



UNIVERSITETET I OSLO

KANDIDAT

XXXXXXX

PRØVE

JUS2211 1 Forvaltningsrett og EØS-rett

Emnekode	JUS2211
Vurderingsform	Individuell skriftlig prøve
Starttid	28.05.2026 07:00
Sluttid	28.05.2026 13:00
Sensurfrist	16.06.2026 21:59
PDF opprettet	25.06.2026 07:59

Seksjon 1

Oppgave	Tittel	Oppgavetype
---------	--------	-------------



Informasjon om oppgavesettet

Informasjon eller ressurser

Seksjon 2

Oppgave	Tittel	Oppgavetype
1	Svar til deloppgave 1	Langsvar
2	Svar til deloppgave 2	Langsvar
3	Svar til deloppgave 3	Langsvar

Mari ble tidlig alene med omsorgen for datteren Anne da Annes far døde i en drukkingsulykke. Etter dette hadde Anne og Mari etablert seg greit som en liten familie i Storeby, der Mari arbeidet i flere ulike butikker. Men den våren Anne fylte 15, havnet hun i et dårlig miljø. Samtidig fikk Mari beskjed om at hennes vikariat i et fint parfymeri ikke ville bli forlenget når det utløp rett før sommeren. Hun bestemte seg da for å ta grep i livet. Hun ville flytte tilbake til Lillevik, der hun selv hadde vokst opp, og der hennes foreldre fortsatt bodde.

Da Anne var ferdig med 9. klasse den våren, solgte Mari leiligheten i Storeby, og de flyttet til Lillevik. Maris foreldre ga henne både praktisk og økonomisk hjelp til flyttingen. Mari fikk grei pris for den lille leiligheten i Storeby, så da lånet var nedbetalt, hadde hun fortsatt penger til overs. De leide en større leilighet i Lillevik, men husleien var ganske lav, og når hun regnet med barnetrygden, mente Mari hun hadde nok penger til å klare seg de første månedene. I oktober skulle den sofistikerte kjeden «Petras Parfymeri» åpne en ny filial i Lillevik, og hun søkte om jobb som avdelingsleder der. Selv om hun ikke hadde vært avdelingsleder før, gjorde hennes tidligere arbeidserfaring at hun fikk stillingen. Hun skulle tiltre 1. oktober.

Sommeren gikk til å finne seg til rette i Lillevik og ordne opp i leiligheten, men pengene forsvant forttere enn hun hadde regnet med. I august var kontoen så å si tom. Samtidig fikk hun en ubehagelig stor regning: Anne skulle konfirmeres i september, og Mari hadde bestilt et festlokale i Lillevik sentrum. Hun mente det var viktig at dette ble en fin opplevelse for Anne, og at hele storfamilien kunne komme, selv om det kostet. Regningen på 30 000 for leie av lokale og mat til gjestene måtte betales i august. Samtidig hadde hun innledet et forhold til gamlekjæresten Gunnar, og på grunn av dårlig erfaring med p-piller ønsket hun å sette inn en hormonspiral. Det kostet nesten 2000 kroner.

Mari skjønnte at hun ikke ville klare disse utgiftene, og kontaktet det lokale Navkontoret for å be om stønad til livsopphold. Hun beskrev situasjonen, og ba om penger til husleie, mat, konfirmasjonen og hormonspiralen. Saksbehandleren ga uttrykk for at han syntes Mari var litt storforlangende. Konfirmasjonen måtte da kunne gjøres mye billigere? Og det var godt kjent i bygda at Maris foreldre både var rause og velstående. Han lovet imidlertid å behandle søknaden.

Mari ble svært skuffet da svaret kom. Hun fikk støtte tilsvarende kommunens standardsats for enslig forsørger, men med et fradrag på 3000 kroner «for forventbar støtte fra dine foreldre». Om konfirmasjonsutgiftene og hormonspiralen sto det bare helt kort at kommunen ikke dekket denne typen utgifter.

Mari ringte til saksbehandleren og mente dette var helt urimelig. Saksbehandleren svarte kort at hun kunne jo prøve å sende en klage til statsforvalteren, men dette var opp til kommunens skjønn, og kommunen hadde både dårlig råd og klare retningslinjer for utmåling av slik stønad.

I klagen skrev Mari at dette måtte da være i strid med loven. Det var urimelig overfor henne, og krenket barnets beste at Anne ikke skulle få en fin konfirmasjon. I tillegg mente hun det var urettferdig at hun ikke fikk støtte til hormonspiral, som var et typisk kvinnebehov.

Drøft og løs de rettsspørsmålene saken reiser.

Ytelser etter folketrygdloven skal ikke behandles.

**

I oktober tiltrådte Mari stillingen i parfumeriet. Det var godt å ha en fast inntekt igjen, men jobben ble mer slitsom enn hun forventet. Systemene for bestillinger og regnskap var krevende, og kundene var få. Hennes nærmeste leder i parfumerikjeden var tydelig misfornøyd og sa strengt at Mari måtte gjøre mer for å gjøre butikken attraktiv. På hjemmebane strevde hun fortsatt med å gjøre leiligheten til et hyggelig hjem. Sent på kvelden den 1. desember balanserte hun på en stol for å henge opp julepynt i stuevindue. Hun hadde tatt en del glass vin først, i frustrasjon over nok en gang å ha fått kjeft fra sjefen. Derfor var hun ustø på foten, og brått mistet hun balansen, falt i gulvet og slo seg stygt. Neste dag meldte hun seg syk, og oppsøkte fastlegen sin. På legens kontor brøt hun sammen i gråt: Hun hadde sterke smerter både i hodet og høyre håndledd, og var generelt utslitt av det harde arbeidet både på jobb og hjemme, konflikten med sjefen og den økonomiske usikkerheten. Det var simpelthen for mye.

Legen fant ingen synlige tegn til skader i håndleddet, og mente smertene trolig ville gi seg i løpet av en dag eller to. Hodepinen kunne imidlertid tyde på hjernerystelse, og da bør man ta det rolig en periode. Han var også bekymret for hennes samlede tilstand gitt hvor sliten hun virket. «Jeg synes kravet i folketrygdloven § 8-4 er oppfylt», sa legen, og skrev ut en sykemelding for 14 dager.

Drøft og ta stilling til om legens rettslige vurdering er i samsvar med bestemmelsen.

**

Mari hadde godt av hvile, og hodesmertene ga seg gradvis. Hun begynte også på et lokalt meditasjonskurs, og syntes det gjorde det lettere å mestre tilværelsen. Smertene i høyre håndledd ble imidlertid verre over tid, og sykemeldingene ble stadig forlenget av legen. I begynnelsen av februar fikk hun endelig tatt et røntgenbilde. Det viste at hun hadde et lite brudd som var i ferd med å gro skjevt, og som påvirket nervene. Spesialisten på sykehuset mente at dette var vanskelig å behandle, men han hadde hørt om en ny type operasjon som kanskje kunne hjelpe.

Han ville gjerne forsøke dette på Anne, og satte opp en dato for operasjon i slutten av måneden.

Arbeidsgiveren og Nav var enige om at dette måtte prøves hvis Mari skulle fortsette å få sykepengen, men Mari var skeptisk. Hun syntes operasjonen høyt skummel ut og ønsket ikke å være prøvekanin. Dessuten hadde hun mer tro på hvile og meditasjon for å få kropp og sjel i balanse etter den tøffe tiden, så ville kroppen selv sørge for heling. Det måtte vel være opp til henne selv å avgjøre om hun skulle gå gjennom et medisinsk inngrep som en operasjon?

En slik operasjon kunne uansett ikke foregå i uke 8: da hadde Anne vinterferie i skolen, og de hadde avtalt med Maris foreldre at de sammen skulle reise til foreldrenes leilighet i Malaga. Hun hadde lest om trygdeskandalen i avisene, og var sikker på at det ville være i strid med hennes EØS-rettigheter hvis Nav gjorde det umulig for henne å reise til Spania.

Drøft og løs de rettsspørsmålene dette reiser for Maris rett til sykepenge.

1 Svar til deloppgave 1

Skriv svaret ditt her. Endringer blir lagret automatisk.

Klage til statsforvalter

Marte anfører i klagen at støtten hun fikk var i strid med loven. Det rettslige grunnlaget for stønad til livsopphold følger av sosialtjenesteloven (sotjl.) § 18.

Bestemmelsens første ledd slår fast at "[d]e som ikke kan sørge for sitt livsopphold gjennom arbeid eller ved å gjøre gjeldende økonomiske rettigheter, har krav på økonomisk stønad".

Hovedspørsmålet er om vedtaket er i strid med sosialtjenesteloven § 18.

Det følger av sosialtjenesteloven (sotjl.) § 41 (1) at forvaltningsloven (fvl.) gjelder med de særregler som er fastsatt i loven her. Videre følger det av annet ledd at avgjørelser om tildeling av sosiale tjenester skal regnes som "enkeltvedtak". Det er derfor på det rene at støtten Mari fikk er et enkeltvedtak.

Etter sotjl. § 47 følger det at "enkeltvedtak" som kommunen har truffet etter denne loven, kan "påkleges til statsforvalteren". Da det ikke er særregulert andre regler om klage, vil klagereglene etter forvaltningsloven gjelde.

Forvaltningsloven § 28 fastslår at et "enkeltvedtak" kan påklages av en "part" eller annen med "rettslig klageinteresse" i "saken". Det er klart at Mari er part i saken. Ettersom det ikke er anført annet, legges det til grunn at også øvrige vilkår for å klage er oppfylt.

Saksbehandleren anførte at hun kunne prøve å sende en klage til statsforvalteren, men dette var opp til kommunens skjønn, og kommunen hadde både dårlig råd og klare retningslinjer for utmåling av slik stønad.

Det kan først vurderes hva slags kompetanse statsforvalteren har.

Statsforvalterens kompetanse er særregulert i sotjl. § 48. Det fremgår av første ledd at statsforvalteren kan prøve alle sider av vedtaket, men ved prøvingen av det frie skjønn, kan statsforvalteren likevel bare endre vedtaket når skjønnnet er åpenbart urimelig.

Spørsmålet er derfor om det foreligger et fritt skjønn etter sotjl. § 18.

Det er utviklet en tolkningspresumsjon på at den konkrete skønnsutøvelsen under skønnsmessige vilkår som regel skal anses underlagt rettsanvendelsesskjønn jf. Rt.19951427 side. 1433. Hvorvidt det er tale om fritt skjønn beror på en tolkning av bestemmelsen jf. Rt.2007-257 avsnitt 40.

En naturlig språklig forståelse av bestemmelsen gir tale om et det ikke foreligger noe skjønn, da bestemmelsen fastslår at "[d]e som ikke kan sørge for sitt livsopphold gjennom arbeid eller ved å gjøre gjeldende økonomiske rettigheter, har krav på økonomisk stønad". Det virker således å være vilkår som skal utløses dersom de er oppfylt. Videre vil rettssikkerhetshensyn tale for at det ikke er skjønn jf. Rt.2005-117. På en annen side er det tale om politiske og økonomiske hensyn som trekker i retning av at det ikke er rettsanvendelse jf. Rt.2015-1232.

Det følger av § 18 fjerde ledd at departementet kan fastsette retningslinjer til bestemmelsen. Av "Statlege rettleiande retningslinjer for økonomisk stønad for 2026" fremgår det at ytelsen er en "yting som blir fastsett ut frå skjøn, jf. lova § 18 første ledd". Til tross for at unntak må "særskilt begrunnes" etter Rt.1995-1427, taler det sterkt for at det er opp til kommunens fritt skjønn etter retningslinjene. Som følge at lovgiver uttrykkelig har gitt departementet en mulighet til å lage retningslinjer, tilsier dette at det er i lovgivers intensjon. Når jeg heller ikke finner i forarbeiderne hvorvidt det er skjønn eller ikke, tillegges retningslinjene stor vekt.

I retningslinjene til departementet er det uttalt at de "kommunale sosiale tenestene i Navkontoret har både rett og plikt til å utøve skjønn når dei vurderer om det skal ytast stønad, og ved utmåling av stønaden". Som følge av dette har kommunen et skjønn. Imidlertid er det uttalt at "[d]ei rettleiande retningslinjene må derfor reknast som eit rettleiande utgangspunkt for det skjønet som skal utøvast, og dei kan ikkje erstatte individuelle vurderingar". Det må derfor foretas en individuell vurdering, og en kan ikke erstatte skjønn med retningslinjene.

Slik jeg forstår oppgaven inviteres det ikke til å drøfte om hun faktisk oppfyller vilkårene for stønad, da hun allerede er innvilget en rett. Jeg legger dermed til grunn at Mari oppfyller vilkår for å kunne ha en rett til stønad etter § 18. Hvor mye stønad og hva som skal tilkjennes er imidlertid opp til kommunens frie skjønn.

Statsforvalteren kan derfor bare endre vedtaket dersom det er urimelig jf. sotjl. § 48. Statsforvalteren har imidlertid en plikt etter § 9 til å føre tilsyn med at kommunen oppfyller sine plikter etter kapittel 4. Slik at det må være tale om et visst tilsyn.

Spørsmålet er derfor om vedtaket er urimelig.

En naturlig språklig forståelse av "urimelig" gir tale om en svært høy terskel. Dette kan ses i sammenheng med det kommunale selvstyre og at det her er tale om politisk og økonomisk skjønn. Forvaltningen har ikke instruksjonsmyndighet over kommunene og det skal ikke gripes for langt inn i dets anliggende jf. grunnloven § 49.

Det følger imidlertid av sotjl. § 4 et krav om forsvarlighet. Det fremgår av bestemmelsens forarbeider at det er en en rettslig minstestandard, og setter en nedre grense for hva som kan aksepteres før det regnes som svikt i tjenestene jf. ot.prp.nr.103(2008-2009) side 42. Dersom vedtaket om stønad ikke er forsvarlig, vil dette også tilsi at statsforvalteren vil kunne endre det. Dette ses i sammenheng med at en minstestandard alltid skal kunne prøves jf. henholdsvis Rt.1990-874 som gjaldt pasient og brukerrettigheter.

Dette kravet kan også ses i sammenheng med lovens formål. Etter § 1 er "[f]ormålet med loven er å bedre levekårene for vanskeligstilte, bidra til sosial og økonomisk trygghet, herunder at den enkelte får mulighet til å leve og bo selvstendig, og fremme overgang til arbeid, sosial inkludering og aktiv deltakelse i samfunnet". Dersom et vedtak ikke bedrer eller sørger for at lovens formål opprettholdes, vil det ikke være forsvarlig.

Videre vil ikke kommunen kunne begrunne et vedtak med dårlig økonomi. Det følger direkte av sotjl. § 7 at "[d]en enkelte kommune skal sørge for nødvendige bevilgninger for å yte tjenester som kommunen har ansvaret for etter denne loven". Anførselen om at kommunen hadde dårlig råd kan dermed avfeies.

Problemstilling er dermed om stønaden Mari mottok er forsvarlig.

Det fremgår av R35-00 at hovedprinsippet for behandling av søknad om økonomisk stønad er at det skal foretas konkrete og individuelle vurderinger av hjelpebehov, stønadsbeløp og stønadsform. I tillegg at lovens formål danner grunnlag for den nedre grensen for et forsvarlig ytelsesnivå.

Rundskriv er ikke en autoritativ rettskilde, slik at det ikke kan tilkjennes avgjørende vekt. Høyesterett har imidlertid uttalt at det kan ha rettskildemessig vekt jf. HR-2024-2092-A avsnitt 42. Høyesterett har også i andre anledninger lagt avgjørende vekt på rundskriv i forbindelse med vurderinger etter phvl. § 3-3 om samtykkekompetanse jf. HR-2018-2204-A. At et rundskriv kan tillegges vekt i et rettsområde hvor det gjøres tvangsinngrep som aktualiserer en rekke menneskerettigheter, tilsier at rundskrivet da også kan tillegges vekt i mindre inngripende saker.

Det er likevel naturlig å ta utgangspunkt i Mari sin individuelle vurdering.

Som utgangspunkt er Mari en enslig mor og det fremgår at datteren havnet i et dårlig miljø der de tidligere bodde. Det kan tilsi at de ikke har de beste forutsetningene for å klare seg. Imidlertid fremgikk det at når de flyttet til Lillevik fikk Mari mye hjelp av foreldrene sine. Dette taler for at hun ikke er i så stor nød. Da Mari ber om stønad var kontoen så og si tom. Dette taler for at hun har et stort hjelpebehov, og således at det skal gis en stønad som er forsvarlig sett i sammenheng med dette behovet.

Det fremgikk at Marte fikk støtte tilsvarende standardsats med et fradrag på 3000 kroner. Basert på retningslinjene fra departementet er enslig sats på 8 300. Det tilsier at hun bare får 5300 på å kunne sikre seg og datteren. I lys av den utviklingen samfunnet står overfor, kan ikke denne summen sies å være forsvarlig for å kunne dekke grunnleggende behov og opprettholde en levestandard tilpasset resterende samfunnet. Det virker dermed å ikke ivareta lovens formål. Det taler for at vedtaket ikke er forsvarlig.

På den annen side fremgår det at Mari hadde leid et lokale til 30 tusen kroner for konfirmasjonen. Selv om det å skulle ha en konfirmasjon vil være en fin opplevelse for datteren kan ikke det sies å ha sammenheng med lovens formål å skulle "bedre levekårene for vanskeligstilte". En konfirmasjon til 30 tusen må kunne sies å være en dyr konfirmasjon og således ikke noe for de "vanskeligstilte". Dette taler for at vedtaket ikke er uforsvarlig.

Det fremheves av retningslinjene at barn sine "særlege rettar må òg varetakast". Dette kan sees i sammenheng med Grl. § 104 og barnets beste, slik det også fremkommer av barnekonvensjonen. Til tross for at det er viktig for et barn med en konfirmasjon, kan ikke dette tillegges avgjørende vekt. Av det som opplistes av retningslinjene er det blant annet "løpande, daglege livsopphaldet som mat, klede, medier og kommunikasjon, samt hushalds- og hygieneartiklar og tek vidare omsyn til andre sider av dagleglivet, som fritid og sosiale behov". Det er på det rene at en konfirmasjon ikke er omfattet. Det taler for at det ikke var uforsvarlig.

Mari hevdet videre det var urettferdig at hun ikke fikk støtte til hormonspiral, som var et typisk kvinnebehov. En spiral kan sies å falle inn under "hygieneartikler" og dermed være omfattet av oppramsingen. Imidlertid virker det ikke som at behovet for spiral er å dekke "levekårene for vanskeligstilte". Det taler for at vedtaket ikke er uforsvarlig.

På den annen side er det klart at det å skulle ha muligheter til prevensjon er noe som er viktig for den enkelte og som gir en trygghet. Det kan tale for at det ikke er forsvarlig å skulle nekte å gi Mari stønad til prevensjon.

Det kan også hevdes at saksbehandlerens uttalelser ikke virker å være forsvarlige. At en saksbehandler gir uttrykk for at Mari er "storforlangende" og det at han legger vekt på at det var godt kjent at hennes foreldre var "velstående", kan ikke sies å være forsvarlig. En slik oppførsel er med på å svekke tilliten til forvaltningen. I tillegg at det er uprofesjonelt overfor en som henvender seg da man mest sannsynlig er på et sårbart punkt som følge av at man ikke har mulighet til å dekke et livsopphold. Det taler for at vedtaket ikke er forsvarlig.

Det kan videre stilles spørsmål med om saksbehandlingsregler er oppfylt, herunder om plikten til å rådføre seg med tjenestemottakeren etter § 42 og innhenting av opplysninger etter § 43. At saksbehandleren visste at hennes foreldre var velstående kan ikke sies å skulle oppfylle denne plikten. Plikten er imidlertid relativ jf. ordlyden "så langt som mulig".

Den høye terskelen taler for at vedtaket ikke er uforsvarlig. På den annen side fremgår det ikke hvorvidt det er lagt betydelig vekt på retningslinjene uten å faktisk prøve skjønnet selv. Slik det fremgår av retningslinjene er dette også en forutsetning. Saksbehandleren kan ikke blindt stole på retningslinjene og har en plikt til å faktisk utøve et skjønn. Ettersom det foreligger tvil om hvorvidt saksbehandleren tilstrekkelig har foretatt en vurdering, og at den har opptrådt uforsvarlig ved uttalelsene tilsier dette at vedtaket er uforsvarlig. Lovens formål trekker samme retning jf. § 1.

Som følge av dette er vedtaket uforsvarlig jf. sotjl. § 19.

Statsforvalteren kan som følge av dette endre vedtaket jf. sotjl. § 48.

Ettersom det ikke er anført vil jeg ikke drøfte det, men jeg nevner at det etter § 19 foreligger en mulighet for at kommunen "kan" yte økonomisk hjelp til personer som trenger det for å kunne overvinne eller tilpasse seg en vanskelig livssituasjon, dersom vilkårene etter § 18 ikke er oppfylt.

Ord: 1907

2 Svar til deloppgave 2

Skriv ditt svar her

Legen syntes kravet i ftrl. § 8-4 var oppfylt og skrev ut sykemelding.

Jeg legger til grunn at det ikke skal tas hensyn til etterfølgende hendelser i den grad at smertene i händleddet ble verre i senere tid. Slik jeg forstår oppgaven skal det vurderes om vilkårene etter ftrl. § 8-4 er oppfylt, herunder dersom de ikke er oppfylt, er ikke legens rettslige vurdering i samsvar med bestemmelsen.

Høyesterett har lagt til grunn at det er "sikker rett at Nav kan overprøve legens sykmelding" jf. HR-2019-2336-A avsnitt 28. Videre er det uttalt selv om den vanlige oppfatningen er at det er legen som «sykmelder», så er altså legens sykmelding formelt sett "bare en sakkyndig uttalelse til en søknad om sykepenger" jf. avsnitt 28.

Det er videre uttalt at hvor stor vekt som skal legges på sykmeldingen avhenger av kvaliteten på det arbeidet som er foretatt jf. avsnitt 32. Det må kreves at "sykmeldingen bygger på en konkret og faglig forsvarlig vurdering av pasientens tilstand opp mot kravene i folketrygdloven § 8-4." jf. samme avsnitt

Vilkårene for å kunne kreve sykepenger følger av kapittel 8 i ftrl. Det er klart at Mari er arbeidstaker jf. § 1-8. Videre må "medlemmet" oppfylle vilkår om alder, tilknytning til Norge og EØS, tilknytning arbeidsliv, sykdomskrav, arbeidsuførhet og krav om aktivitet og medvirkning. Da det ikke er anført vil jeg ikke behandle øvrige vilkår.

Hovedspørsmålet er om Mari oppfylder vilkårene etter ftrl. § 8-4.

Det følger av ftrl. § 8-4 (1) at "[s]ykepenger ytes til den som er arbeidsufør på grunn av en funksjonsnedsettelse som klart skyldes sykdom eller skade". Første ledd annet punktum stadfester at arbeidsuførhet "som skyldes sosiale eller økonomiske problemer o.l., gir ikke rett til sykepenger".

En naturlig språklig forståelse av bestemmelsen tilsier at det må være en årsakssammenheng mellom "arbeidsuførhet" som følge av en "funksjonsnedsettelse". I tillegg må denne funksjonsnedsettelsen "klart" skyldes sykdom eller skade.

Spørsmålet er først om Mari er "arbeidsufør" som følge av en "funksjonsnedsettelse".

En naturlig språklig forståelse av "arbeidsufør" tilsier at noen ikke er i stand til å kunne jobbe opp mot noe form for arbeid. Det er imidlertid fast praksis at man i de første 8 til 12 ukene måles opp mot det arbeidet man hadde jf. NOU 1990:20 side 192. Sykmeldingen var for 2 uker, hvilket medfører at man skal regne arbeidsuførheten opp mot den stillingen hun hadde.

Av forarbeidene følger det videre at "[s]lik gjeldende bestemmelse praktiseres, er det likevel ikke et vilkår at arbeidsuførheten må være 100 %" jf. Ot.prp.nr.29 (1995-1996) s. 78.

I vår sak arbeidet Mari på parfumeri, og det fremgikk at hun var avdelingsleder.

At man har stilling som avdelingsleder kan tilsi at man har en jobb som krever mye tid og ansvar. At Mari nå hadde smerter i hodet og händledd og generelt var utslitt, kan tale for at hun ikke er i stand til å kunne jobbe den jobben. Det trekkes i retning av at hun er arbeidsufør. I lys av at det heller ikke kreves at uførheten er 100% taler dette sterkt for at Mari omfattes som arbeidsufør.

Det fremgår videre at hun ikke hadde vært avdelingsleder før, som kan tilsi at hun ikke er vandt med det ansvaret dette innebærer. Spesielt ettersom hun slet med bestillingene og regnskapet. Det taler videre for at hun ikke er i stand til å kunne jobbe som avdelingsleder og dermed "arbeidsufør".

På en annen side virker det ikke som om hun ikke er i stand til å kunne klare noe av jobben som avdelingsleder. Dersom hun sitter mye med regnskap kan hun sitte på en pc og fortsatt jobbe, selv om hun har smerter i hodet og händleddet. Dette taler for at hun ikke er arbeidsufør og således fortsatt i stand til å utføre noe arbeid.

Formålet med ytelsen er å kompensere for bortfall av arbeidsinntekt for yrkesaktive personer som er arbeidsuføre på grunn av sykdom eller skade jf. NOU 2021:8 side. 111. Formålet med folketrygden er å gi økonomisk trygghet ved å sikre inntekter jf. ftrl. § 1-1.

Formålet med sykepenger og folketrygden trekkes i retning av at Mari kan regnes som arbeidsufør, ettersom det skal kompensere for bortfall av arbeidsinntekt. Det at det kun er tale om sykmelding i 2 uker, trekkes i samme retning. Videre er et generelt formål at samfunnet er

best tjent med at personer er i stand til å arbeide. Gitt at Mari er sykmeldt i 2 uker, kan det være hun vil klare å komme tilbake i arbeid.

Med avgjørende vekt på formålet bak bestemmelsen, at det ikke er vilkår om 100% uførhet og det faktum at en stilling som avdelingsleder kan være krevende med mye arbeid og ansvar, legges det til grunn at Mari er arbeidsufør.

Ordlyden "som følge" tilsier at det er krav om årsakssammenheng. Det fremstår som klart at Mari er arbeidsufør som følge av en funksjonsnedsettelse som her er smerter i hode og håndledd. Vilkåret om funksjonsnedsettelse er således oppfylt.

Tilslutt er spørsmålet om det er "klart" at det er sykdommen eller skaden som har ført til "funksjonsnedsettelsen.

En naturlig språklig forståelse gir tale om at det er en høy terskel jf. "klart". Det fremgår av forarbeiderne at da bestemmelsen ble endret var det et ønske om innstramning jf. Ot.prp.nr.39 (1992–1993). Departementet uttalte at "[f]or å signalisere Regjeringens ønske om en omlegging til en strengere praksis, finner departementet det hensiktsmessig med en lovendring som presiserer og avgrenser sykdomsbegrepet. Intensjonen med loven må synliggjøre. Etter dette ble det et strengere krav med ordlyden "klart".

Høyesterett har videre uttalt at "[l]ovens uttrykk «klart» knytter seg til årsaksvilkåret, hvor det gjelder et skjerpet beviskrav" jf. HR-2019-2344-A.

Problemstilling er funksjonsnedsettelsen "klart" skyldes sykdom eller skade.

Det følger av fast praksis at det ikke er et krav om at skaden fysisk må kunne påvises, slik at en håndleddsskade vil kunne være tilstrekkelig. At Mari her har en håndleddsskade og hodepine faller inn under en "skade" som følge av fallet i bakken. Det må likevel vurderes om det er håndleddet og hodepinen som "klart" gjør at hun ikke er i stand til å arbeide.

Trygderetten har i noen sammenhenger slått fast at det er hovedårsakslære jf. TRR-2018-684. Høyesterett har ikke vurdert hvorvidt det foreligger et krav om hovedårsakslære. Høyesterett har imidlertid lagt til grunn at fast og langvarig trygderettspraksis må tillegges stor vekt jf. Rt.2009-1626 avsnitt 41. Det fremstår som fast praksis at trygderetten benytter denne læren. Hovedårsakslæren er også lagt til grunn i domstolene jf. LA-2007-180770.

En naturlig språklig forståelse av "hovedårsak" tilsier at det ikke kun må være tale om en årsak, men den årsaken må ha overvekt og veie tyngre enn de andre.

Det faktum at Mari har flere problemer sosiale og økonomiske problemer taler sterkt for at det ikke foreligger en hovedårsak av hodepine eller håndleddsskade. Det følger som nevnt uttrykkelig av § 8-4 (1) annet punktum at uførhet som skyldes sosiale eller økonomiske problemer ikke gir rett til sykepenger.

I denne saken har både Mari økonomiske problemer og hun har et anstrengt forhold til sjefen. Det fremkommer at hun har strevd økonomisk i lang tid, som kan tale for at det ikke bare er håndleddsskaden og hodepinen etter fallet som er fremtredende. Dette taler for at det ikke foreligger hovedårsak av skade eller sykdom.

Konflikt på arbeidsplassen er et slikt forhold som i utgangspunktet ikke gir rett til sykepenger. Det fremkommer ikke hvor anstrengt forholdet er mellom Mari og sjefen, men trygderetten har

uttalt i flere saker at "[d]ersom konfliktene fremstår som en vesentlig årsak til fraværet foreligger ikke rett til sykepenger". Etter faktum var lederen tydelig misfornøyd og ga strenge beskjeder om å gjøre mer. Det foreligger dermed ikke en vesentlig konflikt, men det er klart at det er et ubehag for Mari å ha et slikt forhold til sjefen.

På den annen side er det ikke slik at Mari tidligere har sykmeldt seg, og det er tydelig at Marte i stor grad er avhengig av en jobb, i tillegg at hun syntes det var godt å ha en fast inntekt. Det kan tale for at Mari i hovedsak ønsker å fortsette i jobben og at tross økonomiske og sosiale problemer er ikke det årsaken til at hun sykmeldes. Det tyder heller på at det er fallet i gulvet som medførte håndleddskade og hodepine som er "hovedårsaken".

Imidlertid fremgikk det at legen hevdet smertene ville gi seg i løpet av en dag eller to. Dette taler sterkt for at håndleddskaden og hodepinen ikke er "hovedårsaken", men at han i stedet var bekymret for hennes samlede tilstand og at hun "virket sliten". At legen ikke selv mente skadene var så omfattende trekker i retning av at det heller var de økonomiske og sosiale problemene som gjorde at Marte var sliten.

Formålet er som sagt å skulle kompensere for bortfall av arbeidsinntekt for yrkesaktive personer som er arbeidsuføre på grunn av sykdom eller skade. Reglene er ment å skulle beskytte de som rammes av sykdom og skader, og som blir arbeidsuføre. At det her foreligger tvil om det er skaden eller rent sosiale og økonomiske problemer, kan tilsi at formålet bak bestemmelsen ikke gjør seg gjeldene. De personene reglene skal beskytte er ikke de som sliter økonomisk som følge av andre konflikter eller problemer.

Det er klart at sosiale og økonomiske problemer kan medføre lidelser. Det fremgår imidlertid ikke at det har skjedd i vår sak. Når det da fremstår som uklart at det er fallet som er hovedårsaken til arbeidsuførheten, tilsier ikke dette at hun skal få en rett til sykepenger. I lys av det strenge beviskrav jf. "klart" og et ønske fra lovgiver om å skulle innstramme terskelen etter lovendringen tilsier dette at vilkåret ikke er oppfylt.

Vilkåret om at det er skaden som "klart" skyldes "arbeidsuførhet" er ikke oppfylt.

Som følge av at Mari sine skader ikke er "hovedårsaken", er ikke legens behandling i samsvar med bestemmelsen. NAV vil derfor kunne overprøve legens behandling jf. HR2019-2336-A avsnitt 28.

Jeg nevner at Mari kunne vært vurdert etter ftrl. § 8-5. Bestemmelsen fastslår at "[t]il et medlem som av helsemessige grunner ikke er i stand til å utføre det arbeidet vedkommende hadde på sykmeldingstidspunktet, men som ellers er arbeidsfør, kan det ytes sykepenger i en tidsbegrenset periode på opptil 12 uker".

Ord: 1703

3 Svar til deloppgave 3

Skriv svaret ditt her. Endringer blir lagret automatisk.

Medvirkning

Arbeidsgiveren og Nav var enige om at operasjonen måtte prøves hvis Mari skulle fortsette å få sykepenges. Mari hevdet det måtte være opp til henne selv å avgjøre om hun skulle gjennom et medisinsk inngrep.

Slik jeg forstår anførselen er dette rettet til krav om medvirkning etter ftrl. § 8-9 om medvirkning. Medvirkning er et av vilkårene for å kunne ha rett til sykepenges.

Spørsmålet er om NAV og arbeidsgiveren kan kreve at Mari gjennomgår operasjonen i lys av medvirkningsplikten i ftrl. § 8-8.

Etter ftrl. § 8-8 (3) følger det at "retten til sykepenges faller bort dersom medlemmet uten rimelig grunn nekter å gi opplysninger eller medvirke til utredning, eller uten rimelig grunn nekter å ta imot tilbud om behandling, rehabilitering, tilrettelegging av arbeid og arbeidsutprøving eller arbeidsrettede tiltak". Det er ikke holdepunkter for at Mari nekter gi opplysninger eller medvirke til utredning.

Problemstilling er om det foreligger "rimelige grunner" til at Mari kan nekte å gjennomføre operasjonen.

En naturlig språklig forståelse av "rimelige grunner" tilsier at grunnene må fremstå som overbevisende og at de må kunne forankres i noe. Dette kan ses i sammenheng med at formålet er at vedkommende skal komme tilbake i arbeid. Formålet til folketrygdeloven er at reglene skal " bidra til hjelp til selvhjelp med sikte på at den enkelte skal kunne forsørge seg selv og klare seg selv best mulig til daglig" jf. § 1-1.

Regler om medvirkning er ment å sikre at vedkommende medvirker slik at den vil kunne forsørge seg selv etter hvert. Samfunnet er som nevnt best tjent med at så mange som mulig er i arbeid. Av disse grunner må det foreligge en god forklaring til hvorfor en ikke ønsker å skulle ta imot tilbud for behandling av sykdom. Bestemmelsen legger videre et klart ansvar på den enkelte til å bidra til å komme tilbake til arbeid.

Det fremgår at Mari syntes operasjonen var skummel. At hun subjektiv syntes det er skummelt, kan ikke sies å være en "rimelig grunn". Dette tilsier at hun ikke kan nekte etter en rimelig grunn. At hun heller ønsket å prøve andre behandlingsmåter, kan heller ikke tale for at det er en "rimelig grunn" til å nekte.

Det faktum at spesialisten hadde "hørt" om en ny type operasjon som "kanskje" ville hjelpe, kan imidlertid tilsi at det er usikkert hvorvidt det faktisk vil hjelpe. En slik frykt og usikkerhet kan veie tyngre enn en operasjon som man ikke engang vet om har positive virkninger. Det kan tale for at det foreligger rimelige grunner.

Det er videre på det rene at en operasjon er et stort inngrep i den enkeltes liv, herunder ens integritet og som aktualiserer en rekke menneskerettigheter. For slike inngrep bør det kunne kreves en tilstrekkelig grad av sikkerhet før man skal kunne kreve at personer gjennomfører disse.

På den annen side er samfunnet best tjent med at personer kommer seg tilbake i yrkeslivet, og dersom man alltid skulle ha ventet til det forelå hundre prosent sikkerhet ved ulike behandlinger, ville dette krevd betydelige ressurser og tid. Det ville ført til at få personer kom seg ut i arbeidslivet igjen og pålagt helsevesenet og forvaltningen store byrder.

Det er relevant å se hen til HR-2021-1338-A. Saken gjaldt riktignok forsikringsavtaleloven § 13-12, men har en viss overføringsverdi da personen nektet gjennomføre et pålegg om operasjon for fjerning av galleblæren.

Saken omhandlet en flyger som hadde mistet flysertifikatet på grunn av tilbakekalt legeattest for flygere. Høyesterett kom til at flygeren pliktet å følge pålegget om operasjonen. Det ble vektlagt at det var betydelig sannsynlighet for at en operasjon ville bli vellykket og at han da ville få legeattesten tilbake. Videre var ikke inngrepet særlig omfattende og belastningene ville ikke være så tyngende at det ville være urimelig å pålegge ham tiltaket.

Overført til vår sak foreligger det ikke betydelig sannsynlighet for at operasjonen vil være vellykket. Det kan tale for at det i vår sak vil være en "rimelig grunn å nekte" som følge av usikkerhet. En slik usikkerhet tilsier også at de andre grunnene må være sterkere for at det er rimelig å pålegge Mari å undergå operasjonen.

På den annen side uttalte Høyesterett at operasjonen, som i den saken gjaldt fjerning av et organ, ikke var "særlig" inngripende. Da det i vår sak kun er operasjon av et lite brudd i armen, kan det være klart at det ikke er av særlig inngripende karakter. Dette gjør også at det er et mindre inngrep i ens integritet, og at menneskerettighetene spiller en mindre fremtredende rolle. Som følge av at Høyesterett i den saken kom til at flygeren måtte pålegges operasjonen, taler dette sterkt for at det ikke foreligger "rimelige" grunner for Mari.

Som tidligere vist til er formålet med folketrygdeloven å "bidra til selvhjelp og med sikte på at den enkelte skal kunne forsørge seg selv og klare seg selv best mulig til daglig" jf. § 1-1. Dette forutsetter at arbeidsgivere og NAV skal kunne pålegge arbeidstakere å gjennomgå behandlinger med sikte på dette. Formålet taler sterkt for at Mari skal pålegges å gjennomgå operasjonen.

Med vekt på formålet bak bestemmelsen, at det ikke er tale om et særlig inngripende tiltak og Høyesteretts beslutning tilsier dette at det ikke foreligger "rimelige grunner".

Delkonklusjon er at det ikke foreligger "rimelige grunner" jf. ftrl. § 8-8 (3).

Følgelig kan ikke Mari høres med at det er hun selv som bestemmer. Det følger av ftrl. § 21-8 at "[e]t krav om en ytelse som gis på grunnlag av sykdom, skade eller lyte, kan avslås, og en innvilget ytelse kan holdes tilbake eller stanses dersom medlemmet uten rimelig grunn nekter å ta imot tilbud om behandling, rehabilitering eller arbeidsrettede tiltak". Gitt at Marte ikke innretter seg vil det foreligge grunnlag for dette etter ftrl. § 21-8 (1).

EØS-retten

Hun hevdet det ville være i strid med hennes EØS-rettigheter hvis Nav gjorde det umulig for henne å reise til Spania.

Hovedspørsmålet er om det er i strid med EØS-retten at NAV gjorde det umulig for henne å reise til Spania.

Slik jeg forstår anførselen er det rettet mot det at operasjonen vil være i uke 8 etter ftrl. §8-8 om medvirkningsplikt, ikke hvorvidt NAV krever at Mari faktisk oppholder seg i Norge. Det følger av sistnevnte at det etter § 8-9 er vilkår om at medlemmet oppholder seg "i Norge, i et annet EØS-land eller i et land eller område der trygdeforordningen er gitt anvendelse". Som følge av dette vil Mari fortsatt oppfylle vilkåret selv om hun er i Spania.

Bestemmelsen ble endret i lys av NAV-skandalen. I sak E-8/20 N presiserte EFTA-domstolen at retten til å motta trygdeytelser under opphold i en annen EØS-stat er betinget av at kriteriene for rett til ytelser i nasjonal lovgivning er oppfylt, men slo ned på «ytterligere vilkår» som var spesifikt innrettet mot opphold i Norge.

Spørsmålet er derfor om operasjonen i lys av medvirkningsplikten etter ftrl. § 8-8 utgjør en restriksjon på EØS-retten.

Det følger av EØS-loven § 1 at EØS-avtalen gjelder som norsk lov og skal ved motstrid gå foran annen lovgivning jf. § 2. Forrangsregelen forutsetter at det foreligger en direkte motstrid. I dette ligger det at de to norske reglene ikke kan fortolkes i samsvar. Norge har imidlertid en plikt etter EØS-avtalen artikkel 3 som er en del av norsk rett etter § 1, til å tolke EØS-konformt. Videre har Norge i lys av presumsjonsprinsippet en plikt til å tolke norsk rett "så langt som mulig" i samsvar med folkeretten jf. HR-2018-456-P avsnitt 103. Før det foreligger en motstrid, skal derfor foretas en tolkning i samsvar med disse prinsippene.

Denneplikten er kommet til uttrykk i ftrl. § 1-3. Den stadfester at "[l]oven skal tolkes og anvendes i samsvar med prinsippene om fri bevegelse og lik behandling slik de kommer til uttrykk i EØS-avtalens hoveddel". Som følge av dette vil EØS-retten få forrang dersom det foreligger en restriksjon på EØS-avtalen. Det følger av forarbeidene at det kan innebære at "den nasjonale bestemmelsen må tolkes eller anvendes annerledes enn det ordlyden isolert sett skulle tilsi" og at "i enkelte tilfeller kan det innebære at den nasjonale bestemmelsen ikke kommer til anvendelse" jf. Prop. 71 L (2021-2022) side 76.

Dersom den operasjonen NAV pålegger Mari ville vært i strid med EØS-retten, ville regelen i ftrl. § 1-3 inntrådt og EØS-avtalen gått foran. Jeg nevner at det er en grunnleggende frihet til fri bevegelse av personer, og at det er et "fundamental princip" jf. C-118/75 avsnitt 16. I denne saken virker imidlertid tjenesteelementet å være fremtredende jf. E-5/23 avsnitt 45.

Det fremkommer at Mari skulle på ferie til Spania. Den fremtredende friheten virker dermed å være tjenestefriheten.

Artikkel 36 i EØS-avtalen knesetter prinsippet om fri bevegelse av tjenester. Artikkel 36 tilsvarer TEUV artikkel 56. I tråd med homogenitetsprinsippet vil praksis fra EU-domstolen som omhandler tolkning av tilsvarende bestemmelser i EØS-avtalen være relevant jf. EØS-avtalen artikkel 1 og 6, og ODA-avtalen artikkel 3 nr. 2.

Etter artikkel 37 er tjenester å forstå som "tjenester som vanligvis ytes mot betaling, i den utstrekning de ikke kommer inn under bestemmelser om det frie varebytte og den frie bevegelse for kapital og personer". D

Det er fast praksis at bestemmelser skal tolkes i lys av dets ordlyd, formål og kontekst jf. E2/23 avsnitt 43.

Det er klart at Mari er tjenestemottaker og det legges til grunn at hun vil betale for de tjenester hun mottar i Spania. Det er sikker rett at passive tjenester er omfattet av reglene etter

EØSavtalen artikkel 36 jf. E-8/20 avsnitt 75 (NAV-skandalen). Hun virker heller ikke å falle inn under de andre frihetene.

Det foreligger dermed et tjenesteelement og det er klart at det er grenseoverskridende.

EU-domstolen har lagt til grunn at "hvad dernæst angår direktiv 2006/123 er det ganske vist ubestridt, at når en tjenesteydelse er omfattet af dette direktivs anvendelsesområde, er det ufornuddent at undersøge den omhandlede nationale foranstaltning i forhold til artikel 56 TEUF". Det er derfor relevant å se hen til tjenstedirektivet.

Artikkel 16 i tjenstedirektivet fastslår at "[m]edlemsstatene skal respektere tjenesteyteres rett til å yte tjenester i en annen medlemsstat enn den de er etablert i". Etter ordlyden tilsier dette at Mari ikke omfattes av bestemmelsen da hun ikke "yter" tjenester i en annen medlemsstat, men heller mottar tjenester. Til tross for at friheter skal tolkes snevert jf. E-4/04, er det lagt til grunn at bestemmelsen skal tolkes slik jf. C-62/19 avsnitt 72. Det er dermed naturlig å falle tilbake på traktaten.

Spørsmålet er om det foreligger en restriksjon på EØS-avtalen artikkel 36.

Det er lagt til grunn at "at alle tiltak som forbyr, hemmer eller gjør utøvelsen av fri bevegelse for tjenester mindre interessant, må anses som restriksjoner" jf. E-8/20 avsnitt 79. Denne uttalelsen rammer bredt, og det er klart at denne operasjonen og medvirkningen som NAV pålegger er et "tiltak" som vil kunne hindre Mari fra å motta tjenester i utlandet og herunder hindre den frie bevegelsen. Det er videre klart at det oppfyller krav om adekvans da det direkte hindrer henne fra å reise utenlands jf. C-602/10 avsnitt 81.

Da det ikke er tale om tjenesteytelser, men mottakelse virker det vanskelig å skulle anvende de "retningslinjer" EU-domstolen har oppstilt i henholdsvis C-565/08 og C-518/06.

Jeg finner det relevant å se hen til E-8/20, straffesak mot N, som også gjaldt passiv tjenester. EFTA-domstolen uttalte om de tidligere vilkårene etter ftrl. at "vilkår som begrenser varigheten av utenlandsopphold slik som vilkåret i hovedsaken, i seg selv utgjør en restriksjon av friheten til å motta tjenester utenlands fordi det vil kunne gjøre det vanskeligere å yte tjenester mellom EØS-stater enn innenfor hjemstaten, og vil kunne føre til tap av ytelser eller begrense de steder vedkommende kan reise til" jf. avsnitt 85. De tidligere vilkårene som refereres til var vilkår om oppholds krav i Norge for å motta trygdeytelser.

Det skiller seg således fra vår sak da det ikke direkte er et krav om at Mari må oppholde seg i Norge, men at hun må gjennomgå operasjonen. At operasjonen tilfeldigvis er da hun skal på ferie taler ikke for at det er et slikt vilkår som EFTA-domstolen viser til. Dette kan tilsa at det ikke foreligger en restriksjonen på EØS-avtalen artikkel 36.

Imidlertid kan det sies å hemme fri bevegelse av tjenester, som EØS-avtalen er ment å sikre at opprettholdes jf. EØS-avtalen artikkel 1. Det er videre utallige ganger uttalt at unntak på fri bevegelse skal tolkes snevert jf. E-4/04. Dette taler for at det foreligger en restriksjon i vår sak.

Delkonklusjon er at det foreligger en restriksjon på fri bevegelse av tjenester etter EØSavtalen artikkel 36.

Spørsmålet blir videre om denne kan rettfærdiggjøres.

Det er lagt til grunn at friheten til å yte tjenester bare kan begrenses av regler som er rettferdiggjort i tvingende allmenne hensyn, som er egnet til å sikre oppnåelsen av det legitime mål som skal ivaretas, og som er proporsjonalt dette mål tatt i betraktning jf. E-8/20.

Spørsmålet er først om restriksjonen kan rettferdiggjøres etter EØS-avtalen artikkel 33. Etter bestemmelsen kan et tiltak begrunnes i hensynet til "offentlig orden, sikkerhet og folkehelsen". I vår sak kan det sies at operasjonen kan begrunnes i folkehelse, ved at hun skal gjennomgå operasjon for å kunne bli "frisk". Det er imidlertid ikke vist til et legitimt hensyn av NAV.

Som følge av at det ikke er tale om direkte diskriminering vil det kunne begrunnes i tvingende allmenne hensyn. Ethvert hensyn som ikke er økonomisk eller proteksjonistisk vil kunne omfattes. At det foreligger en økonomisk sidevirkning er imidlertid tillatt jf. E-3/06. EFTA-domstolen har videre uttalt at det er legitimt for de nasjonale lovgivere å legge til rette for kontroll av at kravene for å oppnå trygdeytelser er oppfylt. jf. E-8/20 avsnitt 97. Det legges dermed til grunn at det kan begrunnes i en legitimt hensyn.

Videre må tiltaket være egnet til å oppnå det legitime mål som søkes ivaretatt. Det er den EØS-stat som pålegger en restriksjon, som må godtgjøre at tiltaket den har truffet er egnet til å oppnå det anførte mål. Videre må tiltaket virkelig gjenspeile et hensyn om å oppnå dette mål på en konsistent og systematisk måte jf. E-8/20. Forutsatt at det legitime hensynet er folkehelse er det klart at operasjonen er egnet. Videre er det ikke holdepunkter for at det ikke er konsistent.

Til slutt må tiltaket være nødvendig for å oppnå målet. I dette ligger det at valgte tiltak ikke må kunne erstattes med et alternativt tiltak som vil være like nyttig, men som vil være mindre inngripende i de grunnleggende friheter etter EØS-retten jf. nevnte sak avsnitt 94. På den ene siden kan det virke å gå lenger enn nødvendig da operasjonen hindrer hennes ferie, som taler for at det ikke kan rettferdiggjøres. På den annen side har statene et høyt beskyttelsesnivå og menneskers liv og helse er det aller viktigste av de verdier og interesser EØS-retten beskytter jf. E-5/23 avsnitt 83. Dette taler klart for at operasjonen som tilfeldigvis hindrer hennes ferie, kan rettferdiggjøres.

Delkonklusjon er at restriksjonen kan rettferdiggjøres. Det foreligger dermed ikke en restriksjon på EØS-avtalen artikkel 36.

Ord: 2506