså at det er arbeidet, og ikke bostedet, som er den styrende faktor ved koordineringen av statenes trygdelovgivninger. Dette er sentralt for arbeidsgruppens arbeid, og innebærer blant annet langt på vei et forbud mot bosted som vilkår for tilknytning til trygdeordningen.[25]

Det er naturlig å forstå forordningen artikkel 7 om "ophævelse af bopælsbestemmelser" på denne bakgrunn. Bestemmelsen lyder:

> *«Medmindre andet er fastsat i denne forordning, må kontantydelser, som en person har krav på efter lovgivningen i en eller flere medlemsstater eller efter denne forordning, ikke nedsættes, ændres, stilles i bero, inddrages eller beslaglægges med den begrundelse, at den pågældende eller dennes familiemedlemmer er bosat i en anden medlemsstat end den, hvor den institution, som det påhviler at udrede ydelsen, er beliggende.»*

Bestemmelsen er en videreføring av den tidligere artikkel 10 i forordning 1408/71.

Som arbeidsgruppen kommer tilbake til i avsnitt 4.2, er bestemmelsen forstått slik at den forbyr regler som innebærer at en person ikke får rett på en trygdeytelse bare fordi vedkommende var bosatt i et annet land. Dette kan sies å være en naturlig forlengelse av *lex loci laboris*-prinsippet, og bestemmelsene i artikkel 11 nr. 3 bokstav a) og artikkel 7 synes å utfylle hverandre slik at statene ikke kan uthule det grunnleggende prinsipp om arbeid som avgjørende for trygdetilknytningen.

EU-domstolen har ved gjentatte anledninger lagt til grunn at nasjonale bostedskrav er uforenlig med forordningen, uten at det foretas noen ytterligere vurdering av den nasjonale begrunnelsen for bestemmelsen.[26] Forordningen artikkel 7 synes altså – i alle fall som et utgangspunkt – å være et *absolutt og uttømmende* forbud, innenfor det anvendelsesområdet bestemmelsen har.[27]

Som nevnt i avsnitt 3.2 ovenfor, er det i forordningen artikkel 4 inntatt et generelt likebehandlingskrav. Bestemmelsen innebærer at enhver person omfattet av forordningen skal ha de samme rettigheter og være underlagt de samme forpliktelsene som norske borgere, så fremt ikke annet følger av forordningen selv. Dersom EØS-borgeren ikke nyter de samme rettighetene eller pålegges andre og mer byrdefulle forpliktelser enn norske statsborgere, vil den nasjonale reglen i utgangspunktet være i strid med forordningen artikkel 4.

Likebehandlingskravet i artikkel 4 er, i motsetning til artikkel 7, ikke begrenset til å gjelde *bostedskrav*. Nasjonale regler som ikke er et bostedskrav, men som likevel på annen måte behandler EØS-borgere ulikt fra nasjonale borgere, vil derfor i stedet vurderes etter artikkel 4. Likebehandlingskravet synes imidlertid ikke å være en absolutt og uttømmende regel. I praksis synes det å være lagt til grunn at nasjonale regler som i utgangspunktet strider med likebehandlingskravet, likevel kan opprettholdes dersom de er egnet og nødvendig for å

---

[25] Se blant annet sak 2/89 *Kits van Heijningen*, premiss 21, basert på artikkel 13 nr. 2 a) i forordning 1408/71. I visse tilfeller avgjør imidlertid lovvalgsreglene at bosted er avgjørende for hvilket lands lovgivning som er relevant, eksempelvis der en person arbeider i flere land, eller der en er arbeidsledig.

[26] Se dommer om artikkel 7 (tidligere artikkel 10) nedenfor i dette kapitlet.

[27] Tilsvarende vil nok også gjelde for de eksempelvis reglene om familieytelseri artikkel 67, hvoretter EØS-borgere, eller deres familie, som er bosatt i en annen nasjonalstat enn den kompetente staten, skal vurderes etter de nasjonale reglene i sistnevntes stat «som om» de var bosatt der. Her vil det gjelde derfor gjelde et forbud mot bostedskrav også på dette grunnlaget.

oppnå et tvingende allment hensyn, det vil si at det her er et større handlingsrom enn om den nasjonale regel hadde blitt vurdert opp mot artikkel 7.[28]

Forståelsen av forholdet mellom forbudet mot bostedsbestemmelser i forordningen artikkel 4 og likebehandlingskravet i artikkel 7 kan altså være sentral for avklaringen av handlingsrommet. Normalt synes handlingsrommet å være større om det er likebehandlingskravet i artikkel 4 som kommer til anvendelse enn om forholdet reguleres av artikkel 7. Til tross for den usikkerhet som knytter seg til hvilke slutninger en kan trekke fra det store og noe brogete bildet EU-domstolens praksis gir på dette området, antar arbeidsgruppen at det i utgangspunktet er mulig å oppstille et skille mellom bestemmelsene. Spørsmålet er *hvor* dette skillet går. Dette beror primært på hvilket anvendelsesområde forordningen artikkel 7 kan sies å ha.

Etter sin ordlyd oppstiller artikkel 7 bare forbud mot nasjonale vilkår som medfører at trygdeytelsen «nedsættes, ændres, stilles i bero, inddrages eller beslaglægges». Videre gjelder bestemmelsen bare kontantytelser «som en person har krav på efter lovgivningen i en eller flere medlemsstater eller efter denne forordning». Ordlyden i forordningen kunne altså tyde på at bestemmelsen *ikke* rammer nasjonale vilkår som regulerer *retten* til trygdeytelsen.[29] I rettspraksis er det imidlertid lagt til grunn at bestemmelsen også kan ramme nasjonale vilkår for *rett til* trygdeytelser,[30] begrunnet i formålet om å sikre den frie bevegelighet for arbeidstakere og dennes familie.[31] EU-domstolen har altså på dette punktet tolket bestemmelsens ordlyd utvidende i lys av formålsbetraktninger. Muligheten for at domstolen kan gjøre det i andre tilfeller også, gjør det vanskeligere å trekke opp bestemmelsens ytre anvendelsesområder.

Andre uttalelser kan imidlertid tyde på at artikkel 7 ikke i enhver sammenheng anses som et absolutt forbud mot bostedsbestemmelser. Ved flere anledninger har EU-domstolen formulert det slik at bestemmelsen hindrer at «erhvervelse af ret til eller opretholdelse af de i bestemmelsen omhandlede ydelser fortabes alene med den begrundelse, at den pågældende ikke er bosat i den medlemsstat, hvor den forpligtede institution er beliggende».[32] Formuleringen kan tyde på at ikke *ethvert* bostedselement i en nasjonal trygderegel rammes av artikkel 7, så lenge den nasjonale regel *også*, eller kanskje primært, begrunnes i andre forhold. Et forhold arbeidsgruppen vil vurdere nærmere i avsnitt 4.7 og 4.8 er om ulike levekostnader mellom EØS-statene kan medføre at en kjøpekraftsjustering av ytelser ikke rammes av artikkel 7, men i stedet kan holdes opp mot de bredere vurderingene under

---

[28] Se for eksempel EU-domstolens avgjørelse 21. september 2000, sak C-124/99 *Borawitz* og EFTA-domstolens avgjørelse 3. mai 2006 i sak E-3/05, *ESA v Norway (Finnmarkstillegget)*. Tilsvarende gjelder for nasjonale regler om sosiale fordeler som er blitt vurdert mot likebehandlingskravet i artikkel 7 nr. 2 i forordning 1612/68 om fri bevegelighet for arbeidstakere, se for eksempel sak C-237/94 *O'Flynn*, premiss 19, og sak C-57/96 *Meints*, premiss 45. Se også for eksempel sak C-212/05 *Hartmann*, premiss 29-31, sak C-213/05 *Geven*, premiss 18-20, og sak C-138/02 *Collins*, premiss 66.

[29] Slik også etter ordlyden i artikkel 10 i forordningen 1408/71.

[30] Allerede i sak 92/81 ble det lagt til grunn at bestemmelsen måtte forstås slik at «den pågældende ikke blot bevarer sin ret til at modtage pension og andre ydelser … men ligeledes at han ikke kan nægtes en sådan ret, udelukkende fordi han ikke har bopæl på området i den stat, hvori den institution, som det påhviler at udrede ydelsen, er beliggende.» Se også sak 379/85 *Giletti* , sak 92/81 *Caracciola (née Camera) v INAMI*, premiss 14, sak C-73/99 *Movrin*, premiss 33, og C-503/09 *Lucy Stewart*, premiss 62, alle med videre henvisninger.

[31] Se for eksempel sak 139/82 *Piscitello v INPS*, premiss 15, sak 379/85 *Giletti*, premiss 14.

[32] Se sak C-356/89 *Newton*, premiss 24, og C-503/09 *Lucy Stewart*, premiss 62, samt øvrige avgjørelser nevnt i forrige note. Dette gjelder stort sett uttalelser knyttet til bosted som vilkår for rett til ytelse, men i sak C-356/89 uttalte generaladvokaten i premiss 32 at personen ikke kunne *fratas* en ytelse alene med denne begrunnelsen.

likebehandlingskravet i artikkel 4, fordi det ikke er bostedet alene som begrunner justeringen, men snarere ulikhetene i levekostnadene.

Arbeidsgruppen har ikke funnet noen avgjørelse som uttaler seg i generelle vendinger om forståelsen av nedslagsfeltet til forordningen artikkel 7 og/eller grensen mot likebehandlingskravet i artikkel 4, men eksempler fra rettspraksis kan gi visse indikasjoner.

I sak C-503/09 *Lucy Stewart* behandlet EU-domstolen tre vilkår for britiske korttidsytelser til unge handikappede. Domstolen fant at et krav om *bosted* var i strid med forordning 1408/71 artikkel 10. Derimot ble et vilkår om *opphold* i Storbritannia på søketidspunktet og et vilkår om *forutgående opphold* i Storbritannia i minst 26 av de siste 52 uker før søketidspunktet, vurdert etter de alminnelige reglene i EU-traktaten. Disse falt således utenfor anvendelsesområdet til bestemmelsen som i dag er forordningen artikkel 7.[33] Lovligheten av vilkårene måtte da avgjøres ved om de var egnet og nødvendige for å nå legitime hensyn. Formålet med vilkåret om forutgående opphold var å gi ytelsen bare til søkere med en reell forbindelse («genuine link») til Storbritannia. Selv om domstolen ikke fant at vilkåret var nødvendig for å nå dette målet, illustrerer dommen tydelig at forordningen artikkel 7 ikke er altomfattende, og at selv nasjonale vilkår som kan minne om bostedskrav, undertiden ville kunne vurderes etter de alminnelige primærrettslige reglene. Likevel synes det som om det *reelt sett* likevel skal mye til for at reguleringer nært opp til bostedskrav anses lovlige selv etter de bredere vurderingsnormene som oppstilles.

I sak C-124/99 *Borawitz* fant EU-domstolen at en bestemmelse som innebar strengere vilkår for etterbetaling av pensjon der utbetalingen skulle skje til andre land i praksis fungerte som en bostedsbestemmelse, men den ble likevel vurdert opp mot forordningens likebehandlingskrav og de alminnelige reglene om fri bevegelighet av arbeidstakere.[34]. Selv om reguleringen var nært en bostedsbestemmelse, synes den tilsynelatende ikke å ha falt innenfor forordningens forbud mot bostedsbestemmelser.

Endelig kan nevnes at både EU- og EFTA-domstolen synes å ha lagt til grunn at regionale/kommunale bostedskrav ikke rammes direkte av artikkel 7, men at disse i stedet vil holdes opp mot likebehandlingskravet og de alminnelige reglene om fri bevegelighet av arbeidstakere, jf. også arbeidsgruppens vurdering av slike krav i avsnitt 4.3.[35]

Selv om nasjonalstatene i disse sakene hadde et primærrettslig handlingsrom, er det grunn til å anta at forholdet mellom artikkel 4 og artikkel 7 til en viss grad er glidende, og at det i mindre grad er et «enten-eller»-spørsmål. Jo mer fremtredende bostedselementet er i den nasjonale reguleringen, jo mindre vil trolig det primærrettslige handlingsrommet reelt sett være, selv om regelen altså skulle falle utenfor artikkel 7.[36] Arbeidsgruppen kommer tilbake til disse vurderingene ved omtalen i kapittel 4 av mulighetene for å innføre konkrete tiltak.

---

[33] I følge EU-domstolen kunne riktignok et vilkår om forutgående oppholdstid etter omstendighetene likestilles med et krav om bosted, som i så fall uten videre ville vært forbudt, for eksempel dersom det gjaldt krav om lang oppholdstid i staten. Domstolen mente imidlertid at det ikke var tilfellet med kravet til opphold i 26 av de siste 52 ukene.

[34] Regelens begrunnelse var at det skulle medføre høyere administrative kostnader enn om utbetalingen ble foretatt i Tyskland.

[35] Det vises til EFTA-domstolens avgjørelse i sak E-5/05 *Finnmarkstillegget*, og EU-domstolens avgjørelse i sak C-212/06 *Walloon*, begge nærmere omtalt under avsnitt 4.3.

[36] Etter arbeidsgruppens syn utgjør EFTA-domstolens avgjørelse i sak E-3/12 *Jonsson* et eksempel på at det reelle rommet for primærrettslig argumentasjon var snevert, selv om den nasjonale regel ikke utgjorde et

klassisk bostedskrav. Saken gjaldt et krav om faktisk opphold i Norge for å få ytelser ved arbeidsledighet, se også avsnitt 4.3 nedenfor.

Kapittel 4 Muligheten for å innføre ulike horisontale tiltak

4.1 Innledning

Som det har fremgått av kapittel 3, vil handlingsrommet normalt være mindre i tilfeller hvor forordningen på en uttømmende måte regulerer den nasjonale trygdelovgivning enn der den nasjonale regel må vurderes etter de alminnelige EØS-rettslige reglene om likebehandling og fri bevegelse av arbeidstakere med videre. I denne vurderingen står forståelsen av forbudet mot bostedsbestemmelser i artikkel 7 og likebehandlingskravet i artikkel 4 sentralt. Friheten vil, som vist, normalt være større der artikkel 7 ikke kommer til anvendelse.

Med dette som bakgrunn vil arbeidsgruppen søke å angi handlingsrommet for og prosessrisikoen ved de ulike forslagene arbeidsgruppen har vurdert. I kapittel 4 vil arbeidsgruppen omtale flere mulige tiltak som i større eller mindre grad kan få anvendelse for flere ytelser og behandles derfor felles. Disse omtales derfor som *horisontale tiltak*.

Arbeidsgruppens fokus i kapittel 4 er hva *EØS-retten* tillater, med en vurdering av prosessrisiko, det vil si hvor stor sannsynlighet det er for å vinne frem med forslaget om det skulle bli prøvd rettslig, eksempelvis i EFTA-domstolen. Flere av de spørsmål som arbeidsgruppen vurderer har ikke fått sin klare løsning i rettspraksis. Det er da forsøkt å angi hvilken grad av usikkerhet arbeidsgruppen mener foreligger i analysene nedenfor i kapittel 4. Når det eksempelvis beskrives å være *svært stor risiko* eller at det er *klart at det foreligger vesentlig risiko* ved et mulig tiltak, vurderer arbeidsgruppen det slik at det er klart mer sannsynlig å tape enn å vinne en eventuell rettssak.

Det er generelt utfordrende å angi prosessrisiko ved EØS-baserte spørsmål. Dette er særlig vanskelig for de spørsmål arbeidsgruppen vurderer. Et særegent forhold er at det finnes en stor mengde dommer fra EU-domstolen, men disse avgjørelsene trekker i liten grad opp «de store linjer» i forordningens system. Det er da nødvendig å søke mer indirekte slutninger fra et sett av avgjørelser. Dette arbeidet medfører uunngåelig usikkerhet, både fordi mengden avgjørelser fra EU-domstolen om forståelsen av forordningen er svært omfattende, og fordi avgjørelsene kan ha blitt til under noe annen regulering eller under andre tider og forutsetninger. Det hefter derfor betydelig usikkerhet ved flere av de prosessrisikovurderingene arbeidsgruppen presenterer.

De horisontale tiltakene kan rubriseres på ulike måter. Én mulig innfallsvinkel er å skille mellom de tiltak som nokså direkte er rettet mot *eksportsituasjonen*, og de tiltak som er rettet mot mulige endringer i de *nasjonale trygdeordningene*, men som har en mulig effekt på trygdeeksporten. Arbeidsgruppen vil til en viss grad basere fremstillingen på et slikt skille, men ikke fullt ut. Det skyldes dels at det er glidende overgang mellom de to gruppene, og dels at beslektede tiltak som bør behandles i sammenheng, da ville ha blitt behandlet på ulike steder. Videre er det ikke alle tiltak som lar seg rubrisere slik.

Arbeidsgruppen har rubrisert følgende *mulige* horisontale tiltak som gruppen har funnet det hensiktsmessig å omtale nærmere:

- Krav til bosted i Norge/direkte eksportforbud (4.2)
- Omlegging til kommunale trygdeordninger, kombinert med kommunale bostedskrav (4.3)
- Krav om faktisk opphold i Norge (4.4)
- Stramme inn vilkår for medlemskap i folketrygden (4.5)

- Omgjøring fra kontantytelser til naturalytelser, herunder til tjenester og refusjonsordninger (4.6)
- Innføring av ulike former for kostnadsjusteringer (4.7)
- Innføring av kjøpekraftsjustering (4.8)
- Stramme inn inngangsvilkår for ytelser knyttet til forutgående inntekt (4.9)
- Utvide aktivitetsplikter for rett til ytelser (4.10)
- Omgjøring fra kontantytelser til skattefradrag (4.11)
- Korte ned eller fjern etterslepsregler (4.12)

Overordnet er det særlig utfordrende å innføre regulering utelukkende for eksportsituasjonene. Slike reguleringer vil oftest enten være i strid med artikkel 7 i forordningen, eller utgjøre en forskjellsbehandling som det er vanskelig å begrunne EØS-rettslig.

Generelt sett vil det være større sannsynlighet for å nå frem med reguleringer som har effekt på begrensning av eksport av trygdeytelser dersom en samtidig – eller isteden – gjør endringer i ordningene med nasjonal effekt. Bakgrunnen er særlig at forordningen ikke, eller i liten utstrekning, harmoniserer vilkårene for å oppnå den enkelte trygdeytelsen. Det er således i hovedsak opp til den enkelte EØS-stat å fastsette vilkårene for å oppnå en trygdeytelse, men slik at reguleringen må være forenlig med de alminnelige EØS-rettslige reglene om likebehandling og fri bevegelse. Dette primærrettslige handlingsrommet er omtalt generelt foran, særlig i avsnitt 3.2.

Avslutningsvis under hvert av underkapitlene nedenfor, er det inntatt en kort oppsummering av tiltakene arbeidsgruppen har vurdert, herunder mulig handlingsrom og prosessrisiko. Dette er primært for å gjøre materialet lettere tilgjengelig for leseren. Arbeidsgruppen presiserer imidlertid at oppsummeringene må leses i lys av den foregående teksten, da det kan være viktige nyanser som ikke fullt ut fanges opp i oppsummeringen.

4.2 Krav om bosted i Norge/direkte eksportforbud

Direkte regulering av eksportsituasjonen kan tenkes gjennomført ved innføring av absolutte krav om *bosted* i Norge for å motta de aktuelle ytelsene, eventuelt ved innføring av et *forbud mot eksport* av trygdeytelser. Dette ville effektivt ha medført vesentlig begrensning i eksport av trygdeytelser. En slik regulering vil imidlertid i de fleste tilfeller åpenbart være i strid med forordningen. Dette følger direkte av artikkel 7 om bortfall av bostedsbestemmelser. Det samme følger av flere av forordningens mer konkrete bestemmelser om de enkelte ytelsene.[37] Det vises særlig til punkt 3.3.2 foran og til punkt 4.5.2 nedenfor.[38]

Siden forordningen, slik den er gjennomført i Norge, har forrang foran annen norsk lovgivning, vil dermed et strengere bostedskrav eller et direkte eksportforbud i de aller fleste tilfeller ikke ha noen reell betydning for eksportsituasjonen innen EØS. En EØS-borger kan derfor ikke nektes rettigheter etter forordningen på grunnlag av manglende bosted i Norge.

Tilsvarende vil det ikke ha reell betydning om en skulle innføre en regel om krav til forutgående botid i Norge. Sammenleggingsprinsippet i forordningen artikkel 6 bestemmer, i

[37] Se eksempelvis artikkel 67 om familieytelser.
[38] Det kan også vises til at arbeid – og ikke bosted – som den klare hovedregel skal være styrende for hvilket lands lovgivning som gjelder, jf. artikkel 11 nr. 3 bokstav a.

tråd med etablert praksis, at bostedsperioder i andre EØS-land skal behandles som om de var skjedd i Norge.

Krav om bosted synes likevel å være forenlig med forordningen i noen tilfeller, slik at det dermed vil kunne foreligge et handlingsrom, innenfor de rammer som de generelle prinsipper utledet av EØS-avtalens hoveddel oppstiller. Arbeidsgruppen har imidlertid ikke identifisert noe *ubenyttet* handlingsrom på dette punktet. Områder der forordningen tillater krav om bosted, nevnes derfor bare helt kort.

For det første er det en særlig regulering av *dagpenger ved arbeidsløshet* i forordningen. Dagpenger er langt på vei unntatt fra artikkel 7. Etter artikkel 63 er det kun krav om bortfall av bostedskrav i de tilfeller som fremgår av artikkel 64 og 65. Dette er i korthet arbeidsledige som – innenfor gitte rammer – kan søke arbeid i et annet EØS-land i inntil tre måneder på den kompetente stats regning (artikkel 64), og delvis og midlertidig arbeidsledige grensearbeidere og såkalte «uekte grensearbeidere» (artikkel 65). Se nærmere i kapittel 8 om dagpenger.[39]

For det andre vil et slikt handlingsrom kunne foreligge dersom det er snakk om ytelser som utgjør *sosialstøtte* («social assistance») i forordningens forstand. Slike ytelser faller som nevnt utenfor forordningens anvendelsesområde, jf. artikkel 3 nr. 5. Det vil for slike ytelser normalt være adgang til å hindre eksport, innenfor rammene av primærretten.[40] Arbeidsgruppen går ikke nærmere inn på rekkevidden av denne bestemmelsen da sosialstøtte faller utenfor gruppens mandat. Se likevel omtalen av mulig utvidelse av barnehagetilbudet i avsnitt 4.6.

For det tredje oppstiller forordningen unntak fra eksportplikt for såkalte spesielle, ikke-avgiftspliktige kontantytelser (”special non-contributory cash benefits”), jf. artikkel 3 nr. 3. Dette er ytelser som må være oppført på en egen liste i forordningens vedlegg X over slike særlige ytelser som i sitt innhold ligger mellom sosialstøtte og trygd, og som oppfyller bestemte kriterier.[41]

Arbeidsgruppen har som nevnt vurdert om det finnes ytelser som – gjennom justeringer som kan være praktiske og aktuelle – endrer karakter fra trygdeytelser underlagt eksportplikt til sosialstøtte eller spesielle, ikke-bidragspliktige kontantytelser der i alle fall utgangspunktet er mulighet for å oppstille bostedskrav eller eksportforbud. Gruppen har ikke funnet at det er ytelser som er aktuelle for slike justeringer, og omtaler derfor ikke denne muligheten videre.

Et særlig spørsmål knytter seg til forståelsen av oppholdsdirektivet artikkel 24 nr. 2 som åpner for unntak fra likebehandlingskravet for sosiale fordeler til inaktive personer under de første tre månedene av deres opphold. Dette kan eksempelvis være personer som ikke har arbeidet eller studert i Norge, men som søker arbeid her nå. I den grad det er snakk om sosiale ytelser i direktivets forstand, synes det å forutsettes mulighet eksempelvis til å

---

[39] Der forordningen ikke selv utelukker bostedskrav, vil slike krav for dagpenger kunne være lovlig. jf. bl.a. sak C-406/04 *De Cuyper*. Praksis er imidlertid ikke entydig, og det ligger en viss usikkerhet i om EU-domstolens økende vektlegging av Unionsborgerskapet som en fundamental rett i EU-samarbeidet kan sette praksis som tillater bostedskrav under press. Denne praksis synes relevant også innen EØS etter EFTA-domstolens avgjørelse i sak E-26/13 *Gunnarsson*.

[40] Det er likevel slik at annen sekundærlovgivning kan tenkes å sette grenser for krav om bosted eller eksportforbud, jf. særlig forordning 492/2011 om fri bevegelighet for arbeidstakere (tidligere forordning 1612/68), jf. eksempelvis sak C-212/05 *Hartman* der et krav om bosted etter en konkret vurdering ble satt til side på grunnlag av artikkel 7 nr. 2 i forordning 1612/68.

[41] Forordningen artikkel 70. For en oppdatert gjennomgang av kilder om dette, se forslag til avgjørelse fra Generaladvokaten av 20. mai 2014 i sak C-333/13 *Dano*.

oppstille et krav om bosted eller mer langvarig opphold i Norge for denne gruppen.[42] EU-domstolen ser imidlertid ut til å ha tolket uttrykket *sosiale ytelser* slik at det neppe har særlig betydning for de ytelsene som diskuteres av arbeidsgruppen. Selv om det ikke er utelukket at en ytelse både kan anses som en sosial ytelse etter oppholdsdirektivet og en trygdeytelse som omfattes av forordningen,[43] vil dette neppe være særlig praktisk. Dagpenger ved arbeidsløshet, slik denne ytelsen er utformet i Norge, synes eksempelvis å falle utenfor begrepet sosiale ytelser.[44]

Oppsummering: Innføring av bostedskrav eller direkte eksportforbud vil være forbudt etter forordningen, med unntak av de få situasjoner der forordningen unntaksvis åpner for slike krav. Arbeidsgruppen har ikke identifisert ordninger som kan endres på en slik måte at en i større grad benytter det handlingsrommet som på dette punktet finnes i forordningen. Det anbefales derfor ikke å gå videre med tiltak på dette punktet.

4.3 Omlegging til kommunale trygdeordninger, kombinert med kommunale bostedskrav

[redacted]

[redacted]

[redacted]

[redacted]

[redacted]

---

[42] Se eksempelvis forente saker C-22/08 og C-23/08 *Vatsouras and Koupatantze*, premiss 38.

[43] Sak C-140/12 *Brey*, premiss 58.

[44] *Vatsouras and Koupatantze*, premiss 45.

[redacted]

[redacted]

[redacted]

[redacted]

[redacted]

[redacted]

[redacted]

[redacted]

[redacted]

4.4 Krav om faktisk opphold i Norge

Krav om *bosted* i Norge er omtalt foran i avsnitt 4.2. Som vist der vil et slikt krav gjennomgående være direkte i strid med EØS-avtalen, jf. særlig forordningen artikkel 7 og artikkel 67 om familieytelser. Etter forordningen er ”bosted” (”residence”) definert som det

landet der vedkommende har sitt *sedvanlige oppholdssted.*[47] Dette er ikke nødvendigvis det land der vedkommende har oppholdt seg eller for tiden oppholder seg. Eksempelvis vil mange arbeidstakere fra andre EU-land fortsatt anses å ha bosted i sitt hjemland under arbeid i Norge.

Forordningen forbyr altså som den klare hovedregel at det stilles vilkår om "bosted" i Norge slik forordningen selv definerer dette begrepet. Et tilgrensende spørsmål er om en isteden kan stille krav om at ytelser bare tildeles i de perioder der vedkommende faktisk oppholder seg i Norge, slik at perioder med opphold i et annet land ikke medfører rett til ytelser. EU-domstolens og EFTA-domstolens praksis kan tilsi at et krav om faktisk opphold i Norge ikke *alltid* skal likestilles med et krav om bosted i Norge, og at man i prinsippet kan ha et visst handlingsrom på bakgrunn av likebehandlingsregelen og primærretten. På den annen side antar gruppen at det i de fleste tilfeller er lite realistisk å nå frem med en slik argumentasjon. Dette gjelder både krav om *forutgående opphold* og krav om *løpende opphold* i vedkommende land for å få en ytelse der. Det er ikke identifisert eksempler der det er aktuelt å stramme inn med ytterligere krav om opphold i Norge, men for sammenhengens skyld beskrives det mulige handlingsrommet kort.

EU-domstolen synes å åpne for at et vilkår om *forutgående opphold* i landet som vilkår for en ytelse, *kan* være forenlig med EØS-retten, forutsatt at det ikke er så langvarig at det bør likestilles med et krav om bosted i landet.[48] Det vil uansett bli gjennomført en streng vurdering av om et slikt krav vil være egnet og nødvendig får å nå tvingende allmenne hensyn, som hensynet til en tilstrekkelig sterk forbindelse mellom søkeren og den kompetente staten. Krav om forutgående opphold må i mange tilfeller sies å ha en liknende virkning som bostedskrav, og det vil bli vurdert med betydelig skepsis fra eksempelvis ESA og EFTA-domstolen.

Også et vilkår om *løpende opphold* i Norge for å ha rett på en ytelse, vil det gjennomgående være vanskelig å begrunne. Dersom det oppstilles et strengt krav til løpende opphold, eksempelvis slik at det er krav om opphold i hele perioden ytelsen utbetales, kan et slikt krav tenkes å ble ansett som et bostedskrav som er forbudt etter blant annet forordningen artikkel 7[49] eller artikkel 67 for familieytelser. EFTA-domstolen fastslo i sak E-3/12 *Jonsson* at et krav om opphold for rett til dagpenger ikke kunne opprettholdes for såkalt "uekte" grensearbeidere. Domstolen uttalte at det ikke direkte var snakk om et bosettingskrav som ville ha vært forbudt direkte i medhold av forordningen, men det var et krav som etter EFTA-domstolens syn var minst like inngripende. Det lot seg ikke begrunne etter EØS-retten.[50]

En modifikasjon gjelder de tilfeller der forordningen unntaksvis åpner for at det er lovgivningen i bostedslandet som kommer til anvendelse, jf. avsnitt 4.2 ovenfor. Det vil da også ofte kunne sluttes at det er adgang til å oppstille et krav om bosted for å få rett til den aktuelle ytelsen. Dersom dette er tilfellet, vil Norge som utgangspunkt – innenfor de

---

[47] Se artikkel 1 bokstav i). Det skal etter praksis foretas en bred vurdering av tilknytningspunktene til det aktuelle landet for å avgjøre om dette utgjør det sedvanlige oppholdsstedet ("habitual residence").

[48] Sak C-503/09 *Lucy Stewart*, premiss 73. Et krav om opphold i 26 av de siste 52 uker var ikke ansett absolutt forbudt, men det ble funnet å være i strid med EU-retten i det aktuelle tilfellet da det ikke var nødvendig for å sikre en reell forbindelse (a genuine link) mellom søkeren og den kompetente staten eller i hensynet til å sikre trygdesystemets økonomiske likevekt, se avsnitt 74 flg. Se også punkt 3.3.2 foran.

[49] I denne retning, *Lucy Stewart*, premiss 73.

[50] Sak E-3/12 *Jonsson*, særlig premiss 55-70. Saken ble avgjort etter forordning 1408/71, og det var da de spesielle reglene i artikkel 71 som var anvendelige for den type såkalt "uekte grensearbeidere" som Jonsson representerte.

generelle prinsippene om likebehandling og prinsippene om fri bevegelighet av arbeidskraft – også kunne opprettholde krav om opphold i Norge. Dette kan være aktuelt for dagpenger ved arbeidsledighet siden dette er den ytelsen der det faktisk direkte åpnes for at bostedslandet er den kompetente staten, se blant annet artikkel 65 omtalt i kapittel 8 nedenfor.

En spesiell side ved krav til faktisk opphold i Norge gjelder tilfeller med fravær fra landet som grunnlag for bortfall av en ytelse, i praksis fravær ved lengre ferieopphold eller annet utenlandsopphold. Arbeidsgruppen antar at EØS-retten gir statene relativt stor frihet til å fastsette slike begrensninger i retten til å motta en trygdeytelse ved fravær fra landet, forutsatt at reguleringen utformes på en ikke-diskriminerende måte. Gruppen antar imidlertid at en innstramning her i første rekke vil ramme de som har medlemskap i trygden som bosatt i Norge, og at det derfor ikke vil være et godt tiltak for å redusere eksport av trygdeytelser.[51]

Oppsummering: Et krav om faktisk opphold i Norge for rett til trygdeytelser, er ikke per definisjon forbudt etter forordningen. Strenge krav til forutgående oppholdstid eller løpende opphold i landet vil likevel kunne likestilles med bostedskrav og derfor være forbudt. Også mindre strenge krav til opphold vil oftest være vanskelig å begrunne som lovlige etter EØS-retten. Arbeidsgruppen har ikke identifisert ordninger som det er grunn til å vurdere nærmere.

4.5 Stramme inn vilkår for medlemskap i folketrygden

4.5.1 Oversikt

[redacted]

[redacted]

[redacted]

[51] Om bortfall av medlemskap som følge av avsluttet arbeid, se avsnitt 4.12 nedenfor.

[redacted]

Kapittel 9 Mulige endringer og tilpasninger av reglene for sykepenger

9.1 Innledning

Formålet med sykepenger er å gi kompensasjon for bortfall av arbeidsinntekt for yrkesaktive medlemmer som er arbeidsuføre på grunn av sykdom eller skade.

For å få rett til sykepenger må vedkommende ha vært i arbeid i minst fire uker umiddelbart før arbeidsuførheten. En EØS-borger som er bosatt i et annet EØS-land og som er yrkesaktiv i Norge, har rett til sykepenger fastsatt etter de norske reglene. Tid med yrkesaktivitet i annet EØS-land skal medregnes for å fylle vilkåret, jf. forordningen artikkel 6. En dansk statsborger som arbeider i Norge (uten å ha flyttet hit), vil således ha rett til sykepenger fra folketrygden utbetalt i Danmark. Satt på spissen er det nok med en arbeidsdag i det norske arbeidsforholdet før sykmelding, for å få rett til å få utbetalt sykepenger fra Norge under opphold i et annet EØS-land. Saker der Arbeids- og velferdsetaten har grunn til å tro at det kan foreligger fiktive arbeidsforhold, blir grundig kontrollert.

Inntektsgrunnlaget må minst utgjøre 50 pst. av grunnbeløpet. Grunnlaget tilsvarer den aktuelle ukeinntekten på sykmeldingspunktet omregnet til helårsinntekt. Inntekt fra annet EØS-land kan ikke medregnes for å fylle dette kravet. Sykepenger til arbeidstakere gis med 100 pst. av inntektsgrunnlaget, begrenset opp til seks ganger grunnbeløpet (G), det vil si 530 220 kroner per 1. mai 2014.

Det skal ytes graderte sykepenger hvis vedkommende har en restarbeidsevne. Sykmeldingen/legeerklæringen skal ta utgangspunkt i en funksjonsvurdering. Den sykemeldte plikter også å medvirke ved utarbeiding og gjennomføring av oppfølgingsplaner og delta i dialogmøter. Dette gjelder også for personer bosatt utenfor Norge. Arbeids- og velferdsetaten skal så tidlig som mulig vurdere om arbeidsrettede tiltak skal prøves dersom bedriftsinterne tiltak ikke fører frem eller vedkommende ikke har et arbeidsforhold. Senest når arbeidsuførheten har vart i 26 uker, skal etaten avholde et dialogmøte.

Institusjonen i bostedslandet skal sørge for at medlemmet straks blir undersøkt av lege slik at arbeidsuførheten kan konstateres. Norge kan ikke uten videre akseptere alle sykmeldinger som kommer fra andre EØS-land. Dersom de ikke innholder tilstrekkelige opplysninger til å vurdere graderte sykepenger, må det innhentes en ny legeerklæring. Det er institusjonen i bostedslandet som medisinsk og administrativt skal fungere som kontrollinstans. Selv om institusjonen i bostedslandet har ansvaret for oppfølging, vil Norge kunne foreta den samme oppfølgingen som for personer som oppholder seg i Norge i den utstrekning det er et vilkår for fortsatt rett til sykepenger. Etter gjennomføringsforordningen artikkel 27 vil Arbeids- og velferdsetaten når som helst kunne kreve at den sykmeldte blir undersøke av en lege som etaten selv velger. Innsending av legeerklæring fritar ikke den sykmeldte for dennes plikter etter folketrygdloven, særlig overfor arbeidsgiveren. Arbeidsgiveren og/eller Arbeids- og velferdsetaten kan be arbeidstakeren delta i aktiviteter som skal bidra til å få ham/henne tilbake i arbeid. NAV Internasjonalt har organisert seg med en egen oppfølgingsseksjon, der ambisjonsnivået er at brukere i utlandet skal følges opp på samme måte som alle andre.

Det er svært vanskelig å få pålitelige tall for utbetaling av sykepenger i EØS-land. Grunnen er blant annet at arbeidsgiver i mange tilfeller forskutterer sykepenger, og deretter krever refusjon fra trygden. Ettersom refusjonen i en del tilfeller kommer flere måneder på etterskudd, vil ikke statistikken fange opp hvorvidt den sykmeldte er/var bosatt i Norge i den aktuelle perioden.

9.2 Vurdering av de horisontale tiltakene

Arbeidsgruppen vurderer her om det er mulig/hensiktsmessig å tilpasse sykepengeregelverket til noen av de horisontale tiltakene som er nevnt i kapittel 4.

Arbeidsgruppen antar at det er lite realistisk å nå frem med et *krav om faktisk opphold i Norge*. Etter dagens regler har Arbeids- og velferdsetaten hjemmel til å kreve at den sykmeldte skal delta i aktiviteter som skal bidra til å få ham/henne tilbake i arbeid. Den sykmeldte plikter uansett å bidra til at hensiktsmessige tiltak for å tilrettelegge arbeidet og utprøving av funksjonsevnen blir utredet og iverksatt, må ta imot tilbud om behandling med videre og plikter å gjennomføre oppfølgingsplaner og delta i dialogmøter. Det vil derfor trolig være vanskelig å finne tungtveiende allmenne hensyn som begrunnelse for et slikt generelt krav om opphold i hele sykmeldingsperioden, avsnitt 4.4. Imidlertid foreslår arbeidsgruppen nedenfor at aktivitetspliktene skal kreves gjennomført i Norge der dette er mulig. Etter arbeidsgruppens vurdering vil det, gitt muligheten som i dag finnes for å pålegge den sykmeldte aktivitetskrav, være svært vanskelig å argumentere for at det er tvingende allmenne hensyn for å stille *krav om bosted lokalt i Norge* for rett til sykepenger. Å gjøre sykepenger om til en *kommunal ordning* vil ikke i seg selv være tilstrekkelig for å hindre eksport. Dersom det blir opp til hver enkelt kommune å ha en sykepengeordning, er det stor sannsynlighet for at den kommunale sykelønnsordningen må eksporteres også til EØS-borgerne som jobber i kommunen, men ikke bor der. De kommunene som eventuelt velger å ikke ha en sykelønnsordning, vil naturlig nok heller ikke måtte eksportere en slik ytelse. Etter arbeidsgruppens vurdering er det overveiende sannsynlig at sykepenger må kunne eksporteres til EØS-borgere selv om en oppstiller krav om opphold, krav om bosted lokalt i Norge eller omgjør sykepenger til en kommunal ordning.

[redacted]

[redacted]

Kapittel 10 Mulige endringer og tilpasninger av reglene for omsorgspenger, pleiepenger og opplæringspenger

10.1 Innledning

Omsorgspenger, opplæringspenger og pleiepenger skal gi kompensasjon for bortfall av arbeidsinntekt for yrkesaktive medlemmer i forbindelse med barns sykdom, barns funksjonshemning og pleie av nærstående i livets sluttfase.

Ytelsene beregnes som sykepenger, og bestemmelsene om krav til forutgående opptjening og rett til sykepenger under opphold i Norge eller i utlandet gjelder tilsvarende. Ytelsene kan følgelig eksporteres til et annet EØS-land.

Det siste året (juli 2013–juni 2014) fikk NAV Internasjonalt inn totalt 205 søknader om disse ytelsene. En del av disse gjelder pleiepenger, og en del gjelder utvidet antall dager med omsorgspenger på grunn av barn med kronisk sykdom. Tallene viser ikke hvor stor andel som går til EØS-land, noen gjelder antagelig også frivillige medlemmer i land utenfor EØS. Samlet antall innvilgede ytelser etter folketrygdloven kapittel 9 betalt av folketrygden per 1. kvartal 2014 var 10 628.

10.2 Vurdering av horisontale tiltak

Arbeidsgruppen viser til vurderingen under sykepenger, se kapittel 8. De samme forholdene gjør seg i all hovedsak gjeldende for omsorgspenger, opplæringspenger og pleiepenger. [redacted]

Kapittel 11 Mulige endringer og tilpasninger av reglene for arbeidsavklaringspenger og tilleggsstønader

Arbeidsavklaringspenger skal sikre inntekt mens man får aktiv behandling, deltar på et arbeidsrettet tiltak eller får annen oppfølging med sikte på å skaffe seg eller beholde arbeid. Tilleggsstønader skal kompensere for bestemte utgifter som medlemmet har knyttet til gjennomføringen av et arbeidsrettet tiltak, det vil si utgifter knyttet til undervisningsmateriell, daglige reiser, hjemreiser, flytting, bolig og barnetilsyn.

11.1 Arbeidsavklaringspenger

11.1.1 Innledning

Det er et vilkår for rett til arbeidsavklaringspenger at vedkommende har vært medlem i trygden i minst tre år umiddelbart før han eller hun setter frem krav om ytelsen, eller har vært medlem i minst ett år umiddelbart før kravet settes frem og i denne tiden har vært fysisk og psykisk i stand til å utføre et ordinært inntektsgivende arbeid. Dersom det er nødvendig for å oppfylle kravet til forutgående tid, skal perioder med yrkesaktivitet i annet EØS-land medregnes. Satt på spissen er det nok med en dag i Norge for å få rett til arbeidsavklaringspenger. Det kan gjøres unntak fra kravet om forutgående medlemskap dersom særlige grunner gjør det rimelig (som stor tidligere tilknytning til Norge). I denne vurderingen skal EØS-borgere likestilles med norske borgere. EØS-avtalen gir adgang til å oppholde seg i andre EØS-land, forutsatt at kravene til aktivitet (delta på arbeidsrettede tiltak og/eller få medisinsk behandling) og kontakt med Arbeids- og velferdsetaten er oppfylt.

Det er et vilkår at vedkommende på grunn av sykdom, skade eller lyte har fått arbeidsevnen nedsatt med minst halvparten. Arbeidsavklaringspenger tilsvarer 66 pst. av grunnlaget, og reduseres forholdsmessig dersom vedkommende bare har tapt en del av sin restarbeidsevne. Grunnlaget tilsvarer pensjonsgivende inntekt i kalenderåret før arbeidsevnen ble nedsatt med minst halvparten eller gjennomsnittet av den pensjonsgivende inntekten i de tre siste kalenderårene før samme tidspunkt. Selv om det ikke foreligger arbeidsinntekt i Norge gjennom alle de tre siste årene i forkant, skal den norske arbeidsinntekten benyttes ved fastsettelse av beregningsgrunnlaget. For arbeidsperioder i andre EØS-land (i den aktuelle perioden) skal det fastsettes en beregnet inntekt. Dette gjøres ved at man finner hva inntektsnivået var i Norge for det enkelte kalenderår og "godskriver" det også for arbeidsperioden i utlandet.[107] Det er et vilkår for rett til ytelsen at vedkommende får aktiv behandling, deltar på arbeidsrettede tiltak eller etter å ha prøvd behandling/tiltak fortsatt anses å ha en viss mulighet for å komme i arbeid. Ved fravær fra den aktiviteten som er fastsatt i aktivitetsplanen, faller arbeidsavklaringspengene bort inntil vilkårene for å motta ytelsen igjen er oppfylt. Arbeidsavklaringspenger kan gis så lenge det er påkrevd for å kunne gjennomføre den fastsatte aktiviteten med sikte på å komme i arbeid, men likevel ikke lenger enn fire år. Perioden kan i særlige tilfeller forlenges.

[107] Dersom vedkommende i et kalenderår jobbet i Norge i 5 måneder og i Sverige i 7 måneder, fastsettes månedlig inntekt ved å dividere pensjonsgivende inntekt i Norge med 5 og godskrive denne for 7 måneder. Var den pensjonsgivende inntekten 150 000 kroner (månedlig inntekt 30 000 kr), godskrives ytterligere 210 000 kroner for tiden i Sverige (7x30 000 kroner), og grunnlaget for dette kalenderåret blir 360 000 kroner.

11.1.2 Vurdering av horisontale tiltak

Arbeidsgruppen vurderer her om det er mulig/hensiktsmessig å tilpasse regelverket for arbeidsavklaringspenger til noen av de horisontale tiltakene som er nevnt kapittel 4.

Arbeidsgruppen vurderer i avsnittene 4.2 og 4.4 handlingsrommet når det gjelder muligheten for å oppstille et krav om blant annet bosted lokalt i Norge eller et krav om faktisk opphold i Norge. I likhet med vurderingen for sykepenger mener arbeidsgruppen at det er lite realistisk å nå frem med et *krav om bosted lokalt i Norge eller faktisk opphold* i hele stønadsperioden i Norge så lenge mottakeren uansett plikter å bidra aktivt i prosessen med å komme i arbeid, medvirke til utarbeidelse av aktivitetsplanen og motta behandling og/eller delta på et arbeidsrettet tiltak i tråd med planen. Dersom det ikke er hensiktsmessig at vedkommende mottar behandlingen eller deltar på arbeidsrettet tiltak i annet EØS-land, vil vilkårene for ytelsen ikke (lenger) være oppfylt. Imidlertid foreslår arbeidsgruppen nedenfor at aktivitetspliktene skal kreves gjennomført i Norge der dette er mulig.

[redacted]

[redacted]

[redacted]

[redacted]

[redacted]

[redacted]

Oppsummering: [redacted] *Arbeidsgruppen foreslår ikke å utvide aktivitetsplikten gjennom lov- eller forskriftsendringer, men foreslår å praktisere denne strengere, herunder kreve opphold i Norge under gjennomføring av aktiviteter, og sikre at personer som ikke er bosatt i Norge følges opp minst like tett som dem som bor i Norge.*

11.2 Tilleggsstønader

11.2.1 Innledning

Den som gjennomfører et arbeidsrettet tiltak, får tilleggsstønad etter fast sats til dekning av skolemateriell (372 kroner per måned for videregående skole/743 kroner per måned for høyere utdanning), reiseutgifter (billigste måte eller 2,35 kroner per kilometer), barnetilsyn (104 kroner per stønadsdag) og stønad til bolig på tiltaksstedet (185 kroner per stønadsdag). Stønad til flytting tilsvarer de faktiske utgiftene. Tilleggsstønader kan utbetales til den som mottar arbeidsavklaringspenger i annet EØS-land.

11.2.2 Vurdering av horisontale tiltak

Arbeidsgruppen legger til grunn at tilleggsstønader – som skal dekke de utgiftene en mottaker av arbeidsavklaringspenger har som følge av at han eller hun deltar på arbeidsrettede tiltak – i all hovedsak må vurderes i forhold til eksportbegrensende tiltak på samme måte som arbeidsavklaringspengene. Dette gjelder *krav om bosted* i Norge, *krav om bosted i lokalt i Norge,* eventuelt omgjøring til en *kommunal ordning* og *krav om faktisk opphold i Norge.*

[redacted]

[redacted]

4.5 Arbeidsavklaringspenger[17]

Arbeidsavklaringspenger skal sikre inntekt mens man får aktiv behandling, deltar på et arbeidsrettet tiltak eller får annen oppfølging med sikte på å skaffe seg eller beholde arbeid. Tilleggstønader skal kompensere for bestemte utgifter som medlemmet har knyttet til gjennomføringen av et arbeidsrettet tiltak, det vil si utgifter knyttet til undervisningsmateriell, daglige reiser, hjemreiser, flytting, bolig og barnetilsyn.

Det er et vilkår at vedkommende enten har vært medlem i trygden i minst tre år umiddelbart før han eller hun setter fram krav om ytelsen eller har vært medlem i minst ett år umiddelbart før kravet settes fram og i denne tiden har vært fysisk og psykisk i stand til å utføre et ordinært inntektsgivende arbeid. Tid med yrkesaktivitet i annet EØS-land kan medregnes, se vedlegg 2 avsnitt 2.2. Det kan gjøres unntak fra kravet om forutgående medlemskap dersom særlige grunner gjør det rimelig. Unntak kan blant annet gjøres dersom stønadstilfellet oppsto mens vedkommende var medlem eller vedkommende tidligere har hatt langvarig tilknytning til folketrygden. Det kan også gjøres unntak dersom vedkommende selv ikke har valgt å avslutte medlemskapet gjennom innmelding i annen trygdeordning eller privat forsikring eller dersom perioden(e) uten medlemskap har vært av kort varighet.

Det er et vilkår at vedkommende på grunn av sykdom, skade eller lyte har fått arbeidsevnen nedsatt med minst halvparten. Arbeidsavklaringspenger tilsvarer 66 pst. av grunnlaget. Grunnlaget tilsvarer pensjonsgivende inntekt i kalenderåret før arbeidsevnen ble nedsatt med minst halvparten eller gjennomsnittet av den pensjonsgivende inntekten i de tre siste kalenderårene før samme tidspunkt. Pensjonsgivende inntekt over seks ganger grunnbeløpet regnes ikke med. Minste årlig ytelse er to ganger grunnbeløpet. For personer som på grunn av alvorlig sykdom har fått redusert arbeidsevnen før 26 år, er minsteytelsen 2,44 ganger grunnbeløpet. Det gis barnetillegg til personer som forsørger barn.

Dersom vedkommende har tapt en del av sin arbeidsevne, reduseres arbeidsavklaringspengene medregnet barnetillegg slik at ytelsen svarer til den del av arbeidsevnen som er tapt. Beregningen av den reduserte ytelsen skal ta utgangspunkt i forholdet mellom en arbeidstid på 37,5 timer per uke og det antall timer vedkommende har vært eller kunne ha vært i inntektsgivende arbeid.

[17] Regelverket følger av kapittel 11 i lov 28. februar 1997 nr. 19 om folketrygd (folketrygdloven).

Arbeidsavklaringspenger kan gis så lenge det er påkrevd for å kunne gjennomføre den fastsatte aktiviteten med sikte på å komme i arbeid, men likevel ikke lenger enn fire år. Perioden kan i særlige tilfeller forlenges.

Det er et vilkår for ytelsene at vedkommende oppholder seg i Norge.

Det gis likevel arbeidsavklaringspenger og eventuelle tilleggstønader til bruker som i henhold til sin aktivitetsplan får medisinsk behandling eller deltar på et arbeidsrettet tiltak i utlandet. For å få kunne motta den medisinske behandlingen i utlandet, er det en forutsetning at det foreligger medisinske uttalelser fra behandler som begrunner behovet for en slik behandling, herunder en behandlings- og oppfølgingsplan. Videre må det forutsettes at behandlingen er vitenskapelig basert og alminnelig anerkjent i medisinsk praksis her i Norge. For å kunne delta på et arbeidsrettet tiltak i utlandet, er det et vilkår at det arbeidsrettede tiltaket i utlandet er godkjent etter forskrift om arbeidsrettede tiltak med videre. Den medisinske behandlingen og/eller det arbeidsrettede tiltaket i utlandet må videre anses nødvendig og hensiktsmessig.

Det kan unntaksvis også gis ytelser i begrensede perioder under opphold i utlandet, eksempelvis ved midlertidige pauser mellom tiltak eller i ventetid på behandling/tiltak. Dette forutsetter imidlertid at det kan godtgjøres at utenlandsoppholdet er forenlig med gjennomføringen av den fastsatte aktiviteten, og ikke hindrer Arbeids- og velferdsetatens oppfølging og kontroll. Det sentrale elementet i denne sammenhengen er at utarbeidingen eller gjennomføringen av aktivitetsplanen ikke må påvirkes negativt av utenlandsoppholdet.

EØS-avtalen gir adgang til å oppholde seg i andre EØS-land forutsatt at kravene til aktivitet og kontakt med etaten er oppfylt, se vedlegg 2.

4.6 Ytelser ved svangerskap, fødsel og adopsjon[18]

[redacted]

[redacted]

[redacted]

[redacted]

[redacted]

[redacted]

---

[18] Regelverket følger av kapittel 14 i lov 28. februar 1997 nr. 19 om folketrygd (folketrygdloven).

EØS-reglene

1 Innledning

Avtale om Det europeiske økonomiske samarbeidsområde (EØS) ble underskrevet 2. mai 1992 og trådte i kraft 1. januar 1994. Hoveddelen i EØS-avtalen er gjennomført i norsk lovgivning ved lov 27. november 1992 nr. 109 (EØS-loven). Forordninger og direktiv, den såkalte sekundærlovgivningen, er oppført i vedleggene til EØS-avtalen og inneholder nærmere bestemmelser om gjennomføring av hoveddelen (trygdeområdet i vedlegg VI).

Per i dag gjelder EØS-avtalen for EØS-EFTA-landene Norge, Island og Liechtenstein og alle EU-landene: Belgia, Bulgaria, Danmark, Estland, Finland, Frankrike, Hellas, Irland, Italia, Kroatia, Kypros[1], Latvia, Litauen, Luxembourg, Malta, Nederland, Polen, Portugal, Romania, Slovakia, Slovenia, Spania, Storbritannia og Nord-Irland, Sverige, Den tsjekkiske republikk, Tyskland, Ungarn og Østerrike.

Formålet med EØS-avtalen er å opprette et dynamisk og ensartet europeisk økonomisk samarbeidsområde for å fremme en vedvarende og balansert styrking av handel og økonomiske forbindelser mellom avtalepartene. Dette samarbeidet skal baseres på like konkurransevilkår og overholdelse av de samme regler, jf. artikkel 1 nr. 1 i EØS-avtalen (EØS) og fortalen femte avsnitt.

For å nå disse målene skal samarbeidet omfatte blant annet fritt varebytte, fri bevegelighet for tjenester, kapital og personer, jf. artikkel 1 nr. 2 EØS. Disse omtales gjerne som «de fire friheter». For reguleringen av trygdeytelser og utdanningsstøtte er det særlig den frie bevegelighet av personer som står sentralt.

Et av grunnprinsippene i EØS-avtalen er det såkalte ikke-diskrimineringsprinsippet. Det alminnelige diskrimineringsforbudet er nedfelt i artikkel 4 EØS, se nærmere omtale i rapporten punkt 3.2.1.

EØS-avtalen inneholder ingen bestemmelser som direkte søker å harmonisere trygdesystemene i de ulike nasjonalstatene. EØS-avtalen, og tilhørende sekundærlovgivning, forordninger og direktiv, inneholder likevel viktige bestemmelser som legger betydelige rammer for trygdelovgivningen, ikke minst med tanke på «eksport» av trygdeytelser slik dette er definert i vedlegg 1.

I avsnitt 2 gis det en oversikt over *sekundærretten,* det vil si de relevante EØS-forordningene som regulerer trygdeytelser. For trygdeytelser er det forordning (EF) nr. 883/2004 om koordinering av trygdeordninger (forordningen) som er den klart mest sentrale. I avsnitt 2.2 vil vi hovedsakelig presentere de generelle prinsippene i og overordnede rammene for forordningen. Videre presenteres anvendelsesområdet for forordningen i avsnitt 2.3, både det materielle og det personelle. Til slutt omtales lovvalgsreglene, det vil si bestemmelser som fastsetter hvilken lovgivning en person skal være underlagt i grensekryssende situasjoner, i avsnitt 2.4.

[11] EØS-avtalens utvidelse til Kroatia ble undertegnet 11.april 2014,og utvidelsesavtalen anvendes midlertidig fra 12. april 2014.

I avsnitt 3 gis det en fremstilling av den nærmere *reguleringen av de enkelte* trygdeytelsene i sekundærlovgivningen. For å gi et helhetlig bilde omtales også kort pensjoner og helsetjenester her, selv om disse ytelsene ikke er omfattet av mandatet. Beskrivelsen her må ses i sammenheng med beskrivelsen av de enkelte ytelsene i vedlegg 1.

I avsnitt 4 vil vi presentere den EØS-rettslige reguleringen av *utdanningsstøtte*.

2 Sekundærretten: Relevante forordninger

2.1 Trygdeforordningene – kort historikk og gjennomføring i norsk rett

Trygdebestemmelsene i EU – kort historikk

Traktat om opprettelse av Det europeiske økonomiske fellesskap (EØF)[2] garanterte fri bevegelighet for arbeidstakere og fastslo at dette innebar avskaffelse av enhver nasjonalitetsbegrunnet forskjellsbehandling av medlemsstatenes arbeidstakere når det gjaldt sysselsetting, lønn og andre arbeidsvilkår, jf. artikkel 48. Artikkel 28 EØS er identisk med artikkel 48 EØF.

For å sikre at ulikheter mellom trygdeordningene i de enkelte medlemsland ikke skulle hindre den frie bevegeligheten for arbeidstakere, fikk Rådet fullmakt til å vedta nødvendige tiltak på trygdeområdet, jf. artikkel 51 EØF. Tiltakene omfattet særskilt prinsippene om sammenlegging og eksportabilitet, se nærmere under avsnitt 2.2. Artikkel 29 EØS tilsvarer artikkel 51 EØF.

De første forordningene om trygd for vandrende arbeidstakere, nr. 3 og nr. 4[3], gjaldt fra 1. januar 1959. Bestemmelsene i disse forordningene ble i alle hovedtrekk videreført i rådsforordning (EØF) nr. 1408/71[4] og gjennomføringsforordning (EØF) nr. 574/72, som begge fikk anvendelse fra 1. oktober 1972. De to sistnevnte forordningene ble erstattet av forordning (EF) nr. 883/2004 om koordinering av trygdeordninger (forordningen) og dens gjennomføringsforordning (EF) nr. 987/2009 (gjennomføringsforordningen) som fikk anvendelse i EU fra 1. mai 2010. Selv om personkretsen i forordning 883/2004 er utvidet til å gjelde alle personer som er / har vært omfattet av en trygdeordning, er de grunnleggende materielle bestemmelsene og grunnprinsippene fortsatt i behold.

Trygdebestemmelsene i EØS – gjennomføring i norsk rett

Forordningene 883/2004 og 987/2009 ble innlemmet i vedlegg VI til EØS-avtalen[5] og fikk anvendelse i EØS fra 1. juni 2012. Forordningene er gjort til del av norsk rett ved forskrift 22. juni 2012 nr. 585 om inkorporasjon av trygdeforordningene i EØS-avtalen[6].

2. 2 Grunnleggende prinsipper, herunder koordineringsprinsippene

Kompetansen til å fastsette bestemmelser på trygdeområdet er ikke overført til EU. Trygdeforordningene er som nevnt vedtatt i medhold av artikkel 48 i traktaten om Den europeiske unions virkemåte (TFEU) (som tilsvarer artikkel 29 EØS). Bestemmelsen åpner

[2] Denne traktaten og traktat om Det europeiske atomenergifellesskap utgjorde Roma-traktatene som trådte i kraft 1. januar 1958.
[3] Forordningene nr. 3 og nr. 4 ble vedtatt av Rådet henholdsvis 25. september og 3. desember 1958.
[4] Om anvendelse av trygdeordninger på arbeidstakere, selvstendig næringsdrivende og deres familiemedlemmer som flytter innenfor Fellesskapet.
[5] EØS-komiteens beslutning nr. 76/2011 av 1. juli 2011.
[6] Med hjemmel blant annet i folketrygdloven § 1-3.

ikke for noen *harmonisering* av de enkelte nasjonalstaters trygdelovgivning, kun en *koordinering* mellom trygdesystemene.

Dette innebærer at EØS-landene i prinsippet fortsatt står fritt til å bestemme de materielle vilkårene i det nasjonale trygdesystemet, herunder hvem som skal være medlem i trygdeordningene, hvilke ytelser som skal gis og på hvilke vilkår, hvor store trygdeavgifter som må betales, hvordan ytelsene skal beregnes og for hvor lenge de skal gis. Dette viser seg ved at det har vært, og fortsatt eksisterer, store forskjeller i EØS-statenes trygdelovgivning. Selv om EØS-statene har myndighet til å gi regler på trygdeområdet, må de imidlertid respektere de prinsippene som er fastsatt i forordningen og ligger til grunn for trygdekoordineringen, og rette seg etter EØS-retten når de utøver denne myndigheten[7].

Formålet med å vedta en koordinerende trygdeforordning var blant annet å etablere en ordning som gjorde det mulig å sikre, for vandrende arbeidstakere og deres familiemedlemmer, at alle tidsrom som de enkelte nasjonale lovgivninger tillegger betydning for å oppnå og beholde retten til ytelser og for beregningen av dem, blir lagt sammen, og at ytelser som tilkommer personer bosatt på medlemsstatenes territorier, blir utbetalt, jf. artikkel 48 TFEU/artikkel 29 EØS. Dette omtales undertiden som henholdsvis sammenleggingsprinsippet og eksportabilitetsprinsippet, omtalt nærmere nedenfor. Trygdekoordineringen innebærer altså blant annet at en person som har rett til trygdeytelser i en EØS-stat, ikke skal tape sin rett ved å flytte til en annen EØS-stat.

Uttrykkene ”kompetent stat”, ”kompetent myndighet” og ”kompetent institusjon” benyttes i forordningsbestemmelsene. Disse uttrykkene er definert i forordningen artikkel 1 bokstavene s), m) og q). ”Kompetent myndighet” skal bety ministeren/ministrene i det enkelte land som er ansvarlig for trygdeordningene i hele eller deler av vedkommende medlemsland. ”Kompetent institusjon” skal bety enten institusjonen der den berørte personen er forsikret/trygdet på søknadstidspunktet for en ytelse eller institusjonen hvorfra den berørte personen har rett til eller ville hatt rett til ytelser hvis han/hun eller hans/hennes familiemedlem eller familiemedlemmer var bosatt i landet der institusjonen er beliggende. ”Kompetent stat” skal bety det medlemslandet der den kompetente institusjonen er lokalisert. ”Trygdetilknytningslandet” er ikke brukt i forordningen, men har vært brukt i omtale av forordningsbestemmelsene, både i tilfeller der vedkommende person selv er medlem i trygdeordningen i vedkommende land og der vedkommende har rett til naturalytelser bekostet av vedkommende land fordi vedkommende er familiemedlem til en person som er medlem i dette landets trygdeordning.

De generelle prinsippene i forordningen er grunnleggende for forståelsen av trygdekoordineringen i EØS, og de vil derfor bli omtalt nærmere i det følgende.

Koordineringsprinsippene
Trygdekoordineringen i forordningene bygger på fem grunnprinsipper, og det mest grunnleggende og viktigste prinsippet, ikke bare i forordningen, men også i EØS-avtalen/traktaten, jf. artikkel 4 EØS og 18 TFEU, er likebehandling av nasjonaliteter. Det er uttrykt spesifikt i forordningen artikkel 4, slik at de personene som er omfattet av forordningen, skal nyte godt av de samme ytelser og være underlagt de samme forpliktelser i henhold til lovgivningen i et EØS-land, som dette landets egne statsborgere, se nærmere omtale av likebehandlingsprinsippet rapporten kapittel 3. Ytelser som er omfattet av

[7] Dom i sak C-2/89 *Kits van Heijningen* [1990] ECR I-1755, premiss 20.

forordningen, kan ikke avslås hvis det foreligger brudd på likebehandlingsprinsippet i artikkel 4.

For det andre, gjelder prinsippet om at en person bare skal være omfattet av ett lands lovgivning, jf. forordningen artikkel 11 nr. 1. Dette skal hindre at en person blir medlem av to lands trygdeordninger samtidig, eller at vedkommende ikke blir medlem i noen trygdeordning. For eksempel kan land A ha en ordning som gir medlemskap kun ved bosetting, mens land B har en ordning som gir medlemskap kun ved arbeid. Hvis en person bor i land A og arbeider i land B, vil vedkommende bli medlem i begge lands trygdeordninger med plikt til å betale trygdeavgift i to land. Hvis situasjonen er motsatt, vil vedkommende stå helt uten trygdedekning. Lovvalgsreglene, omtalt nedenfor, bestemmer hvilket lands lovgivning som skal gjelde for en person som har bosteds- og arbeidstilknytning til mer enn en EØS-stat.

Det tredje prinsippet gjelder sammenlegging. I alle land er retten til visse ytelser betinget av at den begunstigede har fullført en opptjeningsperiode. Det kan også være at slike perioder er bestemmende for beregningen av ytelser. Arbeidstakere som gjennom yrkeslivet har arbeidet i flere land, kan risikere ikke å oppfylle opptjeningsperioden i noe land for å få rett til for eksempel alderspensjon.

Forordningen artikkel 6 skal oppveie for slike hindringer og fastsetter at utenlandske perioder skal legges sammen med innenlandske perioder i angitte situasjoner i den utstrekning det er nødvendig, såfremt forordningen ikke bestemmer noe annet. Dette gjelder trygdeperioder, arbeidsperioder, perioder med selvstendig næringsvirksomhet eller bostedsperioder for å oppnå eller beholde rett til en ytelse. Dette gjelder også der nevnte perioder tillegges vekt for å bestemme lengden av en ytelsesperiode, for å avgjøre om en viss dekning er omfattet av lovgivningen eller for å oppnå adgang til eller unntak fra obligatorisk, valgfri fortsettelse av eller frivillig trygdedekning.

For å få rett til sykepenger etter folketrygdloven må en arbeidstaker ha vært i arbeid i minst fire uker umiddelbart før han/hun ble arbeidsufør[8]. En polsk arbeidstaker som for eksempel har arbeidet i Norge i en uke, vil ha rett til sykepenger fra første sykedag dersom vedkommende kan dokumentere at han/hun har vært i arbeid i Polen i tre uker før vedkommende startet å arbeide i Norge. Det er en forutsetning at vedkommende har vært medlem i en trygdeordning i Polen med rett til sykepenger der, og dette dokumenteres av polske trygdemyndigheter. For å få rett til uførepensjon eller uføretrygd fra folketrygden må en person ha vært medlem i folketrygden de siste tre årene frem til uføretidspunktet[9]. En svensk arbeidstaker som har vært medlem i den svenske trygdeordningen, vil kunne bruke svensk trygdetid for å oppfylle treårskravet i folketrygden. For pensjoner er det imidlertid et vilkår om at en person må ha vært medlem i Norge i minst ett år for å kunne få rett til å legge sammen trygdetid og arbeidet minst 1 dag i et EØS-land. Det betyr at en svensk arbeidstaker som har arbeidet ett år i Norge før han ble ufør, må kunne dokumentere at han har vært medlem i trygdeordningen i Sverige i to år før det tidspunkt han startet å arbeide her, for å kunne få rett til uførepensjon/uføretrygd. Eventuelle forlengelser av kvalifiseringsperiode for medlemskap eller opptjeningsperioder for rett til ytelser vil derfor ikke i nevneverdig grad begrense gruppen utenlandske EØS-borgere som kan bli medlemmer i folketrygden eller få rett til ytelser fra folketrygden.

[8] Folketrygdloven § 8-2.
[9] Folketrygdloven § 12-2.

Det fjerde prinsippet gjelder eksportabilitet. I flere land er det slik at lovgivningen setter bosted som vilkår for å få utbetalt opptjente ytelser, som for eksempel pensjon. Dersom en person som har opptjent rett til pensjon i et EØS-land, ikke skulle få pensjonen utbetalt fordi vedkommende har flyttet tilbake til sitt opprinnelige hjemland, vil dette være til stor ulempe for arbeidstakere og selvstendig næringsdrivende som har benyttet seg av friheten til å ta arbeid i et annet EØS-land. Et slikt bostedskrav utgjør en klar hindring for den frie bevegeligheten, og det strider mot bestemmelsen i artikkel 29 bokstav b EØS (artikkel 42 bokstav b) TFEU).

Forordningen artikkel 7 bestemmer derfor at kontantytelser som ellers kan utbetales i henhold til lovgivningen i et EØS-land eller forordningen, ikke skal være gjenstand for reduksjon, tillegg, suspensjon, tilbaketrekking eller konfiskering med den begrunnelse at den begunstigede eller hans/hennes familiemedlemmer bor i et annet EØS-land enn det der utbetalingsinstitusjonen befinner seg. Dette gjelder så fremt ikke forordningen selv bestemmer noe annet, jf. omtalen av arbeidsløshet nedenfor. Hovedbestemmelsen for eksport av ytelser er altså nå artikkel 7, og ikke i de enkelte ytelseskapitlene. Utbetaling av kontantytelser ved sykdom til en annen EØS-stat, var tidligere regulert i ytelseskapittelet.

Det går frem av rettspraksis og preambel 16 til forordningen at selv om man i prinsippet ikke kan rettferdiggjøre at trygdeytelser gjøres betinget av bosted, kan den likevel være at bosted tillegges vekt i spesielle saker, særlig der det dreier seg om spesielle ytelser som er forbundet med den økonomiske og sosiale kontekst til den berørte person[10].

Et femte prinsipp er pro rata temporis prinsippet eller delpensjonsprinsippet som innebærer at pensjonen utmåles i forhold til hvor lang opptjening vedkommende har i det enkelte land. Det betyr at en polsk arbeidstaker som for eksempel har to års pensjonsopptjening i Norge, og ett års pensjonsopptjening i Polen, vil få rett til alderspensjon etter folketrygden kapittel 19 fra Norge etter sammenleggingsprinsippet, men pensjonen vil utgjøre kun 2/40 av full pensjon etter delpensjonsprinsippet. Se nærmere under pensjoner nedenfor.

I tillegg til de ovennevnte grunnprinsippene, har domstolen[11] i flere saker i forlengelsen av likebehandlingsprinsippet, utviklet prinsippet om likestilling av ytelser, inntekt og fakta. Dette prinsippet er nå fastsatt i forordningen artikkel 5, men den videre utvikling skal skje under iakttakelse av kjernen og ånden i dommene. Prinsippet om å behandle visse fakta og hendelser som har funnet sted i et annet EØS-land, som om det hadde funnet sted i det EØS-land hvis lovgivning kommer til anvendelse, må ikke komme i konflikt med sammenleggingsprinsippet, som nevnt ovenfor. Det skal heller ikke medføre at et annet EØS-land blir kompetent eller at dets lovgivning kommer til anvendelse. I lys av proporsjonalitetsprinsippet må det sikres at prinsippet om likestilling av fakta og hendelser ikke fører til objektivt uberettigede/ubegrunnede resultater eller overlapping av samme type ytelser for samme periode[12].

[10] Eksempelvis fant EFTA-domstolen i sak E-3/05 at Finnmarkstillegget tilhørte denne kategorien.
[11] The Court of Justice of the European Union – EU-domstolen. Før ikrafttredelse av Lisboatraktaten 1. desember 2009, the Court of Justice of the European Communities – EF-domstolen.
[12] Preambel 9 til12 til forordning 883/2004.

2.3 Anvendelsesområdet for trygdeforordningene

2.3.1 Det materielle anvendelsesområdet

For å fastlegge forordningenes materielle anvendelsesområde, og rekkevidden av eksportabilitetsprinsippet, er det hensiktsmessig å skille mellom ulike kategorier av ytelser.

Et første skille går mellom ytelser som anses som henholdsvis trygdeytelser, spesielle ikke-avgiftspliktige kontantytelser og sosialhjelp. Skillet mellom de ytelser som ikke er omfattet av anvendelsesområdet for forordningen og ytelser som er omfattet, er imidlertid basert på de enkelte elementer i vedkommende ytelse, dens formål og på hvilke vilkår ytelsen gis, og ikke om en ytelse benevnes som en trygdeytelse i nasjonal lovgivning[13].

Med trygdeytelser i forordningens forstand menes ytelser som gis den berettigede etter lovbestemte kriterier uten noen individuell skjønnsmessig vurdering av personlige behov, forutsatt at den gjelder en av de risikoer som uttrykkelig er nevnt i artikkel 3 om materielt virkeområde[14]. Det omfatter sykdom, fødsel/moderskap og tilsvarende farskap, uførhet, alder, etterlatte, yrkesskade og yrkessykdommer, dødsfall/begravelse, arbeidsløshet, førtidspensjonering og familie. Betydningen av at en ytelse anses som trygdeytelse, er at bestemmelsene i forordningene gjelder på all lovgivning[15] vedrørende vedkommende ytelse.

Sosialhjelp er ikke definert i forordningen, og i rettspraksis er sosialhjelp ofte negativt avgrenset[16]. I rettspraksis er noen karakteristiske elementer nevnt. Med sosialhjelp menes en ytelse som garanterer et minimum eksistensgrunnlag for mottakeren, og der det gjøres en vurdering av individuelle behov og omstendigheter før ytelsen kan bli gitt. Betydningen av at en ytelse anses som sosialstøtte er at forordningens bestemmelser ikke kommer til anvendelse, jf. forordningen artikkel 3 nr. 5 bokstav a.

Som en mellomkategori til sosialstøtte og trygdeytelser finner vi såkalte særlige ikke-avgiftspliktige kontantytelser hvorav det er to typer. Den ene er slike ytelser som skal sikre et livsoppholdsminimum/minimumsytelser for personer med liten eller ingen opptjening i de ordinære trygdeordningene mot de risikoer som er nevnt i artikkel 3 nr. 1, tatt i betraktning den økonomiske og sosiale situasjonen i vedkommende EØS-land. Den andre er slike kontantytelser som utelukkende skal gi særlig beskyttelse for funksjonshemmede og som er nært knyttet til den berørte persons sosiale miljø i vedkommende EØS-land.

Det er et absolutt krav at ytelsene ikke skal være avgiftsbaserte, det vil si at de må finansieres av rene skattemidler uten noen form for øremerking. Betydningen av at en ytelse anses som en særlig ikke-avgiftspliktig kontantytelse, er at ytelsen er unntatt fra eksport, under forutsetning av at de er oppført i vedlegg X til forordning 883/2004, jf. artikkel 70 i forordningen. Norge har to oppføringer der, garantert tilleggspensjon til personer som er født ufør eller blir ufør før fylte 26 år og supplerende stønad til personer med kort botid i Norge.

Det er viktig å understreke at selv om ytelser er oppført i vedlegg X, er det ingen garanti mot at EU-/EFTA-domstolen kan vurdere ytelsene annerledes. Tidligere var det langt flere ytelser som var oppført i det tilsvarende vedlegg IIa til forordning 1408/71. Etter rettsavgjørelser[17]

---

[13] Dom i sak 249/83 *Hoeckx* premiss 11.
[14] Dom i sak C-111/91 *Kommisjonen v Luxembourg* premiss 29.
[15] Lovgivning er definert i forordningen artikkel 1 bokstav l og gjelder som hovedregel ikke avtalefestede ordninger.
[16] Dom i Hoeckx-saken Premiss 15, dom i sak 379-381/85 og 93/86 *Giletti* premiss 11.
[17] Se for eksempel C-215/99 *Jauch* (østerriksk pleietrygd) og C-43/99 *Leclere* (luxembourgsk fødselsstønad).

der EU-domstolen fant at ytelser som var oppført som særskilte ikke-avgiftspliktige kontantytelser, ikke tilfredsstilte kriteriene som nevnt i forordningen artikkel 70, ble det foretatt en grundig gjennomgang. Dette resulterte i en reduksjon av antall ytelser oppført i vedlegget. Ingen andre av de nåværende trygdeytelsene i Norge antas å kunne bli omfattet av eksportunntaket.

Et annet skille i forordningen er mellom naturalytelser og kontantytelser.

Naturalytelser er definert i tilknytning til bestemmelsene om ytelser ved sykdom, fødsel og likestilte ytelser ved farskap. Med naturalytelser menes ytelser som gis i henhold til lovgivningen i et EØS-land med sikte på å levere, gjøre tilgjengelig, utbetale direkte eller refundere utgifter til helsetjenester og produkter og tjenester forbundet med helsetjenestene, jf. forordningen artikkel 1 bokstav va i). Naturalytelser kan for eksempel gis som en tjeneste, for eksempel helsetjenester, eller som en fysisk gjenstand, for eksempel et hjelpemiddel.

Kontantytelser er ikke definert i forordningen, men kan avgrenses negativt med henhold til definisjonen ovenfor. Kontantytelser er ytelser som etter sin art gis som et pengebeløp, for eksempel sykepenger og foreldrepenger. De kan fastsettes direkte, eventuelt i form av forskjellige satser, eller beregnes på grunnlag av definerte elementer.

Betydningen av å karakterisere en ytelse som kontant- eller naturalytelser vil fremgå direkte av forordningen og gjelder først og fremst korttidsytelser ved sykdom og fødsel. Med unntak for ytelser ved arbeidsløshet, gis som hovedregel kontantytelser av det landet der vedkommende er medlem i trygdeordningen, mens naturalytelser gis av bostedslandet (kostnadene dekkes likevel av det landet vedkommende har sin trygdetilknytning (kompetent stat)).

2.3.2 Det personelle anvendelsesområdet

Forordningen får anvendelse på alle statsborgere i EØS-land, statsløse og flyktninger som er bosatt i et EØS-land, og som er eller har vært omfattet av lovgivningen i et eller flere EØS-land, så vel som deres familiemedlemmer og etterlatte, uavhengig av de to sistnevnte gruppers statsborgerskap. I tillegg omfattes også etterlatte av personer som har vært omfattet av lovgivningen i et eller flere EØS-land, uavhengig av disse personenes statsborgerskap, dersom de etterlatte er EØS-borgere, eller statsløse eller flyktninger som er bosatt i et av EØS-landene, jf. artikkel 2 EØS.

Det må imidlertid være en eller annen form for grensekryssende situasjon for at forordningen skal komme til anvendelse.

2.4 Lovvalgsreglene

2.4.1 Generelt

Lovvalgsbestemmelsene fastsetter hvilken lovgivning en person skal være underlagt i grensekryssende situasjoner. En person skal bare være omfattet av ett lands lovgivning for en og samme periode, jf. forordningen artikkel 11 nr. 1. Se nærmere detaljer under koordineringsprinsippene i avsnitt 2.2. Forordningens lovvalgsregler er svært viktige fordi de i stor grad vil være bestemmende for hvilke personer som blir medlemmer i og får rett til ytelser fra folketrygden.

Uttrykket ”underlagt lovgivningen” som er benyttet i lovvalgsreglene, er ikke ensbetydende med å bli medlem i en trygdeordning i det aktuelle landet. Det kan være at landet ikke har

noen ordninger som omfatter vedkommende person eller at vedkommende faller inn under unntaksbestemmelser i den aktuelle lovgivningen, hvilket kan medføre at vedkommende blir stående helt uten trygdedekning eller uten dekning for noen risikoer.

I og med at EØS-landene må likebehandle egne statsborgere med andre EØS-borgere, samt at bosted som hovedregel heller ikke kan stilles som vilkår for medlemskap når det gjelder yrkesaktive, vil det ofte likevel være slik at vedkommende blir medlem i trygdeordningen i det land hvis lovgivning vedkommende skal være underlagt.

Skal vedkommende være underlagt norsk lovgivning etter lovvalgsreglene, vil dette som hovedregel medføre medlemskap i folketrygden, og Norge blir ansvarlig for å gi ytelser.

Det er lovvalgsbestemmelser for yrkesaktive, både arbeidstakere og selvstendig næringsdrivende, og ikke-yrkesaktive personer. Det er fastsatt særlige bestemmelser for visse grupper/situasjoner, samt når det utøves arbeids-/næringsaktiviteter i flere land. Det er dessuten adgang til å gjøre unntak etter nærmere vilkår.

2.4.2 Yrkesaktive – likestilte aktiviteter

Personer som utfører arbeid eller utøver næringsvirksomhet, som arbeidstaker eller selvstendig næringsdrivende, i et land, skal som hovedregel være underlagt lovgivningen i dette landet, jf. forordningen artikkel 11 nr. 3 bokstav a, det såkalte lex loci laboris-prinsippet. EØS-borgere som arbeider i Norge, men som ikke er bosatt her, vil dermed bli medlem i folketrygden.

Med aktivitet som arbeidstaker eller selvstendig næringsdrivende menes enhver aktivitet eller tilsvarende situasjon som anses som det av trygdelovgivningen i den EØS-stat der aktiviteten eller den tilsvarende situasjonen forekommer, jf. forordningen artikkel 1 bokstav a og b. Etter ftrl § 1-8 er en arbeidstaker definert som enhver som utfører arbeid i en annens tjeneste for lønn eller annen godtgjørelse. Frilansere, jf. ftrl § 1-9, er ikke omhandlet spesielt i forordningen, men de anses som arbeidstakere i forordningens forstand. Selvstendig næringsdrivende etter ftrl § 1-10 er enhver som for egen regning og risiko driver vedvarende virksomhet som er egnet til å gi nettoinntekt.

Lønnet arbeid eller selvstendig næringsvirksomhet som normalt utføres om bord på et skip som fører et flagg tilhørende en EØS-stat, skal regnes som arbeid utført i sistnevnte land, jf. forordningen artikkel 11 nr. 4.

Fly- eller kabinbesetningspersonell som utfører tjenester i tilknytning til transport av flypassasjerer eller gods, skal anses for å utføre slike aktiviteter i det landet hvor "hjemmebasen"[18] befinner seg, jf. forordningen artikkel 11 nr. 5. Hjemmebasen er normalt det sted der operatøren har bestemt at den ansatte skal starte og ende sine flyvninger, og der operatøren normalt ikke er ansvarlig for overnatting.

Forordningen artikkel 11 nr. 3 bokstav c inneholder en spesiell lovvalgsregel for arbeidsløse som under den seneste arbeidsperioden var bosatt i et annet EØS-land enn arbeidslandet. En EØS-borger som, i overensstemmelse med forordningen artikkel 65, mottar ytelser for arbeidsløshet i henhold til lovgivningen i bostedslandet, skal være underlagt sistnevnte lovgivning.

[18] Forordning 883/2004 artikkel 11 nr. 5 henviser til definisjonen av "hjemmebase" i vedlegg III til forordning (EØF) nr. 3922/91, innlemmet i EØS-avtalen, vedlegg XIII om transport, pkt. 66a.

2.4.3 Ikke-yrkesaktive – spesielt om bosted

Alle andre personer som ikke omfattes av de ovennevnte bestemmelsene, skal være underlagt lovgivningen i bostedsstaten, jf. artikkel 11 nr. 3 bokstav e. Dette får ingen virkning på andre bestemmelser i forordningen som sikrer vedkommende ytelser etter lovgivningen i en eller flere andre EØS-stater. Det vil hovedsakelig gjelde personer som ikke er yrkesaktive.

Fastsettelse av bosted kan imidlertid også være avgjørende ved spesielle lovvalgsbestemmelser for yrkesaktive, for eksempel ved arbeid i to land, se nedenfor.

Dersom institusjonene i to eller flere land ikke blir enige om fastsettelse av bostedsland for vedkommende, skal de berørte institusjoner fastsette i en felles avtale hvor sentrum for vedkommendes livsinteresser befinner seg, på bakgrunn av en helhetsvurdering av alle tilgjengelige opplysninger om relevante forhold, jf. gjennomføringsforordningen artikkel 11.

2.4.4 Lovvalg – særbestemmelser og unntak

Nedenfor gjennomgås en del unntak fra de hovedreglene som er presentert ovenfor.

Utsendelse

En av de viktigste særbestemmelsene er forordningen artikkel 12 som gjør unntak fra lovvalgsreglene ved såkalt utsendelse. Bestemmelser om utsendelse er viktig i praksis og anvendes ofte. Hensynet bak bestemmelsen er at en person skal få opprettholde opptjening i trygdeordningen i utsenderlandet under arbeidsperioder i et annet EØS-land.

En person som arbeider for en arbeidsgiver, som normalt utfører aktiviteter i et land, og som sendes til et annet EØS-land for der å utføre arbeid for arbeidsgiveren, skal være omfattet av lovgivningen i førstnevnte land, forutsatt at perioden ikke forventes å overstige 24 måneder. Dette gjelder såfremt arbeidstakeren ikke sendes ut for å avløse en annen utsendt arbeidstaker, jf. forordningen artikkel 12 nr. 1. Det er videre en forutsetning at arbeidstakeren allerede er omfattet av lovgivningen i det EØS-landet der arbeidsgiveren er etablert, umiddelbart forut for starten på arbeidet i det landet vedkommende sendes til, jf. gjennomføringsforordningen artikkel 14 nr. 1.

Arbeid i to land

Forordningen artikkel 13 inneholder lovvalgsbestemmelser for personer som arbeider i to eller flere land, enten de er arbeidstakere, selvstendig næringsdrivende eller utøver blandede aktiviteter.

En person som utfører arbeid i to eller flere land, skal være omfattet av bostedslandets lovgivning dersom en vesentlig del (minst 25 pst.) av arbeidet utføres der, forordningen artikkel 13 nr. 1 bokstav a. Dette gjelder enten arbeidstakeren arbeider for en eller flere arbeidsgivere.

I andre tilfeller der en arbeidstaker ikke utfører en vesentlig del av arbeidet i bostedslandet, skal arbeidstakeren være underlagt lovgivningen i det landet der forretningskontoret til arbeidsgiveren befinner seg, eller der forretningskontorene til arbeidsgiverne befinner seg, når disse er i et og samme EØS-land, jf. forordningen artikkel 13 nr. 1 bokstav b (i) og (ii). Andre situasjoner der vedkommende har to eller flere arbeidsgivere, er regulert i detalj i forordningen artikkel 13 nr. 1 bokstav b (i), (ii), (iii) og (iv).

En person som utøver selvstendig næringsvirksomhet i to eller flere EØS-land, skal være underlagt lovgivningen i bostedslandet, såfremt en vesentlig del av yrkesaktiviteten blir utøvd

der. Hvis den selvstendig næringsdrivende ikke bor i et av EØS-landene der en vesentlig del av yrkesaktiviteten blir utøvd, skal vedkommende være underlagt lovgivningen i det landet der senteret for vedkommendes aktiviteter befinner seg.

For å avgjøre hvor det nevnte senteret for aktivitetene befinner seg, skal man ta i betraktning alle aspektene av personens yrkesaktiviteter, særlig stedet der personens faste og permanente driftssted er lokalisert, der aktiviteten vanligvis blir utført, varigheten av den utførte aktiviteten, antall tjenester som er ytet og personens intensjoner slik disse viser seg i lys av omstendighetene, jf. gjennomføringsforordningen artikkel 14 nr. 9.

Frivillige ordninger
Forordningen artikkel 14 omhandler frivillige ordninger og bestemmer blant annet at de ovennevnte reglene om lovvalg ikke får anvendelse for frivillige ordninger, med unntak for tilfeller der kun en frivillig ordning eksisterer for en av de risikoer som nevnt i forordningen artikkel 3 nr. 1, det vil si det saklige anvendelsesområdet for forordningen.

Unntak fra bestemmelsene i artiklene 11 til 15
To eller flere EØS-land, de kompetente myndighetene i disse landene eller spesielle institusjoner etablert av disse myndighetene, kan i gjensidig avtale gjøre unntak fra bestemmelsene i forordningen artiklene 11 til 15, såfremt dette er i den enkelte persons interesse eller i visse personers eller visse kategorier av personers interesse, jf. forordningen artikkel 16. Dette er en av de viktigste bestemmelsene i nåværende forordning, slik det også var med tilsvarende bestemmelse i forordning 1408/71. Særlig i tilfeller der hensynet til en uavbrutt trygdekarriere tillegges vekt og vedkommende skal være utsendt arbeidstaker for en lengre periode enn den som følger av de alminnelige utsendelsesbestemmelsene, jf. artikkel 12, har bestemmelsen gitt grunnlag for en mengde unntak.

2.4.5 Overgangsbestemmelser
Forordningen inneholder overgangsbestemmelser om lovvalg i artikkel 87 nr. 8. Disse innebærer at lovvalget bestemt etter en tidligere forordning kan fortsette å gjelde i inntil 10 år etter ikrafttredelse av ny forordning så lenge arbeidssituasjonen er uendret.

Vedkommende kan likevel anmode om at overgangsperioden ikke skal gjelde for ham/henne.

3 Nærmere om reguleringen av de enkelte trygdeytelsene
Forordningen får anvendelse på følgende stønadsområder: naturalytelser og kontantytelser ved sykdom, ytelser ved svangerskap og fødsel, ytelser ved uførhet (inkludert stønad til å bevare eller forbedre ervervsevnen), ytelser ved alder, ytelser til gjenlevende, ytelser ved yrkesskade eller yrkessykdom, ytelser ved dødsfall (gravferd), ytelser under arbeidsløshet, førtidspensjon og familieytelser. Eksportbestemmelsen er ikke omhandlet under de ulike stønadsområder, men gjelder generelt og står derfor sammen med de generelle bestemmelsene.

[redacted]