



FROSTATING LAGMANNSRETT

DOM

Avsagt: 23.10.2025

Saksnr.: 25-042220ASD-FROS

Dommere:

Lagmann

Lagdommer

Ekstraordinær lagdommer

Bjørn O. Berg

Anniken Mellegaard Douglass

Kari Lynne

Ankende part

Ankende part



Advokat Mona Kristin Berg

Advokat Mona Kristin Berg

Ankemotpart

Staten v/Arbeids- og
velferdsdirektoratet

Advokat Siri Kristin
Kristiansen

DOM

Saken gjelder gyldigheten av to vedtak fra Nav Klageinstans om fastsettelse av bidrag etter bidragsforskriften § 9 andre ledd jf. barnelova § 71, anlagt av [REDACTED] og [REDACTED]. Sakene er forent til felles behandling. Det sentrale spørsmålet er i hvilken utstrekning Nav er forpliktet til å vurdere årsaken til at samvær ikke blir gjennomført ved fastsettelsen av bidraget.

Sakens bakgrunn fremgår slik av Trøndelag tingretts dom 29. januar 2025:

«Saksøker [REDACTED] har to barn med sin ekspartner, født henholdsvis i 2004 og 2009. Den 20. januar 2020 inngikk de to et rettsforlik i Trøndelag tingrett i en foreldretvistsak om fast bosted og samvær. Rettsforliket bestemte at barna skulle bo fast hos far og at [REDACTED] skulle ha samvær med barna 40 % av tiden. Det ble også enighet om at ferier skulle deles likt. Det fremgikk også av rettsforliket at foreldrene forpliktet seg til å jobbe videre med foreldresamarbeidet i regi av Familievernkontoret. Tre uker etter at rettsforliket var inngått, hevdet barnas far overfor Nav at bidragets størrelse måtte økes som følge av at mor ikke hadde samvær med sine barn. Nav la fars opplysninger til grunn og fattet vedtak 29. mai 2020. [REDACTED] påklagde vedtaket og viste til at hun ønsket samvær og hadde tilrettelagt for samvær, slik at manglende samvær skyldtes forhold på fars side. Et endelig vedtak fra Nav Klageinstans ble fattet 13. januar 2022 og klagen ble ikke tatt til følge. Nav konkluderte med at det måtte ses bort fra rettsforliket ved fastsettelsen av bidraget, slik at [REDACTED] måtte betale mer i bidrag uavhengig av årsaken til det manglende samværet.

Saksøker [REDACTED] har tre barn med sin ekspartner, født henholdsvis i 2007, 2010 og 2012. Den 20. september 2018 inngikk han avtale med barnas mor om at han skulle ha samvær med sine barn hver annen helg i tillegg til feriesamvær. Barnas mor, dvs. bidragsmottaker, søkte NAV om bidragsfastsettelse 27. mai 2019. Den 21. oktober 2020 søkte bidragsmottaker om endring av bidraget og viste til at barna ikke hadde hatt samvær med sin far siden juli 2019. [REDACTED] har i retten bekreftet at det ikke var samvær i henhold til det avtalte etter sommeren 2019 og deretter ca. 4,5 år frem i tid. [REDACTED] har vist til at det ble slik for å skåne barna for foreldrekonflikten og de vanskelige overleveringssituasjoner som han anfører at mor må ta ansvaret for. Nav fattet vedtak i bidragssaken 20. januar 2021. [REDACTED] påklagde bidragsvedtaket den 8. februar 2021 og viste til at manglende samvær ikke skyldtes forhold på hans side. Nav Klageinstans tok ikke klagen til følge, jf. vedtak av 23. august 2021 fra Nav Klageinstans. Nav Klageinstans viste også i [REDACTED] sak til at bidraget måtte fastsettes basert på at det ikke var noe samvær, uavhengig av hva som var årsaken til dette.

Partshjelper MannsForum er en medlemsorganisasjon som jobber for likestilling med fokus på gutter, fedre og menn. MannsForum har også en del kvinnelige medlemmer og organisasjonen jobber for å fremme likestilling og likeverd mellom kjønnene. Både [REDACTED] og [REDACTED] er medlemmer i MannsForum.

MannsForum har i over tre år engasjert seg i NAVs forvaltningspraksis og tolkningen av bidragsforskriften § 9 og vist til at dagens forvaltningspraksis bidrar til å gi bostedsforeldre et økonomisk incitament til samværs sabotasje, noe som ikke er til barnas beste.

MannsForum reiste gruppesøksmål for Oslo tingrett 7. juni 2021 på vegne av over 70 individuelle parter med krav om fastsettelsesdom for at NAVs forvaltningspraksis og tolkning av bidragsforskriften § 9 var uriktig. Oslo tingrett avsa kjennelse 1. desember 2021 hvor gruppesøksmålet ble avvist. Borgarting lagmannsrett forkastet anken, jf. LB-2022-7713, likeså Høyesterett i HR-2022-1273-U. MannsForum reiste deretter søksmål for Oslo tingrett 16. september 2022 mot Staten med krav om dom for at alle NAVs vedtak om barnebidrag truffet etter 1. januar 2019 var ugyldige som følge av feil tolkning av bidragsforskriften § 9. Saken ble avvist av Oslo tingrett som følge av manglende rettslig interesse. Borgarting lagmannsrett forkastet anken, jf. LB-2023-13908, likeså Høyesterett, jf. HR-2023-1219-U.

██████ og ██████ innga felles stevning til Trøndelag tingrett 15. mai 2024 med MannsForum som partshjelper og med felles prosessfullmektig.(...).»

Trøndelag tingrett avsa dom med slik slutning:

1. Staten v/Arbeids- og velferdsdirektoratet frifinnes.
2. Saksomkostninger tilkjennes ikke.

██████ og ██████ anket dommen 26. februar 2025. Staten ga inn tilsvaer. Ankeforhandling ble holdt 25. september 2025. Statens partsrepresentant avga forklaring. Det vises for øvrig til rettsboken.

Ankende parter ██████ og ██████, og partshjelper Mannsforum, har i hovedsak gjort gjeldende:

Det er feil rettsanvendelse å bygge på faktisk samvær som beregningsgrunnlag for samværsfradrag i de tilfeller hvor bidragsmottakeren ikke legger til rette for samvær. Ordlyd, forarbeider og rettspraksis viser at samværsfradraget skal bygge på avtalt eller fastsatt samvær, med strengt avgrensede unntak.

I de to aktuelle sakene ble det ikke avholdt samvær i de tidsperiodene som står til prøving. ██████/██████ har vist til at samværsbortfall ikke skyldes forhold på deres side, uten at Nav har vurdert anførselen. ██████/██████ mener at man i slike tilfeller må ta utgangspunkt i hovedregelen om avtalt eller fastsatt samvær.

Hovedregelen i bidragsforskriften § 9 er fradrag for avtalt eller fastsatt samvær. Unntaket gjelder der ordningen «ikkje blir følgd opp» og dette er «klart bevist». Ordlyden peker på passivitet fra samværsforelderens side, ikke forhold hos bostedsforelderens. Forståelsen har støtte i forarbeidsuttalelser.

Det kan ikke utelukkende legges vekt på barnets forsørgelse. Også hensynet til god kontakt med begge foreldre og respekt for inngåtte avtaler må tas i betraktning. Dagens ordning gir økonomisk insitament til samværsnekt. Hovedregelen om avtalt eller fastsatt samvær er retts teknisk enkel, og unntak må praktiseres strengt. Nav skal ikke bedrive bevisbedømmelse, og må ikke endre opp som en samværsdomstol, noe som også er forutsatt i forarbeidene. Ordlyden «klart bevist» anviser en mekanisk anvendelse.

Høyesterettsdommen HR-2024-1686-A gjaldt ikke bidragsplikt ved samvær, men en situasjon hvor barnet bodde fast hos den ene i strid med det som var bestemt. Lovgrunnlag og de hensyn som gjør seg gjeldende er forskjellig.

Navs praksis slik den kommer til uttrykk i Rundskriv R55-02-FOR, Bidragsforskriften § 9 andre ledd er ikke i tråd med forarbeidsuttalelsene. Bekreftelse til Nav fra den bidragspliktige om at det for tiden ikke er samvær eller at samværet er redusert, kan ikke ses som aksept av ny samværsavtale.

Uttalelser fra Lovavdelingen og fra Sivilombudet om dette spørsmålet er ikke av en slik dybde og kvalitet at de kan tillegges selvstendig betydning.

Ankende parter har lagt ned slik påstand:

1. NAV Klageinstans sitt vedtak nr. 2001763 av 13.01.2022 kjennes ugyldig.
2. NAV Klageinstans sitt vedtak nr. 1904169 av 23.08.2021 kjennes ugyldig.
3. De ankende parter tilkjennes sakens omkostninger for tingrett og for lagmannsrett.

Ankemotparten Staten ved Arbeids- og velferdsdirektoratet har i hovedsak gjort gjeldende:

Det er korrekt rettsanvendelse når Nav ved fastsettelsen av bidrag ikke tar stilling til og vektlegger hvem som har skyld i at samvær ikke gjennomføres i tråd med det som er avtalt eller fastsatt. Bærende ved lovtolkningen er at begge foreldrene skal forsørge barnet, og at bidragsreglene ikke skal brukes som sanksjon. Barnets beste og barnets rett til forsørgelse er beskyttet av Grunnloven § 104 og flere konvensjoner med forrang.

Bidrag fastsettes ut fra hva det koster å forsørge et barn og forholdet mellom foreldrenes inntekter. Begrunnelsen for samværsfradrag er å unngå at den bidragspliktige betaler dobbelt, noe som forutsetter at samvær blir gjennomført.

Samværsnekt er en kjent problemstilling som har vært til vurdering av lovgiver ved en rekke anledninger. Ulike tiltak har blitt vurdert og innført, derimot ikke bortfall av bidrag. Barnets rett til forsørgelse veier tyngre.

Høyesteretts dom HR-2024-1686 har overslagseffekt inn i vår sak. Når fast bostedforelderen må betale bidrag der hvor barnet ikke lenger vil bo hos vedkommende, er det desto større grunn til at samværsforelderen må betale bidrag ut fra faktisk samvær der dette er klart bevist.

Navs praksis er i tråd med ordlyden i forskriften § 9 andre ledd. Samvær er et felles ansvar for foreldrene, og det er ikke grunn til å lese unntaksbestemmelsen slik at den bare gjelder tilfeller der den bidragspliktige ikke følger opp.

Lovhistorikk, forarbeider og etterarbeider viser at det ikke er holdepunkter for at Nav skal vurdere hvem som har skylden for manglende samvær. Hensynet til enkle og praktikable regler står sentralt, i tillegg til barnets rett til forsørgelse.

Det er lang og konsekvent forvaltningspraksis for at unntaksregelen for faktisk samvær praktiseres slik at det ikke tas stilling til skyld. Dette har selvstendig rettskildemessig betydning. Forskriftsendringene i 2008 understøtter at Nav ikke skal ta stilling til vanskelige bevissspørsmål, og at formålet med bidragsreglene ikke er å løse konflikter mellom foreldrene.

Statens tolkning innebærer ingen favorisering av fast bostedsforelder. Den bidragspliktige sparer utgifter også i de tilfeller hvor samværsnekt er uønsket. Rettsteknisk gir statens tolkning en bedre regel.

Ankemotpartens har lagt ned slik påstand:

1. Anken forkastes.
2. Staten v/Arbeids- og velferdsdirektoratet tilkjennes sakens kostnader.

Lagmannsrettens vurdering:

Oversikt. Problemstillinger.

Lagmannsretten skal ta stilling til gyldigheten av to enkeltvedtak om fastsettelse av bidrag, nærmere bestemt Nav Klageinstans sine enkeltvedtak nr. 2001763 av 13. januar 2022 (██████████) og nr. 1904169 av 23. august 2021 (██████████).

I begge vedtakene fravek Nav hovedregelen i bidragsforskriften § 9 første ledd om at avtalt eller fastsatt samvær skal komme til fradrag ved beregningen av bidraget (samværsfradrag), med den begrunnelse at det var klart bevist at det ikke fant sted noe samvær jf. § 9 andre ledd.

Det sentrale for denne saken er imidlertid at Nav, i tråd med etablert praksis, har lagt til grunn at det ved vurderingen av om unntaket kommer til anvendelse, ikke er relevant å ta i betraktning hva som er årsaken til at [REDAKTERT] og [REDAKTERT] ikke hadde samvær med sine barn. Det er denne rettsforståelsen som nå utfordres. Saken er således av prinsipiell karakter.

Partene er enige om at det ikke var noe samvær mellom [REDAKTERT] og hennes barn, eller [REDAKTERT] og hans barn, i den perioden enkeltvedtakene gjelder for. Slik saken er anlagt, er det heller ikke et tema om opphøret av samvær skyldtes forhold på samværs- eller bostedsforelderens side, eller en kombinasjon. Det sentrale er at Nav bevisst har valgt å ikke ta stilling. Hvis dette beror på feil tolkning av forskriften, er det en feil som kan ha virket inn på vedtakenes innhold og som etter alminnelige forvaltningsrettslige prinsipper fører til at vedtakene må kjennes ugyldige.

De private parter har ikke gjort gjeldende at bidragsforskriften § 9 andre ledd er i strid med hjemmelsloven, dvs. barneloven § 71 tredje ledd. Spørsmålet er om Nav tolker forskriften riktig. I den forbindelse vil imidlertid hjemmelsloven kunne gi bidrag til tolkningen.

Det er hensiktsmessig å plassere sakens problemstilling i et større landskap. Overordnet om barnebidrag følger det av barneloven § 66 første ledd at foreldre skal bære utgiftene til forsørgelse og utdanning av barnet etter sin økonomiske evne. Dersom en eller begge foreldre ikke bor sammen med barnet, skal de betale et fast pengebeløp eller barnebidrag jf. § 67 første ledd første setning. Det er barnet som har rett til barnebidraget, jf. samme paragraf tredje ledd, men pengene skal som den klare hovedregel utbetales til den som har det faste bostedet. Ingen kan gi avkall på den rett barnet har til bidrag jf. § 67 første ledd siste setning.

Bestemmelsene om barnebidrag må tolkes i lys av hva som er til barnets beste, jf. barneloven § 48. Det primære formålet bak bidragsreglene er å sikre barnets rett til forsørgelse fra begge foreldrene, jf. blant annet HR-2024-1686 avsnitt 36, NOU 2020:14 side 241 og 257, og Ot.prp.nr. 43 (2000-2001) side 7 og side 19.

Hvis foreldrene ikke blir enige om bidrag, kan hver av dem kreve at «tilskotsfuten tek avgjerd» jf. barneloven § 70 første og andre ledd. «Futen» er Arbeids- og velferdsetaten. Saker om fastsettelse av bidrag starter i Nav som førsteinstans, mens klagesaker avgjøres av Nav Klageinstans.

Utgiftene til forsørgelsen av barnet (underholdkostnadene) skal fordeles mellom foreldrene etter størrelsen på inntekten deres jf. barnelova § 71 første ledd. Bidraget skal likevel ikke settes høyere enn at den bidragspliktige har igjen midler til eget underhold. Som hovedregel skal bidraget reduseres for samvær (samværsfradrag). Begrunnelsen er at samvær medfører utgifter for den bidragspliktige som bidragsmottakeren samtidig sparer.

Barnelova § 71 tredje ledd gir departementet hjemmel til å gi forskrift om «utfyllende regler om utmåling» av barnebidrag. Slik forskrift er gitt i bidragsforskriften. Bidragsforskriften trådte i kraft første gang 1. oktober 2003, men ordlyden i § 9 er senere endret, en gang 15. desember 2008 med ikrafttredelse 1. januar 2009, og sist 16. juni 2015 med ikrafttredelse 1. juli 2015.

Nærmere om samværsfradraget og unntaket for faktisk samvær

Bidragsforskriften § 9 første til tredje ledd lyder slik:

«Munnleg og skriftleg avtalt og offentlig fastsett samvær kjem som hovudregel til frådrag i tilskot utrekna etter § 1 til § 7 i forskrifta her. Der partane har ein avtale, men ikkje er samde om omfanget, skal det minste felles oppgitte samværet likevel leggjast til grunn. Dersom ein av partane ikkje gir opplysningar om omfanget av samværet, skal opplysningane frå den andre parten leggjast til grunn.

Regelen i første stykke gjeld ikkje dersom ein av partane hevdar at avtalen eller offentlig fastsett samvær og rettsforlik ikkje blir følgd opp, men samværet er lågare, og samstundes klart beviser at avtalen eller avgjerda ikkje kan leggjast til grunn.

Dersom unntaksregelen i andre stykke blir gjort gjeldande, blir det ikkje gitt noko samværsfradrag med mindre parten klart beviser at det blir praktisert samvær etter ei lågare samværsklasse.»

Hovedregelen etter første ledd er altså at avtalt eller fastsatt samvær gir samværsfradrag. Til hovedregelen er det knyttet noen bevisregler i andre og tredje setning. Siden følger unntaket i andre ledd, som er det sentrale i vår sak. Der hvor avtalt eller fastsatt samvær «ikkje blir følgd opp, men samværet er lågare» gis det ikke samværsfradrag. Betingelsen er at bostedforelderen «klart beviser» at samværet ikke blir fulgt opp og er lavere.

Hovedsynspunktet til de private parter er at unntaksregelen i andre ledd bare gjelder der samværsforelderen – den bidragspliktige – ikke følger opp samværet. Da gis ikke samværsfradrag. I alle andre tilfeller gjelder hovedregelen i første ledd om at samværsfradrag gis ut fra det som er avtalt eller fastsatt. Lagmannsretten forstår dette slik at også der hvor det er tvil om eller sammensatte årsaker til at samværet har bortfalt, så vil hovedregelen i første ledd måtte følges.

Staten gjør på sin side gjeldende at det er bortfallet av samvær som er avgjørende, og ikke årsaken til bortfallet. Unntaket i andre ledd får med en slik tolkning større rekkevidde.

Reglene i bidragsforskriften gir på visse vilkår betalingsplikt for samværsforelderen, og kan i det lys ses som et inngrep hvor legalitetsprinsippet gjelder. Reglene tar imidlertid sikte på å fordele utgifter mellom to private parter til forsørgelse av felles barn, og myndighetsutøvelsen er et alternativ for hver av foreldrene der hvor de ikke blir enige. I slike tilfeller, hvor loven eller forskriften gjelder byrdefordelingen mellom private, er det liten grunn til å operere med en strengere ordlydsfortolkning enn ellers.

Heller ikke den omstendighet at bortfall av samværsfradrag etter § 9 andre ledd formelt sett er et unntak, gir spesielle føringer for tolkningen. I de fleste tilfeller vil faktisk samvær samsvare med det som er avtalt eller fastsatt. Der hvor det ikke er samsvar, er det ikke uten videre gitt at unntaket i andre ledd skal tolkes restriktivt; dette beror på en vurdering av det samlede rettskildebildet.

Startsted for tolkningen er det som etter vanlig språkbruk naturlig kan utledes av ordlyden. Bortfall av samværsfradrag skjer der «samværet er lågare» enn det som er avtalt eller fastsatt, og hvor dette er klart bevist. I seg selv er det ikke noe ved denne delen av ordlyden som tilsier at årsaken til at samværet har falt bort, skal tas i betraktning.

De private parter har imidlertid vist til at formuleringen om at samværet «ikkje blir følgd opp», naturlig retter seg mot den som har samvær med barnet. Det er samværsforelderen som følger opp samværet, og i den grad det ikke skjer, vil samværsfradraget falle bort. Er det andre årsaker til at samværet blir «lågare» enn at samværsforelderen ikke følger opp, kommer unntaksregelen ikke til anvendelse.

Lagmannsretten er enig i at dette er en mulig lesning, men mener at den ikke er den mest naturlige. For det første ville det vært nærliggende å uttrykke en slik regel i klartekst, slik at det gikk klart frem at ikke bare bortfall av samvær, men også årsaken til bortfallet, er en del av det som bidragsmyndigheten skal vurdere. For det andre er lagmannsretten enig med staten i at oppfølging av samvær er en forpliktelse som ligger til begge foreldrene jf. barnelova § 42 første ledd andre setning. Også bostedsforelderen plikter å legge til rette for at samvær blir gjennomført. En mer naturlig lesning av ordlyden er derfor at den er nøytral med hensyn til hvem av foreldrene som ikke følger opp samværet.

I likhet med tingretten kan lagmannsretten ikke se at den gamle forskriften og praktiseringen av den gir støtte for at den nåværende forskriften legger opp til en vurdering av årsaken til bortfall av samvær. Den gamle forskriften skilte mellom avtaler med og uten tvangskraft med hensyn til hvem av partene som hadde bevisbyrden (tvilsrisikoen) for at samværet var mindre enn det som var bestemt. Den la imidlertid ikke opp til å vurdere årsaken til bortfall av samvær. Det vises til tingrettens drøftelse på side 15-16.

Lagmannsretten er også enig med tingretten i at heller ikke forarbeidene til den såkalte bidragsreformen som trådte i kraft i 2003 gir god støtte for de privates syn. Riktignok nevnes hensynet til å «oppmuntre til fortsatt omsorg fra begge foreldre» som ett av flere bærende hensyn bak regelverket, se Ot.prp.nr. 43 (2000-2001) punkt 2.4. Regelverket bygger imidlertid på kryssende hensyn, og det er ikke noe som tyder på at dette hensynet har fått forkjørsrett for trygghet for barnets forsørgelse og andre hensyn.

I den samme proposisjonen på side 60 sier departementet følgende om behovet for å kunne fravike det avtale eller fastsatte ved vurderingen av samværsfradraget:

«Det kan likevel være behov for en snever unntaksregel der trygdekontoret ved bidragsfastsettelsen finner det åpenbart at den tvangskraftige samværsavtalen/samværsavgjørelsen ikke kan legges til grunn. Departementet foreslår derfor at det i forskrift gis en unntaksregel. Unntaksregelen vil bl.a omfatte de tilfellene hvor partene er enige om at samværsordningen ikke gjelder eller bidragspliktige konsekvent og varig har unnlatt å følge opp samværet, for eksempel der vedkommende har flyttet langt fra barnet og ikke lar høre fra seg. Unntaksregelen må påberopes for at trygdekontoret skal kunne ta hensyn til den, og bidragsmottaker vil ha bevisbyrden. Unntaksregelen går fram av forskriftutkastet § 8 andre ledd jf første ledd. Konsekvensen av at unntaksregelen ev. får anvendelse blir at bidragspliktige overhodet ikke får noe samværsfradrag jf forskriftutkastet § 8 tredje ledd.»

Departementet forutsetter her at unntaksregelen skal være «snever». Lagmannsretten ser det slik at dette har sammenheng med at faktisk samvær normalt forutsettes å være i samsvar med det avtalte eller fastsatte, og at det bevismessig derfor kreves en del fra den som hevder noe annet. Formuleringen om at det avtalte eller fastsatte «ikke kan legges til grunn», som også gjenfinnes i nåværende forskrift § 9 andre ledd, viser imidlertid at det som er normativt bærende for bidragsreglene er faktisk samvær. Det avtalte eller fastsatte har i denne sammenhengen ikke betydning utover de retts tekniske og bevismessige hensynene. Forutsetningen i forarbeidene om at unntaksregelen er «snever» retter seg således mot bevisvurderingen, og kan etter lagmannsrettens oppfatning ikke tas til inntekt for at årsaken til opphør av samvær skal trekkes inn i vurderingen.

Som eksempler på unntak etter andre ledd nevner departementet tilfeller der «partene er enige om at samværsordningen ikke gjelder» eller «bidragspliktige konsekvent og varig har unnlatt å følge opp samværet». Dette er imidlertid bare typetilfeller, og er åpenbart ingen uttømmende oppregning. At manglende oppfølging fra den bidragspliktige nevnes kun som eksempel, kan tvert om ses som uttrykk for at også andre årsaker til bortfall omfattes av bestemmelsen.

Lest i sammenheng er det ikke holdepunkter i forarbeidene til bidragsreformen for at det var lovgivers mening at årsaken til bortfall av samvær skal få betydning ved anvendelsen av unntaket i § 9 andre ledd.

Når det gjelder lovendringen i 2008, som også ledet til endring i ordlyden i bidragsforskriften § 9 andre ledd, nøyer lagmannsretten seg med å vise til tingrettens fremstilling på side 18. Forarbeidene gir ikke holdepunkter for en annen forståelse enn det som tidligere har kommet til uttrykk fra lovgivers side. Det samme gjelder etterfølgende uttalelser fra lovgiverhold, se tingrettens dom side 18-19. Et sentralt poeng i denne forbindelse er at lovgiver har vurdert muligheten for å bruke bidragsreglene som sanksjon mot bostedforelderens ved uønsket samværsnekt, men kommet til at argumentene mot veier tyngre, se om dette Prp.161 L (2015-2016) punkt 8.12.3.

De private parter har vist til St.meld. nr. 19 (2006-2007), Evaluering av bidragsreformen, punkt 7.6.3.2, hvor departementet uttaler at «[e]n «slik løsning [enighet om muntlig avtale om samvær av et visst omfang] harmonerer best med hvordan reglene for samværsfradrag ellers er lagt opp ved at fradraget bygger på avtalt/fastsatt samvær og ikke faktisk samvær». Det fremgår imidlertid av sammenhengen at uttalelsen knytter seg til bevisvurderingen, Navs forutsetninger og kompetanse og de retts tekniske hensynene. Uttalelsen kan derfor ikke leses som et uttrykk for at det avtalte eller fastsatte skal gå foran faktisk samvær selv der hvor sistnevnte er tilstrekkelig bevist.

Når det gjelder rettspraksis, er lagmannsretten ikke kjent med at det foreligger avgjørelser som direkte gjelder forståelsen av bidragsforskriften § 9. HR-2024-1686-A er imidlertid relevant også for vår sak. Høyesterett kom her til at det er den av foreldrene som barnet faktisk bor varig hos, som skal motta bidrag, uavhengig av hva som måtte være bestemt. Saken gjaldt tolkning av barneloven § 67 tredje ledd og uttrykket «ikkje bur saman med», som er et annet vurderingstema enn i vår sak. De bærende hensyn bak tolkingen er imidlertid langt på vei de samme. Høyesterett la vekt på tryggheten for barnets forsørgelse (avsnitt 35), at bidragsreglene ikke bør brukes som sanksjon (avsnitt 37 flg.), og på at utgiftene til forsørgelse av barnet normalt følger faktisk bosted uavhengig av hva som er bestemt (avsnitt 40). Dette er synspunkter som med omtrent samme tyngde kan gjøres gjeldende også ved vurderingen av samværsfradrag. Etter lagmannsrettens oppfatning ville det vært noe av en anomali dersom man ikke lot faktisk samvær også være avgjørende for om det skal gjøres samværsfradrag hvor bortfall av samvær er tilstrekkelig klart bevist.

Det er Navs praksis og forståelse av forskriften som står til prøving. Dette utelukker imidlertid ikke at forvaltningspraksis får betydning som rettskilde, selv om den ut fra etablert metode ikke er tungtveiende. Nav har praktisert forskriften konsekvent gjennom lang tid, og både likhetshensyn og i noen grad innrettelseshensyn taler derfor for å opprettholde Navs forståelse av forskriften.

Når det gjelder reelle hensyn, er det etter lagmannsrettens oppfatning ikke tvilsomt at både lovgiver og Høyesterett i dommen fra 2024 har lagt større vekt på hensynet til forsørgelse av barnet m.m. enn på hensynet til å forhindre uønsket samværsnekt. Med det omfattende bakteppet av legislative vurderinger som ligger i forarbeider, etterarbeider og

høyesterettspraksis, er det i denne saken liten plass for selvstendige vurderinger fra lagmannsrettens side av hva som gir en rimelig regel. Lagmannsretten vil imidlertid føye til at det er gode grunner for at bidragsreglene, under hensyn til de bevismessige og retts tekniske hensyn som gjør seg gjeldende ved masseforvaltning, legger seg tett på faktisk samvær. Bidraget tilhører barnet, det skal gå til den daglige forsørgelsen, og det er derfor barnets faktiske samvær som blir avgjørende for behovet for barnebidrag. Samværsforelderen sparer utgifter når samvær bortfaller, uavhengig av årsak. Selv om bortfall av samværsfradrag kan oppleves urimelig ved uønsket samværsnekt, er alternativet likevel dårligere.

Når de private parter argumenterer med at den formelle hovedregelen i første ledd bør komme til anvendelse i alle tilfeller av tvil, sammensatte årsaker eller klart urettmessig samværsnekt, vil dette riktignok kunne ivareta retts tekniske hensyn. Prisen blir imidlertid at hensynet til barnets forsørgelse nedprioriteres. Som nevnt er det ikke holdepunkter i rettskildematerialet for en slik nedprioritering.

Under ankeforhandlingen har prosessfullmektigene gjennomgått sakene til [REDACTED] og [REDACTED]. Det er ikke nødvendig for lagmannsretten å gå nærmere inn i saksforholdene for å løse det tolkningsspørsmålet som er brakt inn for prøving. Lagmannsretten nøyer seg med å nevne at begge sakene kan gi opphav til krevende vurderinger av hvem som har skylden for at samværet bortfalt. De illustrerer for så vidt behovet for at Nav ikke tar stilling til slike spørsmål. For øvrig er det grunn til å tro at mange saker med bortfall av samvær befinner seg i nettopp denne kategorien, hvor det kan være både bevistvil og sammensatte årsaker. Med den regel som de private partene tar til orde for, jf. ovenfor, vil det i slike saker gis samværsfradrag etter bidragsforskriften § 9 første ledd, inntil bostedforelderen eventuelt reiser sak for å få endret samværet. Det kan være argumenter for en slik ordning, men det er få holdepunkter for at lovgiver har ønsket den.

Oppsummering. Sakskostnader

Lagmannsretten har kommet til at årsaken til at samvær faller bort ikke er relevant ved vurderingen av unntaksregelen i bidragsforskriften § 9 andre ledd. Navs praksis og forståelse av forskriften er riktig, og de to vedtakene som er brakt inn for prøving er således gyldige. Anken må etter dette forkastes.

Staten har vunnet saken, og har etter hovedregelen i tvisteloven § 20-2 andre jf. første ledd krav på full erstatning for sine sakskostnader i anledning saken. Lagmannsretten har vurdert, men kommet til at det ikke foreligger tungtveiende grunner for å gjøre unntak etter paragrafens tredje ledd. De hensyn som tingretten viste til i den forbindelse gjør seg ikke i samme grad gjeldende for ankeinstansen. Lagmannsretten har kommet til samme resultat som tingretten, og tingrettens dom var grundig og etterlot liten tvil om resultatet.

Advokat Kristiansen har krevd 133 359 kroner i sakskostnader for lagmannsretten. Av dette er 116 550 kroner salærutgifter, som fordeler seg på i alt 63 timer. Det øvrige er reiseutgifter til partsrepresentanter og prosessfullmektig. Kravet er rimelig og nødvendig jf. tvisteloven § 20-5, og tilkjennes.

Avgjørelsen er enstemmig.

DOMSSLUTNING

1. Anken forkastes.
2. I sakskostnader for lagmannsretten betaler [REDACTED] og [REDACTED] 133 359 – etthundreogtrettitretusentrehundreogfemtini – kroner til Staten ved Arbeids- og velferdsdirektoratet innen 2 – to – uker etter at dommen er forkynt.

Bjørn O. Berg

Anniken Mellegaard Douglass

Kari Lynne