

# Frist for utsetjing av fedrekvote

30.6.2021 (2021/109)

Saka gjeld ein fars rett på 75 dagar med foreldrepengar.

Klagaren søkte om utsetjing av foreldrepengar fordi han var i heiltidsarbeid. Søknaden blei send til Nav 67 dagar etter mors siste dag med stønad. Talet på stønadsdagar blei då avkorta tilsvarende talet på dagar frå siste dag mora fekk foreldrepengar og fram til tidspunktet då far søkte. Faren fekk dermed berre innvilga åtte av dei 75 stønadsdagane han søkte om.

Ifølgje Nav, måtte far ha søkt om utsetjing innan mors siste dag med foreldrepengar, for å unngå å tape stønadsdagar. Dei 67 dagane som hadde gått frå mors siste dag og til far søkte om utsetjing, var tapte. Orskurden frå Trygderetten stadfesta vedtaket til Nav.

Sivilombodsmannen meiner at eit krav om at det må søkjast om utsetjing av foreldrepengar etter folketrygdloven § 14-11 første ledd bokstav b, før mors siste dag med stønad, ikkje kan utleiast frå regelen i folketrygdloven § 14-10 siste ledd om at foreldrepengane skal takast ut samanhengande. Heller ikkje kravet i folketrygdloven § 14-11 andre ledd om at ein skriftleg arbeidsavtale må liggje føre for at heiltidsarbeid kan gi grunn til utsetjing, kan føre til at far ikkje hadde rett på å ta ut dei foreldrepengane som var igjen etter mors uttak.

**Sivilombodsmannen meiner at klagaren kunne søkje om utsetjing av foreldrepengeperioden også for tida som hadde gått før søknaden om utsetjing blei lagd fram for Nav, med den verknad at foreldrepengane ikkje skulle ha blitt avkorta. Arbeids- og velferdsdirektoratet må sørge for at saka til klagaren blir vurdert på nytt.**

## **Bakgrunn for saka**

A (heretter klagaren) søkte 9. mai 2019 om uttak av foreldrepengear. For mor til barnet var siste dag med uttak av foreldrepengear 4. februar 2019. Etter mors uttak, stod det att 75 dagar med foreldrepengear, som svarer til fedrekvoten som er sett av til klagaren. Ettersom klagaren hadde arbeid, og skulle halde fram med å arbeide på heiltid, søkte han om å få utsett fedrekvoten sin frå 5. februar til 31. mai 2019 etter folketrygdloven § 14-11 første ledd bokstav b. Klagaren søkte om uttak av foreldrepengane frå 3. juni og fram til 13. september 2019.

Klagaren fekk delvis innvilga søknaden om uttak av foreldrepengane. Uttaket blei utsett frå søknadstidspunktet 9. mai 2019 og fram til 31. mai 2019, men talet på stønadsdagar blei avkorta til åtte. Nav grunngav avkortinga med at utsetjing av uttak av foreldrepengear tidlegast kan gjerast gjeldande frå søknadstidspunktet for utsetjinga. Nav la til grunn at foreldrepengear må takast ut samanhengande, og meinte difor at klagaren hadde mista retten til foreldrepengear tilsvarande talet på dagar rekna frå mors siste dag med stønad og fram til klagaren søkte om utsetjing.

Nav Klageinstans og Trygderetten stadfesta vedtaket til Nav. Saka blei deretter klaga inn for sivilombodsmannen. I klaga hit viste klagaren til at det ikkje galdt nokon «frist» for å søkje om utsetjing av uttak av foreldrepengear etter folketrygdloven §§ 14-11 eller 14-10 siste ledd. Klagaren meinte at Nav og Trygderetten ikkje utan klar heimel i lov kunne tolke inn eit vilkår som fører til tap av rett til ytingar, og viste til legalitetsprinsippet.

## **Våre undersøkingar**

Vi innhenta saksdokumenta frå Nav Klageinstans. Etter å ha gått gjennom klaga og dei tilsende saksdokumenta, fann vi grunn til å undersøkje saka nærare.

Høvet til å utsetje uttaket av foreldrepengear når stønadsmottakaren er i inntektsgivande arbeid på heiltid, følgjer av folketrygdloven § 14-11 første ledd bokstav b. Andre ledd første punktum stiller vilkår om at det må finnast ein skriftleg avtale om inntektsgivande arbeid med arbeidsgivar. Klagar var i inntektsgivande arbeid frå mors siste stønadsdag og fram til uttaket av fedrekvoten skulle starte 3. juni 2019.

Arbeids- og velferdsdirektoratet blei bede om å gjere greie for synet sitt på det rettslege grunnlaget for å ha som vilkår at søknad om utsetjing må vere sett fram før mors siste dag med foreldrepengar for at foreldra ikkje skal tape foreldrepengerettar.

Direktoratet svarte at folketrygdloven § 14-10 siste ledd inneber at ein av foreldra til ei kvar tid må vere mottakar av ytinga. Foreldrepengegedagane gjeld dermed samanhengande sjølv om foreldra ikkje tek ut ytingane. Når det galdt utsetjing av uttak av foreldrepengar ved heiltidsarbeid, viste direktoratet i tillegg til forarbeidsfråsegnane om at skriftleg avtale med arbeidsgivar må leggjast fram for trygdekontoret før utsetjinga skal starte. I samsvar med folketrygdloven § 14-10 siste ledd må difor far, for ikkje å tape stønadsdagar, starte uttaket sitt av fedrekvote direkte etter mors uttak, med mindre han søker om utsetjing innan hennar siste stønadsdag. Avkortinga i stønadsdagar var i samsvar med praksisen til Trygderetten. Direktoratet meinte heller ikkje at heimelsgrunnlaget var i strid med legalitetsprinsippet.

Klagaren kommenterte svaret frå direktoratet, og peikte mellom anna på at forarbeidsfråsegnene om at skriftleg arbeidsavtale må leggjast fram for trygdekontoret, ikkje lenger blir praktisert og at eit dokumentasjonskrav ikkje kunne formulerast om til ein søknadsfrist. Direktoratet hadde ifølgje klagaren ikkje klart å vise til rettskjelder som underbygde fristen for søknad om utsetjing. Han viste også til at det kan søkjast om utsetjing for dagar som har gått, dersom det blir søkt om utsetjing grunna sjukdom etter folketrygdloven § 14-11 første ledd bokstav c.

## **Sivilombodsmannens syn på saka**

Hovudspørsmålet i saka er om far kan bli fråteken foreldrepengar for det talet på dagar som ligg føre mellom mors siste dag med foreldrepengar og det tidspunktet kravet om utsetjing blei sett fram. Meir konkret er spørsmålet om klagaren måtte ha søkt om utsetjing på grunn av heiltidsarbeid før mors siste dag med uttak av foreldrepengar for å unngå å tape stønadsdagar.

### **1. Rettsleg utgangspunkt – regelverket om foreldrepengar**

Mor og far til barnet får foreldrepengar ved fødsel. Målet med foreldrepengeytinga er å sikre foreldra inntekt i samband med svangerskapet og omsorga for det nyfødde barnet. Dei nærare føresegnene om rett til foreldrepengar følgjer av folketrygdloven kapittel 14.

Folketrygdloven er ei rettighetslov. Det vil seie at alle som oppfyller vilkåra etter lova, har krav på ytingane. Foreldre har altså krav på foreldrepengar dersom vilkåra i folketrygdloven kapittel 14 er oppfylte. Retten til foreldrepengar blir tent opp gjennom yrkesaktivitet etter nærare føresegner i folketrygdloven § 14-6. Mor og far tener opp rett til foreldrepengar kvar for seg. Storleiken på ytingane blir rekna ut kvar for seg for mor og far avhengig av inntekta deira, jf. folketrygdloven § 14-7.

Foreldrepengane blir gitte for ein periode som blir kalla «stønadsperioden». Nærare reglar om stønadsperioden og lengda på den er gitte i folketrygdloven § 14-9. Stønadsperioden er i

utgangspunktet 49 veker med full sats eller 59 veker med redusert sats (80 %). Foreldra kan sjølve velje om dei vil ta ut stønad med full eller redusert sats.

Føresegner om uttaket av foreldrepenge er gitte i folketrygdloven § 14-10. Dei siste tre vekene før fødselen, og dei første seks vekene etter, er sette av til mor. Den resterande stønadsperioden kan fordelast mellom foreldra slik dei sjølve bestemmer, men slik at 15 veker er sette av til mor og tilsvarande til far.

Den ytre grensa for når foreldrepengane må vere tekne ut, er tre år etter fødselen, jf. folketrygdloven § 14-10 tredje ledd. Den forelderen som får ytinga, må ha omsorga for barnet og ikkje vere i arbeid. Foreldra kan ta ut foreldrepenge samstundes, men i utgangspunktet ikkje slik at foreldrepengane overstig 100 % av den valde satsen.

Den som har rett til ei yting, må sjølv setje fram krav, jf. folketrygdloven § 22-13 første ledd første punktum. Far og mor må difor søkje om uttak av sine respektive stønadsdagar uavhengig av kvarandre.

Foreldrepenge blir gitte kvar månad. Folketrygdlovens alminnelege utgangspunkt for ytingar som blir gitte månadsvis, er at dei kan givast for opptil tre månader før den månaden då kravet blei sett fram, og vilkåra var oppfylte i denne perioden, jf. folketrygdloven § 22-13 tredje ledd. Trygderetten har i ei rekkje avgjerder lagt til grunn at mor, når det er ho som startar uttaket av foreldrepenge, kan krevje foreldrepenge for opptil tre månader før den månaden då kravet blei sett fram i samsvar med folketrygdloven § 22-13 tredje ledd – sjå til dømes orskurden med referanse TRR-2015-876.

Av folketrygdloven § 14-10 siste ledd følgjer det at foreldrepenge må takast ut «sammenhengende». Føresegna har følgjande ordlyd:

«Foreldrepenge må tas ut sammenhengende fra det tidspunkt uttaket starter, se likevel § 14-11.»

Frå utgangspunktet om «sammenhengende» uttak er det, som det går fram av tilvisinga til § 14-11, gjort fleire unntak. Folketrygdloven § 14-11 lyder:

«Uttak av foreldrepenge kan utsettes

- a) når den som mottar foreldrepenge har lovbestemt ferie,
- b) når den som mottar foreldrepenge er i inntektsgivende arbeid på heltid,
- c) dersom stønadsmottakeren på grunn av sykdom eller skade er helt avhengig av hjelp til å ta seg av barnet eller er innlagt i helseinstitusjon,
- d) dersom barnet er innlagt i helseinstitusjon.

Ved forhold som nevnt i bokstav b, må det foreligge skriftlig avtale med arbeidsgiver. For selvstendig næringsdrivende og frilansere må det foreligge skriftlig avtale med Arbeids- og velferdsetaten.

Forhold som nevnt i bokstav c må dokumenteres med legeerklæring.»

Dersom vilkåra for eit av alternativa i folketrygdloven § 14-11 er oppfylte, kan uttak av foreldrepenngar utsetjast ved søknad til Nav. Det er opp til foreldra om, og i så fall for kva periode, uttaket av foreldrepenngar skal utsetjast.

## **2. Korleis Nav og Trygderetten forstår «sammenhengende» uttak og reglane om utsetjing av uttak av foreldrepenngar**

Nav og Trygderetten har praktisert føresegna i folketrygdloven § 14-10 sjuande ledd om samanhengande uttak som eit krav om at ein av foreldra til ei kvar tid må vere mottakar av ytinga, når ein ser bort frå tilfelle med utsetjing etter § 14-11. Dette inneber at den samla stønadsperioden til foreldra (49 veker ved full sats) i utgangspunktet går kontinuerleg frå uttaket startar første gong.

Som nemnt ovanfor, er foreldrepenngane dei tre siste vekene før fødselen, og dei første seks vekene etter, sette av til mor. Dermed vil det stort sett vere mor som startar uttaket av foreldrepenngar. Dette er tilfelle også i den konkrete saka som er bakgrunnen for undersøkinga til sivilombodsmannen, og blir lagt til grunn i det følgjande. Spørsmål om kva som ligg i samanhengande uttak og når søknader om utsetjing må setjast fram, er på den andre sida også aktuelle der foreldra tek ut foreldrepermisjon i ei anna rekkjefølgje enn dette.

Praksisen frå Nav og Trygderetten inneber at om det ligg føre eit opphald i mottaket av foreldrepenngar i løpet av stønadsperioden, utan at det på førehand har blitt søkt om utsetjing, vil retten til foreldrepenngar for same periode gå tapt. I tilfelle der mor har teke ut sin del av foreldrepenngane, har det difor konsekvent blitt lagt til grunn at ein eventuell søknad frå far om utsetjing på grunn av heiltidsarbeid, må gjerast før mors siste stønadsdag. Far har følgjeleg ikkje høve til å søkje om utsetjing med tilbakeverkande kraft. Sjå til dømes orskurden med referanse TRR-2019-506 frå Trygderetten.

I svaret på undersøkinga vår gjorde Arbeids- og velferdsdirektoratet gjeldande at praksisen kunne utleiast frå kravet om «sammenhengende» uttak av foreldrepenngar i folketrygdloven § 14-10 siste ledd, og kravet i folketrygdloven § 14-11 andre ledd om at det må finnast ein skriftleg arbeidsavtale for utsetjing ved heiltidsarbeid.

Opphavleg kravde Nav at den skriftlege arbeidsavtalen skulle sendast inn før utsetjingsperioden. Dermed kunne stønadsperioden først utsetjast frå det blei søkt om utsetjing og ein skriftleg avtale med arbeidsgivar blei lagd fram. I orskurden med referanse TRR-2010-2045 slo Trygderetten fast at utsetjing av uttak av «fedrekvote etter § 14-11 bokstav b uansett avhenger av at avtalen er sendt inn i tide». Etter det opplyste, er praksis i dag at Nav kontrollerer arbeidsforholdet gjennom oppslag i Arbeidsgivar- og arbeidstakarregisteret, og at det ikkje er nødvendig å leggje fram skriftleg avtale.

Trygderetten har vidare stilt krav om at Nav må gi foreldra konkret og individuell informasjon om korleis dei skal gå fram for å søkje om utsetjing av fedrekvoten før foreldrepengeperioden er avvikla – sjå til dømes orskurdane med referanse TRR-2011-2581 og TRR-2012-2070. Dersom det ikkje blir

gitt tilstrekkeleg informasjon, har Trygderetten lagt til grunn at forelderen får innvilga søknaden sin om uttak eller utsetjing sjølv om søknaden var send inn for seint ifølgje praksisen. Dette under tilvising til folketrygdloven § 22-13 sjuande ledd, der det står at «en ytelse kan gis for opptil tre år før kravet ble satt frem, dersom vedkommende ikke har satt fram krav tidligere fordi trygdens organer har gitt misvisende opplysninger». Sjå orskurden frå Trygderetten med referanse TRR-2020-2676.

### **3. Kravet om samanhengande uttak av foreldrepengar etter folketrygdloven § 14-10 siste ledd**

Det som er sentralt for oppfatninga til Arbeids- og velferdsdirektoratet om at klagaren for å unngå å tape stønad, måtte ha søkt om foreldrepengar og utsetjing av desse innan mors siste dag med foreldrepengar, er forståinga som direktoratet har av folketrygdloven § 14-10 siste ledd. Før vi går inn på spørsmålet om fristen for å søkje utsetjing, er det difor nødvendig å sjå nærare på innhaldet i hovudregelen om samanhengande uttak.

#### **Bakgrunn for og utvikling av regelen**

Foreldrepengeordninga var opphavleg grunngitt i mors behov for fråvær frå arbeidet før og etter fødselen av helsemessige årsaker. Mor har blitt tildelt barselpengar etter fødsel sidan tidleg på 1900-talet. Dette hang saman med retten til arbeidsfri på slutten av svangerskapet og forbodet for kvinner mot å arbeide dei første seks vekene etter fødselen. Den samla stønadsperioden har sidan den gong stadig blitt utvida.

Utviklinga i foreldrepengeordninga har vært sett i samanheng med rettane til permisjon frå arbeidsgivar. I lova om arbeidarvern og arbeidsmiljø frå 1977 blei permisjonsrettane til mor utvida, og det blei innført ein rett til omsorgspermisjon for far. I merknaden til § 31 i lova i Ot.prp. nr. 3 (1975–1976) s. 119 blei det uttrykt følgjande:

«Departementet forutsetter at permisjon etter nr. 3 tas sammenhengende, med mindre særlige forhold tilsier noe annet, og det ikke virker urimelig for arbeidsgiveren.»

At permisjonen skulle takast ut samanhengande, synast å vere grunngitt ut frå omsynet til arbeidsgivar, og behovet for ein stabil og føreseieleg arbeidsstokk.

I 1978 fekk far også ein avleidd og subsidiær rett til å overta delar av fødselspengeperioden frå mor etter den då gjeldande folketrygdloven av 1966. Dersom mor ikkje nytta stønaden fullt ut, kunne denne delast med far. Innføringa av denne retten for far bygde på ei harmonisering av folketrygdloven med den nye lova om arbeidarvern og arbeidsmiljø i 1977. Far hadde derimot ikkje sjølvstendig oppteningsrett til foreldrepengar.

Regelen om at stønadsperioden er samanhengande, kom inn i dåverande folketrygdlov ved ei lovendring som tredde i kraft 1. april 1993. Det var også ved denne lovendringa at fedrekvoten blei introdusert. Av § 3A-4 fjerde ledd første punktum følgde det:

«Stønadsperioden regnes sammenhengende fra det tidspunkt perioden begynner å løpe etter § 3A-6.»

I forarbeidsmerknaden til føresegna, Ot.prp. nr. 13 (1992–1993) s. 18, gjekk det fram at regelen om at stønadsperioden blir rekna samanhengande, var ei presisering av gjeldande rett. At stønadsperioden var samanhengande også før regelen kom inn i folketrygdloven, blei rekna for å følgje av lova § 3-21 nr. 2, der det i første punktum stod at:

«Fødselspengar ytes i inntil 108 dagar fra det tidspunkt kvinnen slutter i arbeid, dog høyst i 72 dagar før nedkomsten.»

Nærare om kva som låg i at stønadsperioden blir rekna samanhengande, kan vanskeleg utleiast frå forarbeida. Derimot verkar det klart ut frå ordlyden i lova, lest i samanheng med dei andre føresegnene om stønadsperioden, at kravet om samanhengande uttak var meint å gjelde for den samla stønadsperioden, og ikkje for den enkelte forelder. Dette trass i at grunngevinga for at foreldrepermisjonen skulle vere samanhengande, opphavleg ser ut til å ha vore av omsyn til arbeidsgivaren. Omsynet til arbeidsgivar grunngir ikkje at far og mor må ta ut stønad rett etter kvarandre.

I dagens folketrygdlov er føresegner om ytingar ved svangerskap, fødsel og adopsjon nedfelte i kapittel 14. Då lova tredde i kraft, følgde regelen om samanhengande stønadsperiode av § 14-7 fjerde ledd første punktum. Ordlyden var i det vesentlege uendra frå den då oppheva folketrygdloven av 1966. I merknaden til § 14-7 i Ot.prp. nr. 29 (1995–1996) s. 141 stod det at paragrafen skulle ha same innhald som § 3A-4 i den oppheva folketrygdloven.

Ved lovendringa som tredde i kraft 1. januar 2007, blei det gjort ei rekkje endringar i folketrygdloven kapittel 14. Hensikta med endringane var mellom anna å forenkle regelverket. Regelen om samanhengande uttak av foreldrepengar blei flytta til § 14-10 siste ledd, og endra til den ordlyden føresegna har i dag.

Regelen blei altså endra frå at «[s]tønadsperioden regnes samanhengende» til at «[f]oreldrepengar må tas ut samanhengende». Den endra ordlyden var ikkje meint å innebere materielle endringar, jf. merknad til føresegna i Ot.prp. nr. 104 (2004–2005) s. 40.

Det samla inntrykket som sivilombodsmannen sit att med, er at lovforarbeida gir lite rettleiing for korleis hovudregelen om samanhengande stønadsperiode skal tolkast, eller kva som opphavleg var hensikta med føresegna. I litt ulik form har føresegna vore ein del av regelverket over lengre tid, og gjennom fleire endringar av foreldrepengordninga. Det har fleire gongar blitt vist til at føresegna er ei vidareføring av gjeldande rett, men utan at det blir presisert nærare kva som ligg i omgrepet samanhengande.

Som utgreiinga over viser, var foreldrepengar frå starten ein stønad til mor i samband med fødsel. Over tid har dette utvikla seg til å bli ei yting av lengre varigheit og med sjølvstendige rettar for far og mor. Kva konsekvensar dette har hatt for kravet om samanhengande uttak, er ikkje drøfta i nokon

av dei nemnde forarbeida over. At føresegna skal ha som følgje at foreldra mistar stønad når far ikkje har søkt om utsetjing før mors siste dag, er ei forståing som ikkje er å finne att verken i forarbeida frå 2007 til dagens ordlyd av føresegna eller i forarbeida til dei tidlegare endringane.

## **Forslag om endring i regelen i Prop. 184 L (2012–2013) og Prop. 127 (2020–2021)**

Hovudregelen om samanhengande stønadsperiode blei foreslått fjerna i Prop. 184 L (2012–2013). Foreldra skulle med lovendringa få meir fleksibilitet og større høve til å velje når dei vil ta ut foreldrepengane. I proposisjonen blir det vist til høyringsnotatet der ein hevdar at fjerning av regelen om samanhengande stønadsperiode ville «løse dagens problemer når det gjelder tap av fedrekvote på grunn av for sent fremsatt søknad om utsettelse», sjå punkt 7.3. Lovforslaget blei etter stortingsvalet i 2013 trekt tilbake av den nye regjeringa.

Regelen om samanhengande uttak ble igjen foreslått fjerna i Prop. 127 L (2020–2021). Lovendringa er vedteken og sanksjonert, og trer i kraft 1. oktober 2021. Under punkt 4.1 i proposisjonen beskriv departementet gjeldande rett ved at «foreldrene må motta stønad på et hvert tidspunkt for å unngå å tape foreldrepengerettigheter». Sivilombodsmannen har merka seg at beskrivinga av kva som er gjeldande rett, ikkje seier noko om praksisen med at far må søkje om uttak og eventuelt utsetjing før mors siste stønadsdag. Derimot er dette beskrive under punkt 4.3.1 i proposisjonen som ein del av vurderingane som departementet har gjort med omsyn til behovet for lovendring:

«Oppheving av kravet til sammenhengende uttak innebærer også at kravet om at en av foreldre må være stønadsmottaker til enhver tid faller bort. Dersom det har vært et opphold mellom den siste dagen for mors uttak av foreldrepenger og dagen far har fått innvilget utsettelse, er det et opphold i den løpende perioden. Dette kan for eksempel skje der mor tar ulønnet permisjon eller avtalefestet ferie uten at far har søkt om utsettelse i forkant. Etter dagens regler vil foreldrepengene falle bort. Hvis regelen om sammenhengende periode fjernes, vil det ikke ha betydning om det er et opphold mellom mors uttak og fars uttak/utsettelse.

—

Til tross for stadig forbedret informasjon fra NAVs side er det likevel noen fedre som ikke fanger opp informasjonen, og som søker om utsettelse for sent. De mister dermed foreldrepengedager de har opptjent rett til. Departementet mener at uten fjerning av regelen om sammenhengende uttak, er det ikke mulig å hindre tilfeller av at foreldre mister sin opptjente rett til foreldrepenger.»

Det at praksisen frå Nav og Trygderetten er lagt til grunn som gjeldande rett i lovproposisjonane frå 2013 og 2021, er av avgrensa verdi som rettskjelde når det gjeld spørsmålet om kva som faktisk er gjeldande rett. Dette må betraktast som etterarbeid til føresegna, og er stort sett ei attgiving av praksis utan nærare grunngiving.



## **Kan ein forstå regelen om «sammenhengende uttak» slik at det gjeld ei frist for å søke utsetjing?**

Folketrygdloven er som nemnt ei rettighetslov, og inneber at alle som oppfyller vilkåra i lovføresegnene, har krav på å få utbetalt ytingane som er heimla i lova. Nav og Trygderetten må ha klar heimel for ein praksis som innskrenkar retten som foreldra har til foreldrepengar. Sivilombodsmannen viser til fråsegnene SOMB-2008-95 og SOM-2011-1678. Også Trygderetten har lagt til grunn at innskrenkingar i rettar etter folketrygdloven krev klar heimel – sjå til dømes orskurden med referanse TRR-2001-5583.

Slik regelverket blir praktisert, er det i realiteten sett ein frist for når far må søkje om utsetjing for å unngå å tape stønads dagar. Denne fristen følgjer ikkje eksplisitt av dei aktuelle lovreglane. På same tid fører fristen til at far mister opptente rettar.

Slik kravet om samanhengande stønadsperiode var formulert før regelendringane i 2007, verkar dette i utgangspunktet å beskrive éin samanhengande periode som gjeld det samla uttaket til begge foreldre. Sivilombodsmannen er av den oppfatning at eit krav om at stønadsperioden skal vere samanhengande og omfatte uttaket til begge foreldre, ikkje lenger kan lesast direkte ut frå lovteksten. At foreldrepengane må «tas ut sammenhengende», kan også forstås å innebere at foreldrepengane må takast ut *for* ein samanhengande periode for kvar av foreldra. Tolkar ein folketrygdloven § 14-10 siste ledd slik at kravet om samanhengande uttak gjeld for foreldrepengane til kvar av foreldra, og ikkje det samla uttaket deira, verkar det klart at føresegna ikkje gir haldepunkt for å stille krav om at far må søkje innan mors siste dag med foreldrepengar for å unngå å tape stønad.

Utan at det nødvendigvis er av avgjerande betydning, varier omgrepsbruken i § 14-10. Det er «foreldrepenger» som må takast ut samanhengande etter siste ledd, medan det etter tredje ledd heiter at «foreldrepengene» må takast ut innan tre år etter fødsel (kursiveringane er gjorde av sivilombodsmannen). Det er ikkje mogleg å lese ut av forarbeida eller andre kjelder om dette er ein tilsikta skilnad. Vidare kan formuleringa «uttaket starter» i § 14-10 siste ledd tolkast både som start av uttak for den enkelte stønadsmottakar, og som uttak av heile den samla stønadsperioden. I fjerde og femte ledd i § 14-10 knyter ordet «uttak» seg til den enkelte stønadsmottakar, medan Nav og Trygderetten legg til grunn for siste ledd at det gjeld stønadsmottakarane samla.

Sjølv om ein legg til grunn at foreldrepengane til både mor og far i utgangspunktet må takast ut samanhengande i éin stønadsperiode, meiner sivilombodsmannen at folketrygdloven § 14-10 siste ledd ikkje gir tilstrekkeleg klart grunnlag for å sette som materielt vilkår for fars rett til foreldrepengar at far må søkje om utsetjing av foreldrepengane før mors siste dag med foreldrepengar. Vilkåret fører til at far taper foreldrepengar han har opptent rett til etter folketrygdloven § 14-6 sjølv om han har vore i heiltidsarbeid og dermed har rett til å utsetje uttaket av foreldrepengane etter folketrygdloven § 14-11 første ledd bokstav b. Regelen om rett til utsetjing er det også vist til i regelen om «sammenhengende uttak». Dersom meininga har vore at krav på

foreldrepengar for stønadsdagar det ikkje på førehand er søkt om uttak eller utsetjing for, skal falle bort fortløpande, ville det vore naturleg å formulere dette gjennom ein klar regel.

Sivilombodsmannen ser det ikkje som nødvendig å konkludere i spørsmålet om folketrygdloven § 14-10 siste ledd inneber at foreldrepengane i utgangspunktet må takast ut samanhengande i den samla stønadsperioden til foreldra. Sivilombodsmannen meiner det er tilstrekkeleg å peike på at folketrygdloven § 14-10 siste ledd ikkje gir tilstrekkeleg klar heimel for å innskrenke retten til foreldrepengar ved å sette som vilkår for å få foreldrepengane at det er søkt før mors siste dag med uttak av hennar stønadsdagar.

Høgsterett la i dommen Rt. 1995 s. 54 til grunn at «langvarig, omfattende og konsekvent» trygderettspraksis måtte tilleggas «betydelig vekt ved fortolkningen» av ei føresegn i barnetrygdloven. Høgsterett har i fleire etterfølgjande dommar slutta seg til at slik praksis skal vege tungt. Praksisen til Nav og Trygderetten når det gjeld tolking av folketrygdloven § 14-10 siste ledd blir av sivilombodsmannen oppfatta å vere langvarig, omfattende og konsekvent, og dermed ha sjølvstendig rettskjeldemessig betydning for korleis føresegna skal tolkast.

Sivilombodsmannen meiner at den innskrenkinga i retten til foreldrepengar som er lagd til grunn i praksisen til Trygderetten og Nav, der ein far må søkje om uttak innan mors siste stønadsdag for å unngå å tape stønad, har lite støtte i ordlyden og forarbeida til lova. Sjølv om praksisen veg tungt ved tolkinga av folketrygdloven § 14-10 siste ledd, kan han ikkje åleine føre til at føresegna får eit innhald som ikkje har sterke nok haldepunkt i ordlyden til lova eller dei andre rettskjeldene til å oppfylle heimelskravet som gjeld for ytingar etter folketrygdloven.

Sivilombodsmannen meiner etter dette at forståinga av folketrygdloven § 14-10 siste ledd som følgjer av praksisen til Nav og Trygderetten, ikkje har tilstrekkeleg støtte i folketrygdloven. Konklusjonen er difor at mors siste dag med uttak av foreldrepengar ikkje utgjer ein frist for når far må søkje om utsetjing for å unngå å tape rett til foreldrepengar.

#### **4. Utsetjing av uttak av foreldrepengar etter folketrygdloven § 14-11 – krav om skriftleg avtale**

Ein regel om at far må søkje om utsetjing på grunn av heiltidsarbeid før mors siste dag med uttak av foreldrepengar kan, slik sivilombodsmannen ser det, ikkje utleiast frå hovudregelen om at foreldrepengane må takast ut samanhengande, jf. drøftinga over. Spørsmålet her er om kravet om skriftleg arbeidsavtale ved utsetjing på grunn av heiltidsarbeid kan tolkast som ei avgrensing av høvet til å krevje å få utsett stønadsperioden.

Eit overordna trekk ved utviklinga av foreldrepengeordninga i folketrygdloven er at ho har blitt stadig meir fleksibel og at unntaka frå utgangspunktet om samanhengande stønadsperiode har blitt fleire. Først kom høvet til å utsetje uttak av foreldrepengar ved sjukdom hos forelder eller barn. Frå 1993 kunne også foreldra utsetje uttaket ved lovbestemt ferie.

Frå 1. januar 2007 blei det opna for utsetjing av uttak av foreldrepengar også ved heiltidsarbeid. Dei ulike grunnlaga for utsetjing av stønadsperioden blei samla i folketrygdloven § 14-11. Føresegna har i det vesentlege stått uendra fram til i dag.

Folketrygdloven § 14-11 stiller ikkje opp reglar for når det må søkjast om utsetjing av uttak av foreldrepengar. Så lenge vilkåra for eit av dei alternative utsetjingsgrunnlaga er oppfylte, verkar det dermed ut frå lovteksten åleine som at ein kan krevje utsetjing av stønadsperioden også for tid som har gått. Ei slik tolking av føresegna samsvarer også med eit overordna mål med regelendingane i 2007 om å gjere foreldrepengeordninga meir fleksibel – sjå Ot.prp. nr. 104 (2004–2005) punkt 7.

Arbeids- og velferdsdirektoratet har i svaret på undersøkinga til sivilombodsmannen vist både til hovudregelen om at stønadsperioden er samanhengande etter folketrygdloven § 14-10 siste ledd, og til kravet om skriftleg arbeidsavtale etter folketrygdloven § 14-11 andre ledd, som grunnlag for at det ikkje skal kunne søkjast om utsetjing av foreldrepengar etterskotsvis.

Klagaren søkte om utsetjing av uttak som følgje av heiltidsarbeid etter folketrygdloven § 14-11 første ledd bokstav b. Når grunnlaget for utsetjinga er at forelderen er i heiltidsarbeid, må det «foreligge» ein skriftleg avtale med arbeidsgivar, jf. andre ledd. Ein avtale med arbeidsgivar må altså opprettast. Det er naturleg å leggje til grunn at avtalen må liggje føre før heiltidsarbeidet startar opp. Eit dokument som stadfestar allereie utført arbeid, er ikkje det same som ein avtale.

I Ot.prp. nr. 104 (2004–2005) punkt 7.6.6.1 skriv departementet at skriftleg avtale «må forelegges for trygdekontoret før det graderte uttaket starter eller før utsettelsen». Dette var «viktig for å sikre rett uttak». Lovgivar verkar dermed å ha føresett at den skriftlege avtalen skal opprettast og leggjast fram for Nav før utsetjingsperioden startar, når grunnlaget for utsetjinga er folketrygdloven § 14-11 første ledd bokstav b.

Eit tilsvarande vilkår om at ein skriftleg arbeidsavtale må liggje føre, gjeld dersom det skal takast ut graderte foreldrepengar, jf. folketrygdloven § 14-16 siste ledd første punktum. I forarbeidsmerknaden til føresegna står det at det følgjer av formuleringa «foreligger» at avtalen må leggjast fram for Nav før det graderte uttaket startar jf. Ot.prp. nr. 104 (2004–2005) s. 43. Det ser ut som at lovgivar dermed la til grunn at eit krav om at den skriftlege arbeidsavtalen skal leggjast fram for Nav, kan utleiest frå formuleringa om at avtalen må «foreligge».

At det i forarbeida blei lagt til grunn at avtalen med arbeidsgivar måtte leggjast fram for Nav før utsetjinga, tilseier at lovgivar også føresette at far måtte søkje om utsetjing av uttak ved heiltidsarbeid før utsetjingsperioden starta.

I dag er ikkje praksisen lenger slik at den skriftlege avtalen med arbeidsgivar blir lagt fram for Nav. Klagaren gjorde gjeldande i merknadene sine til svaret frå direktoratet at eit krav om dokumentasjon som ikkje lenger blir følgt, ikkje kan formulerast om til ein søknadsfrist for krav om utsetjing.

Sivilombodsmannen er samd i at forarbeidsfråsegnene det blir vist til over er eit moment for forståinga til Nav og Trygderetten. Fråsegnene har likevel noko avgrensa relevans for spørsmålet i

saka her, ettersom dei er knytte til eit dokumentasjonskrav. Grunngevinga i forarbeida er å «sikre rett uttak». For gradert uttak kan det være viktig for at den løpande utbetaling blir rett, men sivilombodsmannen kan ikkje sjå at eit krav om at skriftleg arbeidsavtale blir lagt fram for Nav før utsetjingsperioden startar, er viktig for at Nav skal kunne sjå til at forelderen oppfyller vilkåra for utsetjing. Tvert imot vil Nav ved etterfølgjande kontroll lettare kunne slå fast om vilkåret om heiltidsarbeid faktisk blei oppfylt. At Nav ikkje kan kontrollere på førehand at det ligg føre ein skriftleg avtale med arbeidsgivar, medfører heller ingen direkte risiko for feilutbetaling, ettersom uttaket av foreldrepengane blir søkt utsett. Sivilombodsmannen oppfattar difor føresetnaden i forarbeida om at den skriftlege avtalen må leggjast fram for Nav før utsetjingsperioden tek til, som ikkje spesielt godt grunngitt.

Sjølv om fråsegnene frå forarbeida det blir vist til over, taler for at lovgivar har meint at avtalen med arbeidsgivar etter folketrygdloven § 14-11 andre ledd skal leggjast fram for Nav før stønadperioden blir utsett, går ikkje dette fram av ordlyden i lova. At avtalen må «foreligge», er ikkje det same som at han må leggjast fram for Nav på eit gitt tidspunkt. Slik sivilombodsmannen ser det, er det stor avstand frå kravet i ordlyden om at ein skriftleg arbeidsavtale må liggje føre, til i realiteten å setje ein søknadsfrist for utsetjing. Når føresegnene i forarbeida ikkje verkar spesielt godt grunngjevne og ikkje lenger blir følgde opp i praksis, meiner sivilombodsmannen at dei heller ikkje gir tilstrekkelege haldepunkt for å tolke kravet om skriftleg arbeidsavtale til å innebere at far må søkje om utsetjing innan mors siste dag med uttak for å unngå å tape stønad.

Trygderetten har i fleire orskurdar lagt til grunn at det kan søkjast om utsetjing av uttak av foreldrepengar for ein periode tilbake i tid dersom stønadsmottakaren var sjuk og avhengig av hjelp til å ta vare på barnet etter alternativet i § 14-11 første ledd bokstav c. Ifølgje praksisen til Trygderetten, gjeld det ikkje nokon frist for når det må søkjast om utsetjing i slike tilfelle, utover den lovfesta ytre grensa for når foreldrepengane må takast ut etter folketrygdloven § 14-10 tredje ledd første punktum – sjå til dømes orskurden med referanse TRR-2017-679. Det kan ikkje utleiast frå lova at det skal gjelde ulike reglar om tidspunkt for når det må søkjast om utsetjing etter dei fire alternativa i folketrygdloven § 14-11 første ledd bokstavane a til d. Dersom dette likevel er tilfellet, gir det lovføresegna ein dårleg indre samanheng.

Sivilombodsmannen meiner etter dette at vilkåret om at ein skriftleg avtale må liggje føre etter folketrygdloven § 14-11 andre ledd, ikkje gir tilstrekkeleg grunnlag for praksisen som Nav og Trygderetten har om å stille krav til at far må søkje om utsetjing av uttak av foreldrepengar før mors siste dag med uttak av foreldrepengar.

## **5. Avsluttande merknader**

Når lova gir den enkelte rett til ytingar, er det viktig at måten forvaltninga praktiserer regelverket på, har tilstrekkeleg støtte i reglane som står i lova. Det skal vere mogleg for den enkelte å forstå ut frå lovteksten kva som er vilkåra for å ha rett til ei yting, og korleis rettane kan takast vare på. Det store

talet på tilfelle der foreldre ikkje har søkt om foreldrepengar innanfor fristane som Nav praktiserer, tyder på at Nav og Trygderetten har tolka reglane på ein måte som vanskeleg kan lesast ut frå lova.

Sivilombodsmannen meiner at klagaren i denne saka kunne søkje om utsetjing av foreldrepengeperioden også for tida som hadde gått før søknaden om utsetjing blei lagd fram for Nav, med den verknad at stønadsdagane ikkje skulle ha blitt avkorta. Arbeids- og velferdsdirektoratet må sørge for at saka til klagaren blir vurdert på nytt.

## Konklusjon

Sivilombodsmannen meiner at eit krav om at det må søkjast om utsetjing av foreldrepengar etter folketrygdloven § 14-11 første ledd bokstav b, før mors siste dag med stønad, ikkje kan utleiast frå regelen i folketrygdloven § 14-10 siste ledd om at foreldrepengane skal takast ut samanhengande. Heller ikkje kravet i folketrygdloven § 14-11 andre ledd om at ein skriftleg arbeidsavtale må liggje føre for at heiltidsarbeid kan gi grunn til utsetjing, kan føre til at far ikkje hadde rett på å ta ut dei foreldrepengane som var igjen etter mors uttak. Sivilombodsmannen meiner at klagaren kunne søkje om utsetjing av foreldrepengeperioden også for tida som hadde gått før søknaden om utsetjing blei lagd fram for Nav, med den verknad at foreldrepengane ikkje skulle ha blitt avkorta.

Sivilombodsmannen ber Arbeids- og velferdsdirektoratet sørge for at saka til klagaren blir vurdert på nytt, og om å bli orientert om utfallet av den nye vurderinga.

30.6.2021 (2021/109)