

FOSTERFORELDRES STILLING VED USAKLIG OPPSIGELSE AV FOSTERHJEMSFORHOLD

Kandidatnummer: 277

Veileder: Siv Bjørklid

Leveringsfrist: 25.11.05

Høst -05

(* regelverk for spesialoppgave på:

<http://www.jus.uio.no/studier/regelverk/utf-forskr-vedlegg-i.html>

regelverk for masteroppgave på:

<http://www.jus.uio.no/studier/regelverk/master/eksamensforskrift/kap6.html>)

Til sammen 14328 ord

21.11.2005

Innholdsfortegnelse

1 Innledning	3
1.1 Presentasjon av temaet	3
1.2 Betydningen av å være arbeidstaker	4
1.3 Typer fosterhjem	5
1.3.1 Definisjon	5
1.3.2 Ordinært fosterhjem	6
1.3.3 Forsterket fosterhjem	6
1.3.4 Beredskapshjem og ungdomshjem	7
1.4 Avgrensning av oppgaven	7
1.5 Rettskildesituasjonen	8
2 Oppsigelse	9
2.1 Klargjøring av begreper	9
2.2 Kravet til saklighet etter arbeidsmiljøloven	11
2.3 Kravet til saklighet etter forvaltningsloven	14
3 Rekkevidden av arbeidstakerbegrepet	15
3.1 Klargjøring av begreper	15
3.2 Avtalen	16
3.3 Lovreguleringer	20
3.3.1 Tolking og avgrensning	20
3.3.2 Arbeidsgiver	23
3.3.3 Arbeidstakerbegrepet	24
3.3.4 Formålsbetraktninger	26
3.4 Andre momenter	28
3.4.1 Vederlag	28
3.4.2 Risikofordeling	29
3.4.3 Instruksjons- og styringsrett	30
3.4.4 Selvstendighet	35
3.4.5 Personlig arbeidsplikt	36
3.4.6 Utstys- og driftsmidler	38

3.4.7	Tilknytning.....	39
3.4.8	Varighet.....	40
3.4.9	Flere forhold.....	41
3.4.10	Passivitet	41
3.4.11	Pensjonsordning.....	42
3.5	Vurderinger	42
4	Om arbeidsmiljølovens bestemmelse om vern mot usaklig oppsigelse indirekte kan få betydning.....	45
4.1	Analogi.....	45
4.2	Generalisering	46
5	Avslutning.....	48
5.1	Konklusjon.....	48
6	Kilder	50
Vedlegg		
Vedlegg 1	Standardavtale	
Vedlegg 2	Kontrakt med ungdomsfamilie	
Vedlegg 3	Avtale mellom Buskerud fylkeskommune og ungdomsfamilie	
Vedlegg 4	Kontrakt med beredskapshjem	

1 Innledning

1.1 Presentasjon av temaet

Opphør av en fosterhjemsavtale kan få alvorlige konsekvenser for både barnet og fosterforeldrene. Barnevernet er bundet av å finne en ordning som er best for barnet. Formålet er nedfelt i lov om barnevern som barnevernet arbeider under.¹ Problemstillingen i denne besvarelsen er om fosterforeldrene kan beskyttes ved at barnevernet må gi en saklig begrunnelse ved opphør av fosterhjemsavtalen. Hovedformålet blir da å avgjøre om fosterforeldrene er arbeidstakere. Subsidiært om arbeidsmiljøloven² kan anvendes indirekte.

I de aller fleste tilfeller byr det ikke på problemer å fastslå om en arbeidsperson er arbeidstaker. Det har utviklet seg en praksis på at fosterforeldre ansees som oppdragstakere og ikke arbeidstakere. Ca. 13% av fosterhjemmene har tilknytning som arbeidstakere. 86% derimot er ansett som oppdragstakere, mens 1% er selvstendig næringsdrivende. Disse tallene er hentet fra et høringsutkast fra Buf dir 10.11.04.³ På tross av denne etablerte praksis mener jeg at det kan stilles spørsmål til om fosterforeldre kan karakteriseres som arbeidstakere. Denne besvarelsen er en analyse av arbeidstakerbegrepet i det jeg oppfatter som et grensetilfelle. I besvarelsen vil jeg drøfte og ta stilling til spørsmålet i relasjon til bestemmelsene om usaklig oppsigelse.

Jeg fant det riktig å sette fokus på denne problemstillingen av ulike årsaker. Dette er et typisk kvinnearbeid. Samtidig handler det om arbeid med barn. En mulig årsak til at rettstilstanden på feltet er noe uavklart kan ha sammenheng med at foreldrene ikke har overskudd, menneskelig eller økonomisk til å ta en konflikt med barnevernet.

¹ Lov om barneverntjenester av 17.juli 1992 nr.100 (Barnevernloven) §1-1

² Lov om arbeidervern og arbeidsmiljø av 4.februar 1977 nr4 (Arbeidsmiljøloven)

³ Arbeidsgruppe fosterhjem. Standardkontrakt og forsterking. Høringsdokument 10.11.04 (Bufdir)

Sosiallovkomiteen⁴ gir uttrykk for at fosterhjem, når alt kommer til alt, kanskje er barnevernmyndighetens viktigste ressurs og det beste alternativ i tilfeller der barn plasseres utenfor hjemmet. I høringsnotatet til Buf dir karakteriseres fosterforeldrene som bærebjelken i barnevernet.⁵ Det kan være av interesse for begge parter å belyse spørsmålet.

1.2 Betydningen av å være arbeidstaker

Fosterforeldre som oppdragstakere faller utenfor blant annet ferieloven⁶, arbeidsmiljøloven, tjenestemannsloven⁷ og yrkesskadeloven⁸. De får et svakere vern i arbeidslivet.

Arbeidstakerne får en bedre rettsstilling overfor arbeidsgiver enn selvstendig næringsdrivende overfor oppdragsgiver. De har mer vidtgående rettigheter enn oppdragstakere. Blant annet kan det nevnes at oppdragstakere ikke har krav på sykepenger de første 14 dagene av et sykefravær. At fosterforeldre kan betraktes som arbeidstakere i relasjon til reglene om oppsigelse, vil og ha en viss betydning i forhold til en rekke andre lovbestemmelser, f.eks i ferieloven. Dette fordi det hersker sterkt slektskap mellom ulike lovers bruk av arbeidstakerbegrepet i arbeidsretten.

Fosterforeldrene har i den senere tid organisert seg. Hovedsakelig gjennom fosterhjemsforeningen og norsk tjenestemannslag (NTL). Gjennom NTL er det forhandlinger på gang, nettopp for å sikre at fosterforeldre får et bedre vern i arbeidslivet. Det er utarbeidet et forslag til tariffavtale fra NTL på vegne av fosterforeldrene. Der er et eget punkt som skal sikre vern mot usaklig oppsigelse.⁹ Dette tyder på at fosterforeldrene ikke er fornøyde med den arbeidsrettslige situasjonen. Problemstillingen er derfor svært aktuell.

⁴ Sosiallovkomiteen s.174

⁵ Jfr.s.6

⁶ Lov om ferie av 29.april 1988 nr.21 (Ferieloven)

⁷ Lov om statens tjenestemenn av 4.mars 1983 nr.3 (Tjenestemannsloven)

⁸ Lov om yrkesskadetrygd av 12.desember 1958 nr.10 (Yrkesskadetrygdloven)

⁹ Opplysningene er basert på en telefonsamtale med Norsk tjenestemannslag (NTL)

1.3 Typer fosterhjem

1.3.1 Definisjon

Jeg vil videre gi en definisjon og beskrivelse av fosterhjemstyper som omfattes av oppgaven. Felles for disse fosterfamiliene er at det er plassering av barn etter barnevernloven §4-22. Men ulikhetene er mange. Fosterhjemmene varierer både i type og funksjon. Derfor finner jeg det riktig å skille mellom typer fosterhjem. Årsaken er at de ulike fosterhjemstypene vil falle ulikt ut i arbeidstakerspørsmålet. Dette skillet vil derfor være markant og vedvare gjennom hele besvarelsen. Ved første øyekast kan dette virke som en urimelig slutning. Men konklusjonen forsvarer på bakgrunn av at de enkelte fosterfamilienes situasjon er totalt forskjellige. Jeg vil samtidig se på om det er store individuelle forskjeller innenfor hver fosterhjemstype.

I henhold til barnevernloven¹⁰, er et fosterhjem et privat hjem som tar imot barn på oppfostring. Det kan spørres om hva som menes med privat hjem i lovens forstand. Jeg legger til grunn at kravet innebærer at barnet må bo sammen med fosterfamilien i fosterforeldrenes eget hjem. Oppfostringskravet innebærer blant annet at plassering må vedvare en viss tid. Plasseringen i beredskapshjem er ikke etablert på grunnlag av omsorgsovertakelse. De skjer på grunnlag av hastevedtak etter barnevernloven.¹¹ Denne type plassering har ikke til formål å oppfostre. Det kan derfor stilles spørsmål til om beredskapshjem omfattes av barnevernlovens fosterhjemsdefinisjon.

I retningslinjer for fosterhjem er spørsmålet drøftet.¹² Her defineres oppfostringskravet til at hjemmet skal ivareta alle de funksjoner et hjem vanligvis har. Beredskapshjem er her omfattet av lovens definisjon. Det er altså lempet på kravet om plasseringens varighet ved tolkingen av oppfostringskravet. Beredskapshjemmene er av og til av en viss varighet. Det faktum at hjemmene ivaretar alle de funksjonene et hjem skal ha har fått avgjørende vekt ved tolkingen. Men på den annen side kan man argumentere for at barneverntjenestens tiltak må kunne defineres som fosterhjem eller institusjon for i det hele tatt å kunne benyttes. En må altså vurdere om barnet fortsatt er i en reell omsorgssituasjon. Og om foreldrene fortsatt er i

¹⁰ Jfr. §4-22 1.ledd a)

¹¹ Jfr. §4-6 2.ledd

¹² Retningslinjer for fosterhjem av 15.juli 2004 til lov om barneverntjenester av 17.juli 1992 nr.100, jfr.s.13

foreldrenes sted. Jeg velger å la beredskapshjem være innenfor oppgavens rammer. Dette fordi beredskapshjemmene har mange trekk av å være et arbeidsforhold.

1.3.2 Ordinært fosterhjem

Dette er de mest typiske fosterhjemmene. De fleste fosterhjem er ordinære. Selve grunnlaget for plasseringen er vedtak om omsorgsovertakelse.¹³ Ved ordinære fosterhjem er det vanlig at foreldrene har annet arbeid ved siden av å være fosterfamilie. Disse familiene skiller seg derfor vesentlig fra de andre fosterhjemstypene i besvarelsen. Barnevernet bidrar med en godtgjørelse til familien.

1.3.3 Forsterket fosterhjem

Et forsterket fosterhjem er i utgangspunktet et ordinært fosterhjem som er forsterket. Forsterkningen kan bestå av ulike tiltak, for eksempel ekstra veiledning, helgeavlasting osv. Det er store variasjoner innenfor denne type fosterhjem. Eksempler på tilfeller som kan medføre ekstra forsterkning i hjemmet er at en av foreldrene blir alene med omsorgen for egne barn og fosterbarn, eller sykdom i familien.

Jeg velger å begrense besvarelsen til å gjelde de forsterkede fosterhjemmene der barnevernet forlanger at en av foreldrene ikke har annet arbeid ved siden av jobben som fosterfamilie. Barnevernet har sterkere kontroll med disse fosterfamiliene. Jeg synes de derfor blir mer interessante i arbeidstakerspørsmålet. Forsterkningen består i lønn som tilsvarer full dags stilling. Familien får altså en lønn i tillegg til vanlig godtgjørelse eller utgiftsdekning. Forsterket fosterhjem har mange fellestrekk med de ordinære fosterhjemmene. Men barnets omsorgsbehov er større enn ved ordinære fosterhjem. Omsorgsovertakelse er grunnlaget for plassering ved forsterkede fosterhjem.¹⁴ Enhver omsorgsovertakelse er i utgangspunktet midlertidig. Ved forsterkede fosterhjem er det vanlig å skrive kontrakt på hvert enkelt barn. Det vil si at familien kan takke nei til et tilbud.

¹³ Jfr. bvl. §4-12 1.ledd

¹⁴ Jfr. bvl. §4-12 1.ledd

1.3.4 Beredskapshjem og ungdomshjem

Karakteristisk for beredskapshjemmene er at de står klare til å ta i mot barn med akutte plasseringsbehov. Fosterfamilien må kunne ta imot barn på svært kort varsel. De har og få valgmuligheter med hensyn på fosterbarn. Plasseringene er kortvarige men kontrakten med barnevernet er langvarig. Svært kort plasseringer på 1 eller 2 dager er ikke uvanlig. Disse hjemmene har flere likhetstrekk med barnehjem og institusjon enn med ordinære- og forsterkede fosterhjem. Ved beredskapshjem forlanger barnevernet at en av foreldrene ikke har annet arbeid ved siden av jobben som fosterfamilie. På dette punktet er det sterke likhets trekk mellom beredskapshjem og forsterkede fosterhjem. Denne ordningen skal være midlertidig til varig plassering har funnet sted. Fosterbarnet skal derfor være i beredskapshjemmet maksimum 6 måneder. Avtalen mellom barnevernet og fosterfamilien går ikke på det enkelt barnet, men at de skal stille til barnevernets disposisjon. Beredskapshjem er plassering av små barn, i motsetning til ungdomshjem som gjelder for ungdom. Det er sterke likhetstrekk mellom disse to fosterfamilier. Jeg velger derfor å behandle de under ett.

1.4 Avgrensning av oppgaven

Kategorier som ikke blir omhandlet i besvarelsen er blant annet private fosterhjem. Dette er barn som foreldrene selv plasserer utenfor hjemmet.¹⁵ Barnevernets rolle blir da å godkjenne plasseringsstedet. Årsaken til at jeg lar denne typen fosterhjem falle utenfor besvarelsen er at barnevernet her har mindre styringsrett i utvelgelsesfasen. Jeg tenker at det av den grunn lettere havner i et oppdragsforhold. Da er den av mindre interesse i denne besvarelsen.

Hjelpetiltakshjem¹⁶ er ei heller etablert på grunnlag av omsorgsovertakelse. Weekendhjem, besøkshjem og andre typer avlastningshjem faller og utenfor. Fosterhjems plassering hos biologiske foreldre vil heller ikke bli behandlet i besvarelsen. Jeg avgrensner og fosterhjem mot institusjon som klart faller utenfor besvarelsen.

¹⁵ Jfr. bvl. §4-7

¹⁶ Jfr. bvl. §4-4

Denne besvarelsen vil ha et hovedfokus på de materielle regler. Det vil si regler som knytter rettsfølger til angitte faktiske forhold. Prosessuelle- og saksbehandlingsregler faller således utenfor oppgaven.

1.5 Rettskildesituasjonen

Området er lovregulert, men spørsmålet blir om fosterforeldrene faller innenfor rekkevidden av arbeidstakerbegrepet. Det er mange avtaler, men lite rettspraksis på fosterforeldrenes situasjon. I besvarelsen vil jeg i stor grad henviser til dommer fra områder som har likhetstrekk med arbeidssituasjonen til fosterforeldrene. Utviklingen er en kontinuerlig prosess. I dag spenner arbeidsretten over et bredt spekter av rettslige spørsmål, med forbindelseslinjer til en rekke andre rettsområder. Det har utviklet seg en fyldig teori om hva begrepet omfatter. Slike allmenne betraktninger er også relevant ved domstolenes tolkning. Juridisk teori¹⁷ vil derfor være en viktig kilde i besvarelsen.

¹⁷ Jfr. eksempelvis *Odd Friberg*, yrkes- og arbeidslovgivning.. *Arne Fanebust*, innføring i arbeidsrett. *Henning Jakhelln*, arbeidsrettslige studier. *Jan Fougner*, aktuell arbeidsrett.

2 Oppsigelse

2.1 Klargjøring av begreper

En oppsigelse kan defineres som en erklæring fra en part i en avtale om at en løpende ytelse skal bringes til opphør. Innenfor arbeidsretten finnes det oppsigelsesregler som har til formål å beskytte den svake part fra urimelig oppsigelse.¹⁸ Bestemmelsene om oppsigelse tar sikte på å sikre arbeidstakerens rettsstilling i avtaleforholdet med arbeidsgiver. Hovedtanken bak regelen er at en arbeidstaker vil være den svake part, og derfor må være beskyttet av ufravikelig lovgivning. Dette stemmer godt med det typiske forholdet mellom barnevernet og fosterforeldre. I avtaleforholdet med barnevernet er det riktig å karakterisere fosterforeldrene som den svake part. Barnevernet er profesjonelle fordi de utformer mange slike avtaler. Bestemmelsene om oppsigelse regulerer bare en liten del av avtaleforholdet mellom fosterforeldrene og barnevernet. Det kan reises tvil om relevansen av hele avtalen ved en klarlegging av arbeidstakerbegrepet i relasjon til reglene om oppsigelse. Rettspraksis¹⁹ viser at flere momenter ved avtaleforholdet er lagt til grunn ved tolking av arbeidstakerbegrepet. Jeg vil derfor henwise til mange punkter i avtalen mellom barnevernet og fosterforeldrene.

Arbeidsforhold vil vanligvis bli brakt til opphør ved oppsigelse fra arbeidsgivers eller arbeidstakers side. Gjerne med en oppsigelsesfrist på en måned.²⁰ Arbeidsforhold kan og avsluttes etter et bestemt tidsrom.²¹ Forutsetningen er da at vilkårene for slik tidsbegrensing foreligger. Oppsigelse som følger av en naturlig avslutning av en tidsbegrenset avtale med barnevernet faller utenfor oppgavens tema. Når det gjelder oppdragsforhold er disse ofte tidsbegrenset, men oppsigelsesfrist kan og være avtalt.

¹⁸ Jfr. aml. § 60 pkt.1 og tjml. §§9 og 10

¹⁹ Se eksempelvis Rt.1984 s.1044 som handler om arbeidstakerbegrepet i ferieloven.

²⁰ Jfr. aml. §58 pkt.1

²¹ Jfr. aml. §63. Saklighetskravet i aml. §§60 og 63 er det samme.

Et viktig skille går mot avskjed. Der er kravet grov uforstand i tjenesten²² eller grovt pliktbrudd.²³ Bestemmelsene om avskjed gjelder kun for arbeidsgiver. En avskjed kan sammenlignes med heving. Det må foreligge vesentlig mislighold i avtaleforholdet for å kunne heve. Adgangen til å bringe et fosterhjemsforhold til opphør hvis en av partene misligholder sine forpliktelser vesentlig, vil følge av både alminnelige ulovfestede kontraktrettslige og forvaltningsrettslige regler. Bestemmelsene om heving gjelder både for arbeidsgiver og arbeidstaker.

Ved oppsigelse er kravet saklig grunn.²⁴ Omstendighetene er mindre alvorligere enn ved avskjed. En annen viktig forskjell er at ved heving og avskjed, opphører arbeidsforholdet umiddelbart. Ved oppsigelse derimot har partene en oppsigelsestid. En oppsigelse eller avskjed er som oftest ugyldig dersom den ikke tilfredsstillende kravene.²⁵ De fleste fosterforeldrenes arbeidsrettslige situasjon i dag er slik at barnevernet kan si opp avtalen uten å angi grunn. Dette fører til en svært usikker arbeidssituasjon for fosterforeldrene.

I arbeidsmiljøloven kan bestemmelsene deles inn i ulike kategorier avhengig av hva bestemmelsen vil beskytte. Reglene om stillingsvern faller utenfor de områder der Arbeidstilsynet kan gi forpliktende pålegg til gjennomføring av loven. Bestemmelsene om vern mot usaklig oppsigelse kan derfor sies å være av mer privatrettslig karakter enn eksempelvis reglene om arbeidstid. Det medfører at en arbeidstaker får lite hjelp av det offentlige for å hevde sin rett til vern mot usaklig oppsigelse.

Oppsigelsesvernet står i sterk kontrast til arbeidsgivers styringsrett. I perioder med knapphet på arbeidskraft vil nok arbeidsgiver være varsom med oppsigelser. I tider med full sysselsetting derimot ser vi at oppsigelsesvernet får en faktisk betydning. Det kan reises spørsmål til om bestemmelsene om oppsigelse befinner seg i lovens kjerne- eller randsone. Dette kan få betydning for hvordan arbeidstakerbegrepet skal tolkes. Retten til å forbli ansatt er selve grunnlaget for å tjene penger. Det er og avgjørende for at fosterforeldrene kan forutberegne sin

²² Jfr. tjml. §15

²³ Jfr. aml. §66

²⁴ Jfr. aml. §60 og tjml. §§9 og 10

²⁵ jfr. aml. §§62 og 66

økonomiske stilling. Samtidig er et arbeid ofte innfallsporten til et viktig og nødvendig sosialt fellesskap. Den psykiske virkningen av arbeidsledighet kan bli betydelig. Konklusjonen må derfor bli at reglene om vern mot usaklig oppsigelse befinner seg i lovens kjerneområde. Jeg vil i det følgende gjøre kort rede for det materielle innholdet i saklighetskravet.

2.2 Kravet til saklighet etter arbeidsmiljøloven

Oppsigelsesvern for arbeidstakere ble først lovfestet i 1936. Hvis fosterforeldre kan sies å være arbeidstakere er de vernet av arbeidsmiljølovens krav om at oppsigelsesgrunnen skal være saklig. Det er et viktig poeng at kravet bare gjelder for arbeidsgiveren. Arbeidstakeren kan si opp en arbeidsavtale uten å angi noen grunn for det. Det eneste kravet til oppsigelse en arbeidstaker må forholde seg til er skriftlighet.²⁶ Det kan nevnes at en muntlig oppsigelse er like gyldig og bindende mellom partene som en skriftlig oppsigelse. Den part som hevder at en gyldig muntlig oppsigelse foreligger har da bevisbyrden for dette. Spørsmålet om hvordan oppsigelsesvernet kan håndheves og hvilke sanksjoner som kan benyttes dersom oppsigelsen ikke har saklig grunn, faller utenfor oppgaven. Det samme gjør spørsmålet om bevisbyrden og domstolenes adgang til å overprøve saken. Er oppsigelsen usaklig, kan arbeidstaker kreve erstatning. Men dette faller utenfor besvarelsen. Jeg vil kort si noe om hva det materielle innholdet i saklighetskravet innebærer.

I henhold til arbeidsmiljøloven²⁷ kan arbeidsgiver bare si opp avtalen med arbeidstaker hvis begrunnelsen er saklig. I tillegg må begrunnelsen være knyttet til virksomhetens, arbeidsgiverens eller arbeidstakerens forhold. Det kan reises tvil om hva saklighetskravet innebærer.

En naturlig språklig forståelse av saklig grunn, er at det er motivene for oppsigelsen som er det avgjørende. Dette må ses i sammenheng med fosterforeldrenes konkrete arbeidssituasjon. De helt utenforliggende hensyn er klart usaklige. Andre grunner kan være akseptable men ikke tungtveiende nok. Det er altså et krav at grunnene må være tilstrekkelige saklige før en

²⁶ Jfr. §57 pkt.1

²⁷ Jfr. §60 pkt.1

oppsigelse er berettiget. Når man skal ta stilling til om oppsigelsen har saklig grunn, må dette vurderes med utgangspunkt i forholdet på oppsigelsestiden.²⁸

De mindre tvilsomme oppsigelsesgrunnene er ved helt klare tilfeller av mislighold og dersom det foreligger tungtveiende grunner på virksomhetssiden. Klart usaklig er en oppsigelse dersom den er knyttet til forhold som er arbeidsgiver uvedkommende. Spørsmålet blir videre hvor mye som kan kreves før en oppsigelse kan sies å være berettiget. Kravet om saklig grunn for oppsigelse er en rettslig standard. Rettspraksis blir da svært sentralt ved tolkingen.

I RG. 1952 s.298 ble det uttrykkelig presisert at ikke et hvilket som helst klanderverdig forhold fra en arbeidstakers side gir saklig grunn for oppsigelse. Saksbehandlingen kan være et moment i vurderingen. Et minstekrav til oppsigelsen er at den er berettiget og nødvendig. At arbeidstakeren har fått anledning til å uttale seg i saken er og av betydning.²⁹ Barnevernet kan ha plikt til å søke saken opplyst på annen måte. I rettspraksis finner vi eksempler på at arbeidsgiver plikter å kjøle ned konfliktene.³⁰ Hvis saken er blitt behandlet i en opphetet atmosfære, så kan oppsigelsen bli underkjent på dette grunnlag. Vurderingen kan ha sammenheng med at arbeidsgiver her er den profesjonelle part. Vi ser altså at dette momentet har stor betydning i den totale vurderingen. Det kan være interressant å se på hvilke omstendigheter som kan gi grunnlag for oppsigelse av et fosterhemsforhold.

Oppsigelse på grunn av arbeidstakerens forhold kan blant annet skje ved tjenesteforsømmelser som er vesentlige, men altså ikke så alvorlige at det er grunnlag for avskjed. Saklige oppsigelsesgrunner på arbeidstakersiden i et fosterhemsforhold er eksempelvis graviditet og fødsler. Dette kan medføre at forholdene i fosterhjemmet blir sterkt endret slik at oppfostringen av fosterbarnet ikke lenger vil være tilfredsstillende. I avgjørelsen er en konkret vurdering av forholdene i fosterhjemmet nødvendig. Denne vurderingen synes ut fra fosterhemsforholdets

²⁸ Se eksempelvis RG.1985 s.128. Dette gjaldt oppsigelse av en arbeidstaker ved en betongvarefabrikk. Lagmannsretten bygget sin avgjørelse på at det tidspunkt da beslutningen om oppsigelse var fattet måtte legges til grunn for når lovligheten av oppsigelse skulle vurderes. Og altså ikke den etterfølgende utviklingen.

²⁹ Jfr. aml. §57 1.pkt

³⁰ I RG. 1988 s.618 presiserte retten at det kreves omfattende undersøkelser og grundige overveielser før man går til det skritt å bringe et arbeidsforhold til opphør. Det forelå i denne saken en overilet reaksjon.

særlige karakter å måtte kunne foretas uavhengig av det spesielle forbud mot oppsigelse som §65 i aml. fastsetter. Dette er samtidig et eksempel på at enkelte av arbeidsmiljølovens bestemmelser passer dårlig på fosterhjemsforhold. Ved eksempelvis langvarig sykdom hos fosterforeldrene, som vesentlig influerer på oppfostringen, vil hensynet til fosterbarnet kunne medføre at det vil være saklig grunn for kommunen til å bringe fosterhjemsforholdet til opphør. §64 i aml. som gir vern mot oppsigelse ved sykdom, passer tilsvarende dårlig på et fosterhjemsforhold. Dette er momenter som taler mot at fosterforeldre skal ansees som arbeidstakere. Hvis fosterforeldre er arbeidstakere i arbeidsmiljølovens forstand, vil det være en plikt for kommunen til å skaffe fosterforeldrene annet passende arbeid.³¹

En oppsigelse som er ulovlig motivert er usaklig. Hvis fosterforeldrene velger å flytte, så kan dette være en bristende forutsetning for plasseringen. Endrede forhold kan og her påberopes. Et bopelskifte kan vanskeliggjøre barnets samvær med foreldrene. Dette kan være grunn til å vurdere flytting til et annet fosterhjem.³² En annen mulig årsak kan være at barnet er mer omsorgskrevende enn først antatt. Det er ikke sikkert at fosterhjemmet lenger er kvalifisert. Skilsmisse eller samlivsbrudd hos fosterforeldrene, kan medføre at familien får redusert sin omsorgsevne betydelig. Død hos en av fosterforeldrene er nok et eksempel på forandringer som kan medføre saklig grunn til opphør av fosterhjemsavtalen. Et typisk eksempel på usaklig oppsigelsesgrunn vil være små uenigheter om barneoppdragelse, eller uenighet om hjemmet bør være forsterket eller ikke.

Eksempler på saklig oppsigelsesgrunn på arbeidsgiver eller virksomhetssiden, er hvis barnevernet mister omsorgen for barnet. §4-16 i barnevernloven handler om oppfølging i barnevernssaker. Barnevernet har et generelt ansvar for til enhver tid å vurdere om vilkårene for omsorgsovertakelse fortsatt er tilstede. Hvis vilkårene ikke lenger foreligger, må barnet tilbakeføres til biologiske foreldre³³, med mindre barnet er blitt så knyttet til fosterforeldrene at det kan føre til alvorlige problemer for barnet å flytte. Dette vil da være en saklig grunn til oppsigelse på arbeidsgiver eller virksomhetssiden.

³¹ Jfr. aml. §67 1.pkt.

³² Jfr. bvl. §4-17

³³ Jfr. bvl. 4-21

2.3 Kravet til saklighet etter forvaltningsloven

Det kan stilles spørsmål ved om det generelle forvaltningsrettslige saklighetskrav vil innebære at realiteten i kravet om saklig oppsigelsesgrunn er ivaretatt.³⁴ Men det er fortsatt interessant å undersøke om fosterforeldrene kan være beskyttet av oppsigelsesvernet i §60 nr.1 i arbeidsmiljøloven. De vil få et bedre og sterkere vern etter arbeidsmiljøloven enn etter den alminnelige saklighetsvurderingen i forvaltningen. En oppsigelse fra kommunens side må følge kravet til skriftlighet ved at enkeltvedtak skal være skriftlig.³⁵

Tidsfaktoren vil og være relevant i vurderingen av oppsigelse. I henhold til den generelle saklighetsvurderingen etter alminnelige forvaltningsrettslige regler vil det innebære, at det kan være saklig av kommunen å si opp fosterhjemsforholdet hvor barnet har vært i fosterhjemmet i kortere tid, og fosterhjemsforholdene ikke er tilfredsstillende. Tilsvarende vil også gjelde hvor fosterhjemsforholdet har vedvart over lengre tid, men ved bedømmelsen av om forholdene er tilfredsstillende vil også hensynet til fosterbarnet spille inn. Det er mer betenkelig å bryte opp et fosterhjemsforhold som har vedvart over lengre tid, enn hvor forholdene ikke har festnet seg så sterkt. I et varigere fosterhjemsforhold vil derfor noe større avvik fra den alminnelige norm måtte tolereres.

Det kan reises tvil om saklighetskravet i forvaltningsloven gjelder i forholdet mellom fosterforeldrene og barnevernet. Avtalen reguleres i hovedsak av kontraktrettslige regler. I alle tilfeller vil et vern etter arbeidsmiljøloven være sterkere enn etter saklighet i forvaltningsloven.

³⁴ Jfr. aml. §60 pkt.1 og tjml. §§9 og 10

³⁵ Jfr. Lov om behandlingsmåten i forvaltningssaker av 10.februar 1967 (forvaltningsloven) §23

3 Rækkevidden av arbeidstakerbegrepet

3.1 Klargjøring av begreper

Utenfor arbeidstakerbegrepet faller oppdrag som går ut på å prestere et bestemt arbeidsresultat uten at det oppstår noe personlig underordningsforhold. Grensen mellom begrepene er utydelig og flytende, men den arbeidsrettslige konsekvensen av hvilken kategori fosterforeldrene kommer inn under er stor. Hvis fosterforeldrene kan sies å være arbeidstakere får de en langt tryggere situasjon. De er da beskyttet mot usaklig oppsigelse. I dag kan barnevernet fritt si opp en langvarig avtale med en fosterfamilie uten å angi grunn, fordi fosterforeldrene betraktes som oppdragstakere.

Karakteristisk for oppdragsforhold er at den som har påtatt seg arbeidet, også bærer risikoen for at arbeidsresultatet er i samsvar med avtalen. I oppdragsforhold er det oppdragstaker selv som må legge opp arbeidet slik at resultatet oppnås. Det er vanlig med en svært selvstendig arbeidssituasjon. Formålet med jobben blir da å oppnå et på forhånd gitt resultat. Det er store forskjeller mellom den typiske oppdragstaker og arbeidssituasjonen til fosterforeldrene. Samtidig er det store forskjeller fra den typiske arbeidstakeren, og fosterforeldrenes arbeidssituasjon. De befinner seg helt klart i grenseland mellom de to begrepene.

Selvstendige oppdragstakere er en kategori som rettslig sett ligger mellom arbeidstakere på den ene siden og selvstendig næringsdrivende på den annen side. Mange oppdragstakere er selvstendig næringsdrivende. Disse to begrepene har jeg funnet vanskelig å skille fra hverandre. En av forskjellene mellom en selvstendig næringsdrivende og en oppdragstaker, er at en selvstendig næringsdrivende må betale forkuddsskatt. Hovedfokuset i besvarelsen er arbeidstakerbegrepet. Noen nærmere sammenligning faller utenfor denne besvarelsen.

Noen fosterforeldre har etablert seg som selvstendig næringsdrivende. Arbeidsgruppen fra Buf dir fraråder at fosterforeldrene er selvstendig næringsdrivende. Samtidig har skattedirektoratet uttalt i en bindende forhåndsuttalelse av 04.02.04 at beredskapshjemmene og

ungdomsfamiliene ikke kan etablere seg som selvstendig næringsdrivende. Grunnlaget for standpunktet er at et fosterhjem vanskelig kan gå konkurs. Det er for liten økonomisk risiko. Samtidig vil man i noen tilfeller bistå hjemmene slik at fosterforeldrene ikke har full råderett over hvordan oppdraget løses. Sterk grad av tilsyn med fosterhjemmene ble også tillagt betydning ved avgjørelsen til skattedirektoratet. Dette er nok et eksempel på at fosterforeldrene kommer i en mellom situasjon. De blir ikke akseptert som arbeidstakere. Samtidig blir de fratatt retten til å etablere seg som selvstendig næringsdrivende.

I juridisk teori finnes både positiv og negativ avgrensing av arbeidstakerbegrepet. Jeg har i hovedsaken valgt en negativ avgrensing. Dette gjør jeg ved å sette arbeidstakerbegrepet opp mot oppdragstakerforhold som da faller utenfor lovreguleringer.

3.2 Avtalen

Avtalen mellom fosterforeldre og barnevernet har tradisjonelt vært behandlet som et individuelt kontraktrettslig partsforhold. Kontraktssynspunktet har fortsatt en viktig plass. Det kan reises spørsmål ved om det å inngå en fosterhjemsavtale er en offentligrettslig myndighetsutøvelse etter barnevernloven. Mye tyder på at selve avtalen er av ren privatrettslig karakter. Dette er i tråd med oppfatningen til barne- og familiedepartementet.³⁶ En rent kontraktrettslig tilnærming til arbeidsavtalen blir likevel for snever. Sosiale- og vernemessige hensyn taler for at avtalen bør suppleres av preseptorisk lovgivning. Det kontraktrettslige aspektet har beskjeden plass i denne besvarelsen.

Barne- og familiedepartementet har utarbeidet en standardavtale som skal benyttes ved plassering av fosterbarn.³⁷ Standardvilkår er kontraktsbestemmelser av generell karakter som er utarbeidet av representanter for en eller begge medkontrahentene. Formålet er at bestemmelsene skal anvendes i et ubegrenset antall kontraktsinngåelser innenfor den aktuelle bransje. Standardavtalen inneholder ikke noe eget punkt om at fosterforeldre er oppdragstakere. Men eksempelvis en tilleggs avtale mellom Buskerud fylkeskommune og

³⁶ Jfr. Brev av 16.11.99 fra Barne- og familiedepartementet

³⁷ Jfr. Vedlegg 1. Fosterhjemsavtalen utarbeidet av Barne- og familiedepartementet 1999

ungdomsfamilie bruker begrepet selvstendige oppdragstakere.³⁸ Spørsmålet i denne besvarelsen er om standardavtalen blir modifisert av lovgivning.

Det kan reises tvil om avtalen er felles når disse tre fosterhjemmene er så forskjellige. I henhold til departementet³⁹ skal skjemaet benyttes ved fosterhjems plassering etter vedtak om omsorgsovertakelse. Avtalen benyttes altså ved ordinær- og forsterket fosterhjems plassering. Beredskapshjem og ungdomshjem er ikke etablert på grunnlag av omsorgsovertakelse. Videre sier departementet at skjemaet skal benyttes så langt det passer.⁴⁰ Det vil si at avtalen må tilpasses den enkelte plassering.

Standardvilkårene i denne avtalen regulerer blant annet oppsigelse.⁴¹ Partene kan med en gjensidig frist på 3 måneder skriftlig si opp avtalen. Det er bare fristens lengde og oppsigelsens formkrav som er regulert. Avtalen sier ikke noe om fristens utgangspunkt. Den er i tillegg taus om mulig oppsigelsesgrunn. Jeg legger til grunn at fristens utgangspunkt er den dagen brevet er datert.⁴²

Det er i avtalen også tatt et forbehold om at fosterforeldrene plikter å la barnet fortsette å bo hos seg til annen omsorgsplassering er funnet.⁴³ Denne plikten gjelder kun hvis fosterforeldrene tar initiativet til en oppsigelse. En tilsvarende tilleggsplikt eksisterer ikke for barnevernet hvis de sier opp avtalen med fosterfamilien. Denne regelen beskytter barnevernet, i motsetning til preseptorisk lovgivning, der arbeidstakerne blir beskyttet. I en dom avsagt av tingretten⁴⁴, ble barnet tatt ut av fosterhjemmet samme dag som avtalen ble sagt opp med fosterfamilien. Rettens bemerkning til dette var at de burde ha benyttet oppsigelsestiden til en forsiktig overføring til biologisk far.

³⁸ Jfr. Vedlegg 3 Avtale mellom Buskerud Fylkeskommune og ungdomsfamilie. (Buskerudavtalen)

³⁹ Jfr. Brev av 16.11.99 fra Barne- og familiedepartementet, og §3 i forskrift om fosterhjem og tilsyn med barn i fosterhjem gitt av Barne- og familiedepartementet 21. desember 1992 i medhold av lov om barneverntjenester av 17. juli 1992 (Fosterhjemsforskriften)

⁴⁰ Jfr. Brev av 16.11.99 fra Barne- og familiedepartementet

⁴¹ Jfr. s.6

⁴² Jfr. Lov om slutning av avtaler av 31.mai 1918 nr 4 (Avtaleloven) §2.2.ledd

⁴³ Jfr. s.6

⁴⁴ Jfr. Senja tingrett 18. desember 2003

I henhold til fosterhjemsforeningen⁴⁵ er det forskjellig praksis på hvordan avtalen mellom barnevernet og fosterforeldrene er utformet. Her er det ulikheter både mellom de respektive fosterhjemstypene og innen samme fosterhjemskategori. Noen fylker eksempelvis Østfold, har karakterisert beredskapshjemmene som arbeidstakere og ikke oppdragstakere.⁴⁶ I andre fylker er beredskapshjem ofte oppdragstakere. Den mest utbredte praksis er å karakterisere alle fosterforeldre som oppdragstakere uavhengig av fosterhjemstype. Denne uensartede praksisen ble kommentert i forarbeidene.⁴⁷ Ansvar for styrkede familiehjem, beredskapshjem, ungdomshjem og fosterhjem ble overført fra fylkeskommunen til staten 1.januar 2004. Nye kontrakter skulle fremforhandles. Og et av målene var at beredskapshjemmene skulle ha like kontrakter, uavhengig av hvor fosterhjemmet befinner seg geografisk. Det ble opprettet en arbeidsgruppe som skulle drøfte problemstillingen. Dette er forhistorien til høringsdokumentet av 10.11.04 som jeg refererer til i besvarelsen. De konkluderer med at alle fosterhjemmene skal være oppdragstakere. Slik jeg ser det er rettstilstanden på dette tilfellet fortsatt uavklart.

Avtalens punkt om oppsigelse, er som tidligere nevnt formulert som en gjensidig oppsigelsesfrist på 3 måneder. Dette kan misforstås når det gjelder barneverntjenestens adgang til å si opp avtalen. Barneverntjenesten har ikke anledning til å bringe en fosterhjemsplassing til avslutning, og flytte barnet til et nytt sted under omsorg, uten at det er begrunnet i barnets beste.⁴⁸ Her ser vi altså at avtalen blir modifisert av barnevernlovens regler om offentlig myndighetsutøvelse.

Det kan reises spørsmål til fosterforeldrenes partsstatus ved et vedtak om flytting av fosterbarn. Fosterforeldrene er i utgangspunktet ikke part i en slik sak. Spørsmålet er drøftet i teorien.⁴⁹ Konklusjonen må bli at barnevernets mulighet til å si opp avtalen begrenses, men fosterforeldrene kan ikke påberope §4-17 i barnevernloven når det gjelder spørsmålet om

⁴⁵ Jfr. telefonsamtale med fosterhjemsforeningen

⁴⁶ Jfr. Vedlegg 4. Avtale mellom Østfold fylkeskommune og beredskapshjem

⁴⁷ Jfr. Innst.O.nr.115 (2004/2005) punkt 2.4

⁴⁸ Jfr. bvl. §4-17

⁴⁹ Jfr. *Bjarne Rogdaberg*, Fosterforeldres prosessuelle stilling i barnevernsaker.

oppsigelse av fosterhjemsavtalen. Problemstillingen er om fosterforeldrene har et enda sterkere vern. Hvis de omfattes av lovregulering, har de en sterk materiell og prosessuell stilling.

Arbeidsavtalen mellom den enkelte arbeidsgiver og arbeidstaker danner utgangspunktet for en rekke viktige spørsmål i rettsforholdet. Men den er ikke alltid avgjørende. De faktiske forholdene er og av betydning. Videre i besvarelsen vil jeg under de ulike momentene trekke inn avtalen mellom fosterforeldrene og barnevernet. Men jeg vil og se på de faktiske forholdene. Avtalen må tolkes og utfylles.

Etter de alminnelige avtalerettslige prinsipper skal avtaler i utgangspunktet tolkes i samsvar med partenes felles forståelse. Dette er vanskelig å gjennomføre ved standardvilkår. Standardvilkår er utarbeidet til bruk for et ukjent antall fremtidige kontraktsforhold. Ofte har ingen av kontraktspartene vært med under utarbeidelsen av vilkårene. Derfor må man legge et objektivt prinsipp til grunn. Målet blir da å finne ut hvordan en fornuftig part med rimelighet kan forstå utsagnene. Omstendighetene ved tilblivelsen vil ofte være ukjente og kan derfor ikke anvendes som tolkingsmomenter. Også betydningen av partsforutsetninger vil ha en beskjeden rolle ved tolkingen av standardvilkår.

Dersom vilkårene gir rom for tolkingstvil kan man anvende en tolkingsregel kalt ukklarhetsregelen. Etter denne regelen vil ukklarheter tolkes mot den part som har utarbeidet vilkåret. Eventuelt vil det minst tyngende tolkingsalternativet legges til grunn. På områder hvor standardvilkårene er tause vil bakgrunnsretten, eller på ulovfestet område de obligasjonsrettslige prinsipper måtte anvendes utfyllende og supplerende. Men hovedfokuset i denne besvarelsen er altså om avtalen er underlagt preseptorisk lovgivning.

3.3 Lovreguleringer

3.3.1 Tolking og avgrensing

Arbeidsrettens tema er rettsreglene for arbeidsforhold og partene i arbeidsforhold.

Arbeidsmiljøloven er i vesentlig grad preseptorisk.⁵⁰ Det samme er tjenestemannsloven.

Lovene kan ikke fravikes til den ansattes ugunst. Ufravikeligheten innebærer at man må være forsiktig med å legge for stor vekt på hva partene har avtalt og i større grad legge vekt på de faktiske forhold. Det betyr at hvis fosterforeldrene kan sies å være beskyttet av lovgivning, så er avtalens taushet om oppsigelses grunn uten betydning. Det samme gjelder avtaler som benytter begrepet oppdragstaker. Dette er ingen hindring for at forholdet allikevel er et arbeidstakerforhold.

Det er et poeng at ufravikeligheten ikke hindrer at arbeidstaker kan frafalle sine rettigheter etter at oppsigelsen har funnet sted. Det lovene setter forbud mot er forhåndsavtaler som gir svakere vern enn loven. Bestemmelsene er av betydning for rettsforholdet mellom partene og det offentlige.

Spørsmålet om når et arbeidsforhold foreligger har flere elementer. Den klassiske tilnærmingen har gått gjennom arbeidstakerbegrepet. Denne teknikken er og brukt i lovgivningen.⁵¹

Arbeidstakerbegrepet er derfor sentralt i avgrensingen av lovenes anvendelsesområde.

I forarbeidene til arbeidsmiljøloven er et utgangspunkt at loven skal gjelde for flest mulige arbeidsforhold. Dette gjelder altså uansett bransje, offentlig eller privat virksomhet.⁵²

Regjeringen tar derfor sikte på å gjøre loven gjeldende for alle næringer, bortsett fra enkelte områder der forholdene er så spesielle at det har vært ønskelig med egen lovgivning.

Eksempelvis sjøfart, fangst og fiske og militær luftfart. Det kan reises spørsmål til om fosterfamiliens arbeidsforhold er så spesielle at arbeidsmiljøloven eller tjenestemannsloven egner seg dårlig. Denne besvarelsen har sitt hovedfokus på vern mot usaklig oppsigelse. I

⁵⁰ Jfr. aml. §5

⁵¹ Jfr. aml. §2 pkt.1 og tjml. §1 pkt 1

⁵² Jfr. Ot.prp.nr.3 (1975-1976)

henhold til forarbeidene til den forrige arbeidervernloven skal lovens utviklingshistorie, indre sammenheng og tekniske utforming være relevante faktorer i tolkingen av arbeidsmiljøloven.⁵³

Utgangspunktet for arbeidsmiljølovens regler er at de får anvendelse hvor det foreligger sysselsetting.⁵⁴ Ordet sysselsetting er derfor et grunnleggende begrep. Tjenestemannsloven gjelder for de som er tilsatt.⁵⁵ Disse begrepene har ingen fast juridisk betydning, eller noe bestemt innhold. Rettspraksis⁵⁶ legger til grunn en vid tolking av ferielovens arbeidstakerbegrep, ved at arbeidets karakter ikke skal tillegges noen betydning ved tolkingen. Jeg legger derfor til grunn videre i besvarelsen at fosterfamiliens arbeid med fosterbarnet faller innenfor lovens definisjon av sysselsetting og tilsetting.

En antitetisk tolkning av §2 6.ledd i arbeidsmiljøloven er at arbeid i hjemmet faller utenfor loven. Dette er et positivt unntak for hjemmearbeidere, der tvilsomme grensetilfeller må avgjøres etter en konkret vurdering. Kongen kan avgjøre i hvilket omfang, og på hvilket område den skal gjelde. Dette er en delegasjonshjemmel. I forarbeidene finner vi liten veiledning i spørsmålet om hvorfor arbeid i hjemmet er tatt ut av loven. Men i forskrift av 5.juli 2002, er arbeid utført i arbeidstakerens hjem regulert. Forskriften gjelder ikke kortvarig arbeid.⁵⁷ Det kan spørres om hva som regnes som kortvarig arbeid. Eksempelvis så har beredskapshjem en maksimumslengde på 6 måneder. Det kan reises tvil om dette faller utenfor forskriftens regulering. Beredskapshjemmene har ofte kontinuerlige kontrakter med barnevernet, og ikke kontrakter på hvert enkelt barn. De er derfor omfattet av forskriftens regulering. Forskriften gjelder i arbeidstakerens hjem.⁵⁸ Det vil si at den sentrale problemstillingen fortsatt blir om fosterforeldrene kan ansees som arbeidstakere.

⁵³ Jfr. Ot.prp.nr.31 (1935)

⁵⁴ Jfr. aml. §2 pkt.1

⁵⁵ Jfr. tjml. §1 pkt.1

⁵⁶ Jfr. Rt.1958 s.1229

⁵⁷ Jfr. Forskrift 2002-05-715 §12.ledd

⁵⁸ Jfr. forskriftens overskrift

Forskriften sier videre at arbeidsmiljøloven gjelder med de unntak som følger av forskriften.⁵⁹ Reglene om oppsigelse er ikke omtalt. Det vil si at de gjelder i medhold av forskriften.

Det springende punkt blir fortsatt hva lovgivningen mener med arbeidstaker. I vurderingen av arbeidsmiljøet ser jeg ikke bare på de enkelte belastende faktorer for seg, men også på samspillet mellom disse, og på den totale belastning i arbeidsmiljøet til fosterforeldrene.

I forarbeidene til arbeidsmiljøloven⁶⁰, står det at forståelsen av begrepet "arbeider" som er lagt til grunn i forarbeidene til arbeidervernloven av 1936⁶¹, i hovedsak også bør legges til grunn ved fortolking av arbeidstakerbegrepet etter lov om arbeidervern og arbeidsmiljø av 1977. Eldre rettspraksis vil av den grunn være relevant.

Departementet har uttalt at fosterforeldre ikke er å betrakte som arbeidstakere i arbeidsrettslig forstand.⁶² Uttalelsen gjelder for ordinære- og forsterkede fosterhjem. Situasjonen for beredskapshjem er ikke kommentert. Det kan reises tvil om hvilken rettskildemessige status denne uttalelsen har. I teorien defineres retningslinjer som anvisninger på momenter som kan eller skal tas i betraktning ved løsningen av spørsmål.⁶³ De kan gi visse antydninger om hvilken vekt de forskjellige momentene skal tillegges. Vektspørsmålet vil jeg komme tilbake til senere i besvarelsen. På den annen side har vi eksempler på at rundskrivene til en lov kan være navngitt retningslinjer. Dette er tilfelle for blant annet barnevernloven. I høringsnotatet utarbeidet av Buf dir er det et poeng at retningslinjene ikke er en fasit å vise til.

I analysen av arbeidstakerbegrepet i har jeg benyttet alminnelig juridisk metode. Forarbeider, ordlyd, forvaltnings- og rettspraksis vil være relevant.

⁵⁹ Jfr. §1 3.ledd

⁶⁰ Jfr. Ot.prp.nr.3 (1975-1976)

⁶¹ Jfr. Ot.prp.nr.31 (1935) s.12

⁶² Jfr. Retningslinjer for fosterhjem av 15.juli 2004, s.32

⁶³ Jfr. *Torstein Eckhoff*. Rettskildelære

3.3.2 Arbeidsgiver

En klassisk definisjon av arbeidsgiver er den person eller det selskap som kjøper arbeid eller arbeidskraft av arbeidstaker. Arbeidsgiver er en motsats til arbeidstaker. Arbeidsgiverbegrepet har ikke den samme praktiske interesse som arbeidstakerbegrepet.

Spørsmålet om virksomhetens art er et vesentlig moment ved avgrensning av arbeidsmiljølovens bestemmelser, fordi loven gjelder for enhver virksomhet som sysselsetter arbeidstaker.⁶⁴ I spørsmålet om hvilke virksomheter som skal reguleres av lovens bestemmelser, så er forholdet at den kommer til anvendelse stort sett i hele vårt arbeidsliv. Rent tilfeldige, ubetydelige eller forbigående tilknytningsforhold faller utenfor. Hjemmearbeid er som tidligere nevnt unntatt fra loven. Det betyr ikke at de er rettsløse. I henhold til forarbeidene er unntakene ikke gjort fordi hjemmearbeidende ikke har behov for samme vern som andre arbeidstakere, men fordi virksomhetens art har gjort det vanskelig å tilpasse lovens bestemmelser. Loven kan på dette grunnlag kalles virksomhetsbegrenset.

Fra 1.januar 2004 er det staten og ikke fylkeskommunen som har ansvar for generell veiledning og skoloring av fosterhjem etter §2-3 2.ledd i bvl. Omsorgskommunen har etter §4-5 ansvaret for oppfølging ved den enkelte plassering. Det er derfor tvil om arbeidsmiljøloven eller tjenestemannsloven er riktig hjemmel. Jeg har ikke funnet drøftelser om dette i teorien, så dette kan være litt uklart. I og med at fosterforeldrene er organiserte i NTL kan det være fristende å konkludere med at forholdet reguleres av tjenestemannsloven. NTL mener at denne saken egentlig ikke hører inn under deres organisasjon.⁶⁵ Dette taler for at arbeidsmiljøloven er riktig hjemmel. Oppsigelsesbestemmelsene i tjenestemannsloven er strengere enn i arbeidsmiljøloven. Det vil si at hvis fosterforeldrene er arbeidstakere i tjenestemannslovens forstand, så har de et sterkere vern enn etter arbeidsmiljøloven. Jeg velger å ikke gå nærmere inn i drøftelsen av hvem som er motpart. Hovedfokuset er om fosterforeldrene er arbeidstakere. Jeg velger å ta utgangspunkt i arbeidsmiljølovens arbeidstakerbegrep.

Det kan reises tvil om lovens bedriftsbegrep er oppfylt. Det fremgår av forarbeidene at uttrykket bedrift innebærer at den må være av en viss varighet og fasthet. En drøftelse av

⁶⁴ Jfr. §2 pkt.1

⁶⁵ Jfr. telefonsamtale med NTL

lovens bedriftsbegrep velger jeg ikke å gå nærmere inn på i denne besvarelsen. Legger derfor videre til grunn at vilkåret er oppfylt.

3.3.3 Arbeidstakerbegrepet

Arbeidstakerbegrepet er et fellesbegrep. Det har sin sterkeste forankring og størst betydning i den individuelle arbeidsrett. Arbeidstakerbegrepet har en sentral posisjon i arbeidsretten, og det er et relativt begrep. Det er sammensatt av et varierende antall skjønnspregede elementer, og har sine røtter i analyser av ordlyd, forarbeider, retts- og forvaltningspraksis. Det lar seg vanskelig gjøre å oppstille en uttømmende liste over begrepets bestanddeler. Jeg har valgt noen elementer som jeg mener er arbeidstakerkvalifiserende. Disse bygger i hovedsak på rettspraksis og forvaltningspraksis. De er grundig behandlet i juridisk teori.

En arbeidstaker er enhver som utfører arbeid i en annens tjeneste. En arbeidstaker må ha en arbeidsavtale. Er man ikke arbeidstaker, så gjelder ikke det arbeidsrettslige regelverk, med mindre det finnes særlig hjemmel for det. Uttalelser fra Kommunaldepartementet og fra direktoratet for arbeidstilsynet konkluderer med at fosterforeldre ikke omfattes av begrepet.

En bør skille mellom språklig- og systematisk tilnærming av begrepet. Spørsmålet om hvorvidt det foreligger et arbeidsavtaleforhold, og dermed spørsmålet om hvorvidt den som utfører et arbeid er å anse som arbeidstaker, må avgjøres ut fra en totalvurdering av forholdet mellom partene. Det språklig sett identiske begrepet "arbeidstaker" går igjen i flere regelsett.⁶⁶ I Rt.1958 s.1229, gjorde Høyesterett en tolking av arbeidstakerbegrepet i ferieloven. Her la Høyesterett til grunn en svært vid tolking av begrepet. De kommenterte at begrepet kan karakteriseres som diffust. Samtidig kan begrepet sies å tilfredsstillende de sosiale behov. Det kan reises tvil om hvilken relevans denne vurderingen har i forhold til tolkingen av arbeidstakerbegrepet i arbeidsmiljøloven. I Rt.1984 s.1044 sa Høyesterett blant annet at begrepet arbeidstaker i ferieloven og arbeidsmiljøloven må antas å ha samme innhold. Tvistespørsmålet gjaldt lovgivningens bestemmelser om avtaleforholdet. Stridens kjerne var feriegodtgjørelse og lønn i oppsigelsestid. Forarbeidene til arbeidsmiljøloven sier derimot at det ikke uten videre er gitt at begrepet arbeidstaker har samme innhold i de forskjellige lovene.

⁶⁶ Eksempelvis ferieloven og lov om arbeidstvist av 5.mai 1927 nr.1 (Arbeidstvistloven)

En mulig forklaring kan være at Høyesterett gjorde en kvalitetsvurdering av bestemmelsen og fant at den befinner seg i kjernesonen av bestemmelsene. Og på dette grunnlag tolket begrepet vidt. Ved vurderingen av om en person er arbeidstaker i arbeidsmiljølovens forstand, må en ta utgangspunkt i en konkret vurdering ut fra intensjonene med loven. Dommer fra andre rettsområder vil derfor ha noe relevans.

Lovens ordlyd er det naturlige utgangspunkt i enhver tolking av lovt tekst. Gjennom ordlyden er det lettest å nå lovgivers mening. Arbeidsmiljøloven gir en legaldefinisjon av ordet arbeidstaker.⁶⁷ Den tilsvarer §2 i den forrige arbeidervernloven. Forskjellen er i hovedsak at uttrykket ”utenfor sitt hjem” er sløyfet. Endringen er gjort for å åpne mulighet for at loven også skal omfatte hjemmearbeid. En naturlig språklig forståelse av begrepet arbeidstaker har det samme innhold i forhold til samtlige av lovens bestemmelser, jfr. ”denne lov”.⁶⁸ Med denne innfallsvinkel skal fosterforeldrene ikke kunne være arbeidstakere i forhold til enkelte av lovens bestemmelser, men ikke i relasjon til andre. Det kan reises tvil om dette er tilsiktet fra lovgivers side. Formuleringen i §2 nr.6 kan tolkes i motsatt retning. Her er ordlyden ”i hvilken utstrekning” loven skal gjelde. Ordvalget kan tolkes dit hen at det åpner for at loven kan gjelde bare på noen felt. Juridisk teori åpner for dette synspunktet.

Forarbeidene drøfter ikke denne problemstillingen. Det kan reises spørsmål ved om begreps relativitet kan vektes i to retninger. Det vil si både i forhold til annen lovgiving og innenfor loven selv. Legaldefinisjonen er så generell at jeg videre i oppgaven legger til grunn at arbeidstakerbegrepet vil variere etter hvilken bestemmelse i arbeidsmiljøloven det dreier seg om. Det vil si at den kan variere etter om en bestemmelsen befinner seg i randsonen eller kjernesonen av arbeidsmiljølovens bestemmelser. Bestemmelsene om oppsigelse befinner seg som tidligere nevnt i kjernesonen av arbeidsmiljøloven. Denne besvarelsen handler om usaklig oppsigelse. Arbeidstakerbegrepet blir derfor knyttet til nettopp dette punktet. Dette kan tale for en videre tolking av begrepet. Når man befinner seg i kjernesonen av arbeidsmiljølovens bestemmelser så taler det for en romsligere tolking av arbeidsgiverbegrepet, enn hvis man befinner seg i randsonen. Dette kan sies å være en kvalitetsvurdering av bestemmelsen.

⁶⁷ Jfr. §3 nr.1

⁶⁸ Jfr. §3 nr.1

På den annen side kan det reises tvil om loven skal tolkes utvidende. Med tolking menes å velge en av alternative forståelser. Utvidende tolking er en rettsanvendelse som innebærer at en lov anvendes på forhold selv om disse ikke direkte dekkes av ordlyden. Arbeidstakerbegrepene er så vide i sin utforming at den ikke bør tolkes utvidende, men snarere begrense dens virkefelt. På den annen side kan det argumenteres for at den og bør omfatte fosterforeldre ut fra verne- og sosiale hensyn. Vi ser altså at selve ordlyden gir liten veiledning i analysen av om fosterforeldre er arbeidstakere. Det er heller ikke nødvendig å skille mellom de tre fosterhjemstypene når det gjelder ordlyden. Her blir resultatet det samme.

Denne vektlegging av de forskjellige momenter ved avgrensning av arbeidstakerbegrepet vil bidra til å effektivisere arbeidsmiljølovgivningens bestemmelser, og dermed rettsvernet for den som skal utføre arbeid.

3.3.4 Formålsbetraktninger

Målsetningsparagrafen gir uttrykk for lovens ideelle siktemål.⁶⁹ Dette markerer lovens karakter av å være fremtidsrettet. Formålsbetraktninger kommer klart frem i rettspraksis.⁷⁰

Det er et stort spekter av forhold som skal dekkes av loven. Det er derfor vanskelig å gi konkrete regler som kan dekke alle miljøfaktorer. Det er derfor nødvendig med utfylling gjennom veiledning og forskrifter.

Det er viktig å skille mellom to grupper av regler i arbeidsmiljøloven. På den ene siden har vi de bestemmelser som tar sikte på å verne om arbeidstakerens liv og helse. Dette gjelder både fysisk og psykisk. Reglene om oppsigelsesvern er bestemmelser som i hovedsak skal sikre arbeidstakerens rettsstilling i avtaleforholdet overfor arbeidsgiver. Men på en annen side går reglene til en viss grad over i hverandre. En usikker arbeidssituasjon kan influere på arbeidstakers psykiske helse. De tre fosterhjemmene vil på dette punktet havne i forskjellige kategorier. Beredskapshjemmene og de forsterkede fosterhjemmene vil lettere karakteriseres

⁶⁹ Jfr. aml. §1

⁷⁰ Se eksempelvis Rt.1958 s.1229 og Rt.1968 s.725

som arbeidstakere, enn de ordinære fosterhjemmene. Årsaken er at de to førstnevnte gruppene er fosterforeldre som hovedjobb, mens ordinære fosterhjem har annet arbeid ved siden av.

Med utgangspunkt i at fosterhjemmet så langt som mulig skal etablere en vanlig familiesituasjon, basert på forholdene i et alminnelig hjem, er det neppe noen grunn til at det i hjemmet skal gjelde andre regler for arbeidsmiljøet enn de som gjelder for hjem i sin alminnelighet.

Forarbeidene sier at det grunnleggende utgangspunkt for arbeidervernlovgivningen er at loven er satt til å verne om enkeltmennesket i arbeidslivet. Lovens primære siktmål skulle være å sikre arbeidstakerne full trygghet i forhold til fysiske og psykiske skadevirkninger.

Forarbeidene legger vesentlig vekt på de psykiske og sosiale arbeidsmiljøfaktorer. Loven skal gi grunnlag for økt innsats med sikte på forebygge både yrkesskader i tradisjonell forstand og mistrivsel, samt unødig fysisk og psykisk press og slitasje. Beredskapshjem og forsterkede fosterhjem har barn med langt større omsorgsbehov enn barn hos de ordinære fosterfamiliene. Forarbeidene til loven anbefaler at man tar utgangspunkt i arbeidstakerbegrepet i arbeidervernloven av 1936 når en skal ta stilling til innholdet av det tilsvarende begrep i arbeidsmiljøloven. Eldre rettspraksis er derfor relevant.

Vernehensyn omfatter både det fysiske og det psykiske. Offentliges interesser er og relevant. Nedenfor følger momenter som jeg vil legge vekt på i analysen av om fosterforeldre er arbeidstakere. Ved avgjørelsen tar jeg hensyn til en helhetsvurdering ut fra en avveining av de forskjellige omstendigheter i forholdet mellom partene.

Forarbeidene åpner samtidig for at loven skal gjelde for grupper som vanligvis faller utenfor. Dette fordi de tidligere ikke har vært ansett som arbeidstakere. Forarbeidene presiserer at forutsetningen for å gjøre loven gjeldende for disse grupper, er at de utfører arbeid som går inn under loven. Selve poenget bak arbeidsmiljøloven er at man som arbeidstaker er sikret et trygt og sunt miljø der man tross alt tilbringer svært mye tid. Fosterhjems plasseringer kan være langvarige. Ved beredskapshjem og forsterket fosterhjem er en av fosterforeldrene avskåret fra annet arbeid. Da blir den arbeidsrettslige situasjonen av svært stor betydning for den enkelte

familie, og de bør av denne grunn være arbeidstakere. For ordinære fosterfamilier er situasjonen annerledes. Her er foreldrene i annet arbeid i tillegg. Formålsbetraktninger taler for at de ordinære fosterfamiliene er oppdragstakere.

3.4 Andre momenter

3.4.1 Vederlag

Barnevernet forplikter seg til å utbetale fosterhjemsgodtgjøring hver måned til familien. Dette er avtalt i punkt 13 i standardavtalen. Fosterhjemsgodtgjørelsen utbetales ikke med en halv part til hver av fosterforeldrene. Men bare til en av dem. Som oftest til den av dem med lavest inntekt. Den delen av fosterhjemsgodtgjørelsen som er utgiftsdekning, er ikke skattepliktig. Arbeidsgodtgjørelsen er arbeidsvederlag som skatlegges som lønnsinntekt. Vederlaget kan variere etter hvilken fosterhjemstype, barnets omsorgsbehov, geografisk beliggenhet og fosterforeldrenes erfaring. Fosterforeldre i dag varierer fra personer med lite formell kompetanse, til personer med svært relevant sosialfaglig utdanning. Dette er gjerne fosterforeldre for spesielle barn som har valgt denne arbeidsformen i stedet for arbeid med barnevernssaker andre steder. Lønnsystemet bærer preg av tradisjonell trinntenkning i lønnsstiger. Det kan stilles spørsmål til om det er et krav om vederlag for arbeid for at fosterforeldrene skal regnes som arbeidstakere.

I forhold til arbeidsmiljøloven er det ikke uten videre avgjørende om det utbetales noen godtgjørelse for selve arbeidsinnsatsen. Dette på grunn av at det prinsipielt kan foreligge et arbeidsforhold selv om det ikke er avtalt noen form for godtgjørelse. Men ved en helhetsbedømmelse vil det være et moment at det ikke skal gis noen motytelse for utført arbeid. Poenget bak dette regelsettet er at alt arbeid skal vernes, uansett om det er betalt eller ikke. Støtte for denne oppfatning finner vi i forarbeider til den forrige arbeidervernloven.⁷¹ Her nevnes som eksempel arbeid som utføres av frivillige i et hjelpe- eller ryddeprosjekt. Dette er altså et eksempel på et verneverdig og ubetalt arbeid. Men i et brev av 28.juni 1982 (nr.672/82M2), viser departementet til at en rekke momenter må tas i betraktning ved vurderingen av om det foreligger et arbeidsforhold. Her er vederlag et moment. Tiltross for at

⁷¹ Jfr. Ot.prp.nr.31 (1935)

uttalelsene fra forarbeidene er fra den forrige loven, vil de ha en annen styrke enn uttalelser fra departementet. Departementet vil i dette tilfellet sidestilles med et partsutsagn. På tross av uttalelsene i forarbeidene vil vederlagsmomentet få liten oppmerksomhet i avgjørelsen av om fosterforeldre er arbeidstakere. De tre fosterhjemstypene kommer her under samme drøftelse. Kravet om vederlag vil ikke være avgjørende i helhetsvurderingen.

3.4.2 Risikofordeling

Det typiske oppdragsforhold er slik at oppdragstaker bærer risikoen for at arbeidet fører til et bestemt resultat. I et typisk arbeidsforhold påhviler dette arbeidsgiver. Det kan også nevnes at det finnes lønssystemer som er laget slik at også arbeidstaker delvis bærer risikoen for arbeidsresultatet. Lønssystemet i et fosterhjemsforhold er at det er mer en innsatsforpliktelse enn en resultatforpliktelse. I henhold til barnevernloven⁷², så er målet at plasseringen skal være til oppfostring. Kontraktsforholdet må antas å innebære en omsorgsforpliktelse for begge parter. Se eksempelvis punkt 1 i barnevernets forpliktelser. I henhold til denne bestemmelsen skal de gi fosterforeldrene hjelp, støtte og oppfølging. Tilsvarende plikter finner vi for fosterforeldrene. De skal blant annet ivareta barnets behov for stabil og trygg voksenkontakt, jfr. punkt 1. Dette vil være felles for de tre fosterhjemstypene. Dette taler altså for at alle fosterhjemmene er arbeidstakere.

Det kan og nevnes at i arbeidsforhold forfaller godtgjørelsen for arbeidet vanligvis til betaling etterskuddsvis ved angitte tidsintervaller. Eksempelvis hver 12 i måneden. En slik ordning praktiseres i fosterhjemsforhold. I Rt.1994 s.1064 sa Høyesterett at et moment som med atskillig styrke taler mot at det foreligger et arbeids- eller ansettelsesforhold, er at rammeavtalen ikke ga konsulentfirmaet krav på å få konkrete vederlag når oppdraget ikke var bestilt. Om oppdrag skulle gis og om oppdrag skulle fortsettes var etter rammeavtalen opp til oppdragsgiver. I disse momentene ligger at konsulentfirmaet hadde risiko for at det kom bestillinger av oppdrag, og for at gitte bestillinger ble opprettholdt. De var derfor oppdragstakere. Dette taler også for at fosterforeldre er arbeidstakere.

⁷² Jfr. bvl. §4-22

Sammenlignet med de andre momentene som er arbeidstakerkvalifiserende bør risikovurderingen ha stor betydning, men ikke være avgjørende i helhetsvurderingen.

3.4.3 Instruksjons- og styringsrett

Et viktig argument i avgjørelsen av om fosterforeldre er arbeidstakere, er styringsrett og lydighetsplikt. Fosterforeldrene utøver den daglige omsorgen for barnet på barnevernets vegne.⁷³ Men de biologiske foreldrene har en styringsrett i fosterforeldrenes arbeid med barnet. Resten av foreldreansvaret har de biologiske foreldrene. Vergemålsloven⁷⁴ sier at biologiske foreldre har rett og plikt i økonomiske saker angående fosterbarnet. I henhold til barneloven så har foreldrene rett og plikt til å bestemme personlige forhold ved barnet.⁷⁵ Biologiske foreldre har etter omsorgsovertakelsen en sterk stilling i blant annet avgjørelser om religiøs oppdragelse. Valg av grunnskole og målform hører i utgangspunktet under foreldreansvaret. Med unntak der foreldrenes valg får praktiske konsekvenser av en viss betydning for de som utøver den daglige omsorgen Vesentlige spørsmål som valg av skole, utdanning og religiøse spørsmål er en del av foreldreansvaret, hvis foreldrene ønsker å ha innflytelse i disse spørsmål. Foreldrene kan i kraft av sitt foreldreansvar bestemme barnets religion, men kan ikke pålegge barneverntjenesten eller fosterforeldrene å praktisere religionen i det daglige. I henhold til barnevernloven⁷⁶ er det klare utgangspunkt at barn og foreldre etter omsorgsovertagelse har rett til samvær med hverandre. Dette er eksempler som begrenser fosterforeldrenes bestemmelsesrett i omsorgen for barnet.

I henhold til avtalens punkt nr.5, skal barnevernet følge opp med råd og veiledning av fosterfamilien. Barnevernet skal ha jevnlig kontakt med og være tilgjengelige for fosterfamilien. Besøket skal være minimum 2 ganger hvert år. Fosterfamilien kan kreve besøk opptil 4 ganger det første året. Det kan spørres om det er individuelle forskjeller ved de tre fosterhjemstypene. Ved beredskapshjem, ungdomshjem og forsterket fosterhjem er det tettere oppfølging enn ved ordinære fosterhjem. Dette fordi barnet ofte er mer krevende. Dette taler

⁷³ Jfr. bvl. §4-18 1.ledd 2pkt.

⁷⁴ Jfr. Lov om vergemål for umyndige av 22.april 1927 nr.3 (Vergemålsloven) §3 1.ledd 1pkt. og §38

⁷⁵ Jfr. Lov om barn og foreldre av 8.april 1981 nr.7 (Barneloven) §30 1.ledd 2.pkt.

⁷⁶ Jfr. §4-19

for at barnevernet har sterkere styring med hvordan fosterfamilien utøver omsorg overfor fosterbarnet, ved beredskapshjem, ungdomshjem og forsterket fosterhjem enn ved ordinært fosterhjem. Her ser vi samtidig at avtalen vil skape et organisatorisk avhengighetsforhold mellom fosterfamilien og barnevernet.

Beredskapshjemmene anbefales fri perioder på 10% av antall dager plasseringen har vart. Minimum 3 dager og maksimum 35 dager. I beredskapshjem bør det ikke være avlastning de første 3 månedene etter en plassering. Langvarige plasseringer bør ha 1 helg i måneden.

I henhold til høringsdokumentet av Buf dir 10.11.04 innrømmer de at fosterforeldre trenger forutsigbarhet i avlastningsordningen. Et annet relevant moment er barnets behov på det aktuelle tidspunkt. Buf dir mener at fosterforeldrenes behov for avlastning kommer i annen rekke. De konkluderer på dette grunnlag med at avlastning ikke skal presenteres som en rettighet, men noe som oppdragsgiver vil forsøke å få til. Dette taler for en svært streng styringsrett av fosterforeldre. De presiserer samtidig at organisering av avlastningsordning må være oppdragsgiver sitt ansvar. Dette begrenser fosterforeldrenes selvstendighet.

Beredskapshjemmene får godtgjøring uten at de har et barn plassert hos seg. Rommet barnet skal bo i kan ikke disponeres til andre formål så lenge hjemmet er i beredskap. Vi ser her nok et eksempel på sterk styring av beredskapshjemmene. Fosterforeldre som er kjøpt fri fra sin stilling kan arbeide inntil 25% utenfor hjemmet, uten at dette gir noen reduksjon i arbeidsgodtgjøringen. Dette gir fosterforeldrene frihet, og vil i noen grad svekke barnevernets styringsrett.

I henhold til Buf dir viser kartlegging at de aller fleste kontraktene har bestemmelser om fri perioder av lengde som tilsvarer ordinær ferie. Der 3 uker skal kunne tas i sommermånedene. Dette samsvarer med bestemmelsene i ferieloven. Ferieloven benytter begrepet virkedager, men for fosterforeldre er i utgangspunktet alle dager virkedager. Det kan reises spørsmål til om dette er en form for generalisering. Dette kan være et eksempel på at oppdragstakere har vært behandlet som arbeidstakere. Det er viktig å merke seg at disse rettighetene gjelder i tillegg til det som gjelder under plasseringen. Fri periodene er altså ikke en rettighet, men noe man forsøker å få til.

I et typisk arbeidsforhold vil arbeidsgiver kunne iverksette kontrolltiltak. Punkt 13 i avtalen gir fosterforeldrene plikt til å åpne hjemmet for barnevernet. Slik får de gjennomført tilsyn og kontroll med fosterfamilien. Dette punktet gir barnevernet mulighet til sterk styring av fosterfamilien. Samme regel gjelder for alle fosterhjemstypene. Dette taler således for at alle tre typer av fosterhjem bør være arbeidstakere. Men også i oppdragsforhold vil oppdragsgiver kunne betinge seg adgang til kontroll. Det er og viktig å påpeke at en oppdragsgiver kan betinge seg rett til å gi nærmere retningslinjer for hvorledes et oppdrag skal utføres, uten at en slik adgang berører forholdets karakter av et oppdragsforhold. I Rt.1994 s.1064 la Høyesterett til grunn at oppdragsgivers administrative og overordnede faglige ledelse av det prosjektarbeid som konsulenten deltok i, ikke talte for at et arbeidsforhold forelå. Denne dommen bidrar til å svekke verdien av instruksjons- og styringsretten i drøftelsen av om fosterforeldre er arbeidstakere. Det vil si at andre faktorer må suppleres med dette punkt for at forholdet skal få karakter av et arbeidsforhold.

Sivilombudsmannen behandlet spørsmålet om omsorgsmottakerens rettsstilling i 1994-62. Arbeidstakerbegrepet i arbeidsmiljøloven stod sentralt. Vedkommende mottok omsorgslønn fra en kommune for omsorgsarbeid hun utførte for sin datter. Ombudsmannen uttalte at spørsmålet om hun kunne ansees som tilsatt i kommunen måtte avgjøres på bakgrunn av den konkrete avtalen som var inngått. Sivilombudsmannen uttalte videre at spørsmålet dessuten måtte sees i sammenheng med hvilke rettsregler det var tale om å anvende, og hvilke rettigheter eller plikter det var tale om å gi eller pålegge. Dette kan vitne om en kvalitetsvurdering av bestemmelsen. Ved vurderingen av om det her foreligger et arbeidstakerforhold, sa sivilombudsmannen at en rekke momenter spiller inn. Det bør legges vekt på at den som mottar omsorgslønn utfører et arbeid i kommunens tjeneste. Kommunen har ansvaret for at det ytes hjelp til den omsorgstrengende. Alternativet til at familiemedlemmet utfører arbeidet er at kommunen må sørge for et tilbud. Kommunen skal veilede den pårørende som utfører arbeidet. Vedkommende kan pålegges å gjennomgå kurs. Til en viss grad er de altså underlagt kommunens kontroll og ledelse. Disse momentene taler i retning av at man må anse dette som et arbeidstakerforhold. Mange forhold taler altså for at mottagere av omsorgslønn bør ansees som arbeidstakere. Blant annet det faktum at kommunen betaler lønn for det. Ofte er de avskåret fra å delta i yrkeslivet. Dette fordi omsorgsoppgavene er så store at de ikke lar seg

kombinere med annet yrke. Kommunal- og arbeids departementet har i tillegg uttalt at omsorgsyteren kan betraktes som arbeidstakere etter arbeidsmiljølovens §3.

Det er mange likhetstrekk mellom omsorgslønsmottakere og fosterhjem. Familier som mottar omsorgslønn har nok sterkere pleietrengende barn enn ordinære fosterfamilier. Dette gjør at forsterkede fosterhjem er den gruppen som har flest felles trekk med familier med omsorgslønn. Dette taler for at forsterket fosterhjem bør ansees som arbeidstakere på lik linje med mottakere av omsorgslønn. Det kan reises tvil til hvor man skal plassere denne uttalelsen rent rettskildemessig.

Sivilombudsmannens oppgave er i hovedsak å føre tilsyn og kontroll med forvaltningen. Ombudsmannen skal utføre sitt verv selvstendig og uavhengig av Stortinget, jfr.§2 i Sivilombudsmannsloven. I henhold til grl.§75 1 og §3 i Sivilombudsmannsloven skal han sikre at den offentlige forvaltning ikke øver urett mot den enkelte borger. Ombudsmannen kan ikke treffe bindende vedtak. Han bare uttaler sin mening, jfr.§10 i Sivilombudsmannloven. Forvaltningen retter seg som oftest etter uttalelsene. De har en tyngde i det juridiske miljøet. Det er bred enighet om at ordningen med Sivilombudsmannen er et nyttig supplement til domstolskontroll. Instansen er uavhengig på lik linje med domstolen. Samtidig er den enklere og billigere enn å reise sak. En fosterfamilie alene vil neppe være villige til å bære kostnadene til en rettssak. Skal saken ha prinsipiell betydning bør den være avsagt av Høyesterett. Jeg gir uttalelsen stor betydning i spørsmålet om fosterforeldres situasjon.

I henhold til passloven⁷⁷ må barnevernet samtykke ved utstedelse av pass til barn under omsorg av barnevernet. Feriereiser utenfor Norden er under restriksjoner av barnevernet, jfr.pkt.10 i standardavtalen. Disse reisene skal meldes i god tid før avreise. Dette punktet er formulert som en slags meldeplikt. Årsaken til en slik plikt er at nødvendige dokumenter til pass og visum skal frembringes. Altså bare av praktiske årsaker. Hvis dette legges til grunn er det ikke et argument for sterk styring fra barnevernets side. Men det kan spørres om barnevernet og har anledning til å nekte familien å reise utenfor Norden. I så fall taler det for at barnevernet har en sterk styringsrett. Av mangel på klare holdepunkter kan dette argumentet ikke tillegges betydning i helhetsvurderingen.

⁷⁷ Jfr. Lov om pass av 19.juni 1997 nr.82 (Passloven) §4

Punkt 6 i avtalen handler om fosterforeldrenes taushetsplikt. Men selve grunnlaget for taushetsplikten er ikke en avtalerettslig forpliktelse, men følger direkte av §6-7 i barnevernloven. Denne bestemmelse omfatter enhver som utfører tjeneste eller arbeid for barneverntjenesten. Her er nok et eksempel på at avtaleforholdet blir modifisert av offentligrettslige regler. I henhold til punkt 6 i avtalen så er fosterforeldrenes taushetsplikt omfattende. De skal bevare taushet om barnet og familien. Plikten gjelder når barnet er plassert, og i tiden etterpå. Taushetsplikten reguleres av forvaltningsloven §§13 til 13e, og overtredelse straffes etter straffeloven §121, og kan gi en straff på inntil 6 måneders fengsel.

Avtalens punkt nr.9 handler om flytting. Dette spørsmålet må fremlegges til barnevernet i god tid før selve flyttingen. Det kan spørres om dette er en ren opplysningsforpliktelse, eller om den også begrenser familiens mulighet for å flytte. Den kan være en oppsigelsesgrunn.

Tilsvarende regel finner vi når det gjelder ferie sammenhengende i mer enn 3 uker. Da gjelder en meldeplikt overfor barnevernet. Sammenlignet med et typisk arbeidsforhold er det store likhetstrekk på dette punkt.

I henhold til punkt 18 i avtalen er fosterforeldrene forpliktet til å samarbeide med barnevernet når det gjelder mål, opplegg, tidsplan og eventuell tilbakeføring. De er også forpliktet til å ta i mot veiledning og hjelp, jfr. Punkt 18. Avtalen har et eget punkt 19 som gir hjemmel for eventuelle andre forpliktelser for fosterforeldrene. Det gir rom for en konkret vurdering av det enkelte tilfelle. Det er en omfattende regulering av fosterforeldrenes arbeid med fosterbarnet.

Organisatorisk avhengighetsforhold til barnevernet taler sterkt for at fosterforeldrene er arbeidstakere. Eksempelvis når fosterforeldrene må ta de arbeidsoppgaver de blir pålagt. Ved beredskapshjemmene må foreldrene på kort varsel ta i mot de barna som barnevernet velger å plassere der. Ordinære- og forsterkede fosterhjem derimot har større valgmuligheter med hensyn på plassering.

Etter en samlet vurdering av momentet konkluderer jeg med at barnevernet har en sterk instruksjon-og styring av beredskapshjem og forsterket fosterhjem. Det interessante spørsmålet blir videre hvilken betydning momentet skal få sammenlignet med de andre punktene.

3.4.4 Selvstendighet

Et typisk trekk ved fosterforeldrenes situasjon er at de er svært fri til å disponere hverdagen som de vil. I punkt 4.2 i høringsnotat fra Buf dir 10.11.04 kommer deres syn på fosterforeldrenes arbeidsrettslige stilling klart frem. Fosterforeldre skal betraktes som oppdragstakere. Begrunnelsen for standpunktet er i hovedsak graden av selvstendighet og plasseringens formål. Videre argumenterer de med at deres tolking er i samsvarer med en uttalelse fra Arbeidstilsynet 04.06.04 angående SOS-barnebyforeldre. SOS-barnebyforeldre er godkjent som fosterforeldre. De er fritatt fra annet arbeid, og kan således best sammenlignes med et forsterket fosterhjem. SOS-barnebyforeldre får utdelt bolig i SOS-barnebyen. Situasjonen blir da mer institusjonspreget. De er en del av en fast driftsorganisasjon. I motsetning til vanlige fosterfamilier som eier egen bolig. Mye tyder på at SOS-barnebyforeldre er under sterkere styring enn fosterfosterhjemstypene som er omhandlet i denne besvarelsen. Allikevel er disse foreldrene oppdragstakere. Argumentasjonen er arbeidets spesielle karakter og at arbeidet utføres som et ledd i et tilnærmet vanlig familieliv og i et "privat" hjem. Den relativt frie og selvstendige stilling en SOS-forelder står i ved utførelsen av arbeidet er utslagsgivende. Dette er argumenter for at forsterket- og ordinært fosterhjem er oppdragstakere. Det kan reises spørsmål til den rettskildemessige status av uttalelsen.

Eksempler fra rettspraksis taler i motsatt retning. I mange avgjørelser fra rettspraksis er styrings- og instruksjonsmyndighet avgjørende i drøftelsen av om man er arbeidstaker. I Rt.1992.s.53 ble en håndballspiller ansett som arbeidstaker. Hovedargumentet var at hun var underlagt idrettsforeningens styrings- og instruksjonsmyndighet under trening og kamper. Ledelsesfunksjonen ble utøvet på idrettsforeningens vegne av den til enhver tid engasjerte trener. I Rt.1958 s.1229 som gjaldt arbeidstakerbegrepet i ferieloven, sa retten at det ikke skal tillegges rettslig betydning hvilken grad av selvstendighet arbeidet har. Høyesterett la til grunn at en sceneinstruktør ved et teater var omfattet av ferielovens arbeidstaker begrep, tross for at disse hadde en meget selvstendig stilling overfor teaterledelsen. Dette taler altså mot at fosterforeldrenes selvstendige stilling skal stenge for at de blir regnet som arbeidstakere. Denne

dommen er et eksempel på at to momenter blir sammenlignet. Styringsrett- og instruksjonsrett har altså større betydning enn selvstendighet. Dette er motsatt av hva arbeidstilsynet konkluderte med angående SOS-barnebyforeldre.

I Rt.1990 s.903, var forholdet at to telefonkonsulenter stod fritt til å velge når og hvor mye de ville arbeid så lenge det var oppdrag. Høyesterett uttalte at denne fleksible arbeidsordningen ikke i seg selv var avgjørende for at telefonkonsulentene ikke kunne ansees som arbeidstakere. I Rt.1985 s.644(Sangartist) ble forholdet karakterisert som et arbeidsleieforhold. Arbeidstaker hadde en svært selvstendig stilling. Den krevde forhåndsarbeid, forberedelse for å kvalifisere seg til jobben. Dette kan sammenlignes med forsterkede fosterhjem og beredskapshjem som ofte krever spesiell kompetanse. Overfor arbeidstakere som har en selvstendig stilling vil arbeidsgivers styringsrett i atskillig grad kunne være begrenset, men dette innebærer ikke uten videre at avtaleforholdet mister sin karakter av et arbeidsforhold. Dette bekrefter retten i Rt.1958 s.1229. Her sier Høyesterett at arbeidstakere av denne klasse i alminnelighet vil innta en meget fri og selvstendig stilling. Og ikke sjelden vil de være underlagt et minimum av instruksjoner. Arbeidsytelsen er i særlig grad avhengig av arbeidstakerens personlighet og individuelle stilling. Retten kom her frem til at fosterforeldre som er betydelig friere i stilling i forhold til arbeidsgiver enn vanlig i ordinære arbeidsforhold, skal fratras retten til å være arbeidstaker. Her ser vi et eksempel på at en selvstendighet i arbeidet har svært stor egenvekt.

3.4.5 Personlig arbeidsplikt

Karakteristisk for en arbeidstaker er at arbeidsforpliktelsen er knyttet til arbeidstakerens person. Arbeidstakeren skal stille sin egen arbeidskraft til arbeidsgiverens disposisjon. Det er arbeidstakeren selv som skal utføre arbeidet. I standardavtalen kreves det at begge fosterforeldrene undertegner avtalen. Det kan reises spørsmål til om forholdet av denne grunn er avskåret fra å være et arbeidsforhold.

Det forekommer, selv om det ikke er så ofte at et ektepar eller samboer par ansettes i en stilling, for sammen å utføre arbeidet. I rettspraksis er det eksempler på at dette er tilfelle for blant annet vaktmesterstillinger og bestyrerstillinger. Dersom den ene av de to opptrer slik at det foreligger saklig grunn for oppsigelse, oppstår spørsmålet om dette forhold gir saklig oppsigelsesgrunnlag også for den andre. Altså om arbeidsforholdet for de to må bedømmes

under ett som en helhet. I Rt.1988 s.466 ble slik helhetsbedømmelse lagt til grunn. Videre i besvarelsen legger jeg til grunn at dette ikke er en hindring for at fosterhjemsavtalen kan være et arbeidsforhold.

Standardavtalen har et eget punkt som regulerer barnets samvær med andre. I henhold til punkt 12 er fosterforeldrene forpliktet til ikke å overlate barnet til foreldrene eller andre, uten godkjenning av barnevernet. Dette taler for at en fosterhjemsavtale bærer sterkt preg av en personlig arbeidsplikt.

En arbeidstaker vil bare i begrenset utstrekning kunne la andre utføre arbeidet for seg. Innenfor arbeidsavtalens rammer gir arbeidstakeren slipp på sin personlige selvstendighet. I Rt.1992 s.534 ble en håndballspiller engasjert av en idrettsforening for et år. Hun ble ansett for å være arbeidstaker blant annet under henvisning til at hun var forpliktet til å stille sin person, sin arbeidskraft til rådighet for trening og for spilling av de kamper hun ble uttatt til. Dette synspunkt er også grunnlaget i avgjørelsen i Rt.1985 s.644. Her ble en plateartist ansett som arbeidstaker. Høyesterett bemerket at artistens kontraktsforpliktelse er en personlig forpliktelse, slik at artisten ikke kan oppfylle ved å stille en annen i sitt sted. Nok et eksempel finner vi i Rt.1958 s.1229. Her konkluderte Høyesterett med at instruktørkontraktene måtte ansees å knytte seg til instruktørens person, ikke til iscenesettelsen som et arbeidsresultat.

Dommene er eksempler på at vilkåret om personlig arbeidsplikt har stor tyngde i avgjørelsen av om et arbeidsforhold foreligger. Arbeidstaker skal vanligvis stille sin arbeidskraft til arbeidsgivers disposisjon til avtalt tid og sted. En arbeidstaker kan ikke overlate til en annen å utføre arbeidet, verken helt eller delvis. En typisk arbeidstaker vil heller ikke uten videre kunne benytte medhjelpere. Utgifter til eventuelle medhjelpere vil i de aller fleste tilfeller påhvile arbeidsgiver. I Rt.1973 s.1136 la Høyesterett sterkt vekt på at musikerne selv kunne sette inn vikarer etter behov. Det understreker arrangementets karakter av kjøp av musikkprestasjoner, og ikke av tjenesteansettelse av de enkelte musikere. Musikerne var altså oppdragstakere.

I Rt.1984 s.1044 ble Home-parties selgere ikke omfattet av lovens arbeidstakerbegrep. Høyesterett la her vekt på at selgerne ikke hadde en tradisjonell arbeidsplikt. Det var ingen avtale om hvor mye de skulle selge eller til hvilke tider salgsvirksomheten skulle utøves.

Selgerne stod også fritt med hensyn til hvilke tider salgsvirksomheten skulle utøves. Høyesterett bemerket og friheten til å ta ferie. Dette gjaldt både når, hvor og hvor lenge. Mangler personlig arbeidsplikt, vil dette være et forhold som må tillegges vesentlig betydning i retning av at et arbeidsforhold ikke foreligger.

Det hersker altså en sterk personlig arbeidsplikt i fosterhjemforhold. I retningslinjer for fosterhjem er det generelle krav til fosterforeldre, jfr.kap. 5. Kapittel 6 handler omvalg av fosterforeldre til det enkelte barn. Fosterforeldrene må ha en særlig evne til omsorg. I henhold til barnevernlovens §4-22 2.ledd skal fosterforeldre ha særlig evne til å gi barn et trygt og godt hjem. Samtidig må fosterforeldrenes situasjon være tilpasset akkurat det fosterbarnet, i alle fall når det gjelder forsterkede- og ordinære fosterhjem. Typiske forhold kan da være at noen fosterbarn har det best i familier uten barn, men hos andre kan det være motsatt. Dette taler også for at fosterforeldre er arbeidstakere i lovens forstand. Her vil de tre fosterhjemstypene bli behandlet likt. Som nevnt har dette momentet stor verdi i den totale vurderingen.

3.4.6 Utstys- og driftsmidler

Et viktig trekk ved arbeidsavtalen er at det er arbeidsgiver som holder det utstyr som trengs for å kunne utføre arbeidet. Det burde ikke tillegges særlig vekt om arbeidstakeren i begrenset utstrekning skal bekoste eller vedlikeholde utstyr. Hvis den som skal utføre arbeidet også skal bekoste og vedlikeholde utstyr av betydelig økonomisk verdi, så bør dette helle mot at det er et oppdragsforhold. Dette har også sammenheng med at risikoen mellom partene da blir annerledes enn i arbeidsforhold. Vi ser her at det ikke er vanntette skott mellom de ulike momentene, men at de i noen grad flyter over i hverandre.

Karakteristisk for en arbeidstaker er som nevnt at den stiller sin arbeidskraft til disposisjon for arbeidsgiver. Arbeidsgiver skal legge opp den organisatoriske ledelse av det arbeid som utføres. I Rt.1990 s.903 ble det lagt betydelig vekt på at telefonkonsulentene utførte sitt arbeid i bedriftens lokaler og med bedriftens utstyr. I oppdragsforhold vil det derimot i utgangspunktet påhvile oppdragstaker å besørge og bekoste driftsmidler. Regulering av egen arbeidstid er og typisk for oppdragstaker.

Ved valg av fosterforeldre til det enkelte barn, skal familien i utgangspunktet ha de materielle forholdene som er nødvendige for å fylle oppgaven. Fosterhjemsgodtgjørelsen består gjerne av to komponenter. Den tar i første rekke sikte på utgiftsdekning ved å gi fosterforeldrene dekning for de ekstraavgifter som følger av at fosterhjemmet har fått et nytt medlem i husstanden, jfr.punkt 15 i avtalen. Samtidig gir godtgjørelsen en form for kompensasjon for den arbeidsinnsats som oppfostringen av fosterbarnet innebærer, jfr. punkt 14 i avtalen. Fosterhjemmsforholdets egenart, hvor det tilstrebes en ordning mest mulig på linje med et vanlig familieforhold taler mot at det foreligger et arbeidsavtaleforhold mellom fosterforeldre og kommunen. Altså mot at fosterforeldrene er arbeidstakere. Punkt 12 i avtalen sier at barnevernet i samråd med fosterforeldrene skal sørge for at fosterbarnet får nok klær og utstyr. Dette gjelder kun ved plasseringen. Som en slags startpakke. Den ordinære godtgjørelsen skal dekke senere utgifter. Punkt 15 i avtalen er et unntak fra denne hovedregelen. Her er det nevnt noen særtilfeller der barnevernet skal dekke utgifter for å skåne fosterfamilien. Eksempelvis egenandel til medisiner, konfirmasjon, tannpleie etc.

I Rt.1984 s.1044 la Høyesterett stor vekt på at home-parties selgerne måtte dekke alle utgifter ved gjennomføring av sine salg.

Men i oppdragsforhold finner vi eksempler på avtaler der oppdragsgiver skal besørge og bekoste driftsmidler i større eller mindre grad. Disse argumentene taler mot at fosterforeldrene skal betraktes som arbeidstakere.

3.4.7 Tilknytning

I forhold til bestemmelser som tar sikte på å sikre arbeidstakerens rettsstilling i avtaleforholdet overfor arbeidsgiver, er tilknytningsforholdets fasthet, stabilitet og varighet relevant. I fosterforhold er tilknytningsforholdet stabilt. Oppsigelsen har bestemte frister. Tilknytning vil både i arbeidsforhold og oppdragsforhold være varierende. Isolert sett er dette derfor neppe et klart kriterium for avgrensning mellom begrepene. Punktet vil derfor alene gjøre lite utslag i totalvurderingen. Tilknytningsforholdet mellom partene blir likevel i flere avgjørelser nevnt som et moment ved helhetsvurderingen.

Rt.1990 s.903 handlet om arbeidsmiljølovens bestemmelser om oppsigelsesvern. I denne avgjørelsen ble tilknytningsforholdets fasthet og varighet tillagt betydning. Det kan reises spørsmål til om man skal vektlegge det faktiske forhold eller avtalen. I fosterhjemforhold er det vanlig med korte avtaler som stadig blir forlenget. Varighet og omfang er derfor gjerne noe man kan konstantere i ettertid, og som ikke følger av avtalen. Varighet og omfang er videre nevnt i Rt.1992 s.1053. I "home-parties" dommen, Rt.1984 s.1044 var tilknytningen for løs til at de kunne ansees som arbeidstakere. Her sa Høyesterett at rekrutteringen og den løse tilknytningen taler sterkt mot å anse selgerne som arbeidstakere. Tilknytningen var av løs og tilfeldig karakter. Selgerne kunne gå inn og ut av systemet.

Tilknytningen tillegges ulik vekt sett i sammenheng med de forskjellige formål som de enkelte bestemmelsene skal fremme. Rt.1968 s.725 gjaldt ferielovens bestemmelser. Her ble tilknytningsforholdets fasthet og varighet, sett i sammenheng med lovens formål ansett som vesentlig.

I Rt.1968 s.725 tok Høyesterett til følge krav på feriegodtgjørelse. Høyesterett la til grunn at det har dreiet seg om et fast og varig arbeidsforhold av ikke ubetydelig omfang, og et regelmessig utført arbeid.

3.4.8 Varighet

I noen grad vil det ved helhetsvurderingen også kunne være grunn til å legge vekt på varigheten og stabiliteten i avtaleforholdet. Behovet for vern mot at avtaleforholdet blir brakt til opphør uten saklig grunn kan således være av grunnleggende betydning for den som utfører arbeidet. Dette argument gjør seg gjeldende med særlig styrke i de mer langvarige og festnede forhold. Det handler om å forutberegne sin rettsstilling. Langvarige fosterhjem, uansett fosterhjemstype vil ha behov for vern. Kortvarige og midlertidige forhold vil da ikke ha behov for det samme oppsigelsesvernet. Her vil det altså være store variasjoner innenfor hver fosterhjems type avhengig av hvor lenge plasseringen har vart. Jeg har ikke funnet noen eksempler på at varigheten har vært utslagsgivende for om forholdet er et arbeidsforhold.

3.4.9 Flere forhold

I oppdragsforhold vil en oppdragstaker kunne ha flere oppdrag samtidig, for flere oppdragsgivere, uten andre begrensninger enn at oppdragstaker må være i stand til å utføre de forskjellige oppdrag forsvarlig. Dette ble lagt til grunn i Rt.1993 s.1136. Her ble musikere ansett for å være oppdragstakere blant annet fordi orkestrene regelmessig har flere oppdragsgivere.

Ved ordinære fosterhjem er det vanlig å ha annet arbeid ved siden av å være fosterfamilie. Dette taler mot at arbeidsforhold er riktig betegnelse. Ved forsterket fosterhjem og beredskapshjem krever barnevernet at en av foreldrene er hjemmeværende. Dette ligner derfor mer på et arbeidsforhold.

Det kan og nevnes at barnevernet betinger seg rett til at fosterfamilien skal stille hele sin arbeidskraft til barnevernet sin disposisjon. I punkt 14 forplikter fosterfamilien seg til ikke å ha andre fosterbarn eller andre forpleininger uten barnevernets godkjennelse. Det kan undres over hva man mener med "forpleininger". En naturlig språklig forståelse av ordet går i retning av at fosterfamilien ikke kan ha en annen jobb uten at barnevernet har godkjent denne.

Men oppdragsgivere kan betinge seg f.eks at oppdragstaker ikke skal ta oppdrag fra konkurrerende virksomheter mens oppdraget vedvarer. Dette punktet vil derfor ikke ha spesielt stor verdi i helhetsvurderingen.

3.4.10 Passivitet

Det kan reises spørsmål til fosterforeldrenes passivitet. De har ikke tatt initiativ til å få klarhet i problemstillingen. Det kan være et tegn på at de er fornøyde med tilstanden. De går inn i en kontrakt med åpne øyne. Fosterforeldrenes passivitet kan tyde på at de selv ikke har regnet seg som arbeidstakere i lovens forstand. De har innrettet seg etter at preseptorisk lovgivning ikke kan anvendes på dem. Det er en etablert tilstand. Denne passiviteten bør tillegges betydning ved bedømmelsen av forholdet, og det taler for at alle fosterfamiliene bør være oppdragstakere.

3.4.11 Pensjonsordning

En obligatorisk pensjonsordning er ikke forenelig med å være oppdragstaker. De fleste fosterforeldrene har pensjonsordninger nedfelt i kontrakten. Dette kan være et eksempel på at fosterforeldre blir behandlet som arbeidstakere, men omtalt som oppdragstakere.

3.5 Vurderinger

Det kan reises tvil om hvor langt arbeidstakerbegrepet skal og bør gjelde. I bedømmelsen av om et arbeidsforhold foreligger for fosterforeldrene vil jeg gjøre en helhetsvurdering av samtlige omstendigheter i avtaleforholdet. At bedømmelsen vil måtte skje etter en helhetsvurdering er kommet klart til uttrykk i en lang rekke avgjørelser. Blant annet i Rt.1958 s.1229. Jeg vil ikke la et enkelt kriterium alene kan være ubetinget avgjørende. Samtidig kan det reises spørsmål til om momentene hver for seg er nødvendige forutsetninger for at fosterforeldrene skal betraktes som arbeidstakere. Konklusjonen blir at jeg ikke ensidig legger vekt på at alle kriteriene må være tilstede for at fosterforeldrene skal være arbeidstakere. Jeg betrakter momentene som eksempler på forhold som går inn under loven. Det vil si at arbeidsforhold som i større eller mindre grad savner disse kriteriene ikke nødvendigvis faller utenfor arbeidsmiljølovens bestemmelser.

Arbeidsmiljøloven har hatt for øye mer underordnede lønnsinntakere enn det fosterforeldre er. Et typisk avhengig tjenesteforhold vil klart falle inn under lovens bestemmelser. Fosterforeldrenes selvstendige stilling gjør at de befinner seg i et grensetilfelle.

Arbeidsavtalen i seg selv taler for at det foreligger et arbeidstakerforhold. Den viser et avhengighets forhold til barnevernet. De kontraktene som brukes gir ikke det fullstendige bildet av avtaleforholdet. Kontrakten gir et unyansert og skjevt bilde av plikter og rettigheter mellom partene. I noen avtaler er fosterforeldrene betegnet som oppdragstakere. Men jeg har nevnt flere eksempler på at fosterforeldrene blir behandlet som arbeidstakere. Jeg finner det derfor naturlig å legge mindre fokus på ordvalget i kontrakten, og mer på fosterforeldrenes reelle arbeidssituasjon. Det er et poeng at det i avtalen er satt en oppsigelsesfrist. Dette samsvarer med bestemmelsen i aml. §58, og taler for et arbeidstakerforhold. Det er et relevant moment, men momentet er ikke avgjørende.

I Rt.1984s.1058 går Høyesterett inn på en tolking av om de forskjellige momentene har vært vurdert mot hverandre på en forsvarlig måte. I avgjørelsen tar de utgangspunkt i hvor inngripende den beslutning som etterprøves er. Dette er en kvalitetsvurdering av bestemmelsen slik jeg har gjort i denne besvarelsen. Reglene om oppsigelsesvern er i kjernesonen av arbeidsmiljølovens bestemmelser. Det kan reises spørsmål til om Høyesterett her fremstiller en mal på hvordan momentene skal vurderes mot hverandre.

Et moment som taler for at alle tre fosterhjemmene er arbeidstakere, er at det er arbeidskraften og ikke arbeidsresultatet som er det vesentlige i arbeidsforholdet. Kriteriet alene er ikke av en slik art at det er dominerende.

Den arbeidsrettslige stillingen til forsterkede fosterhjem er ikke like klar. Det kan reises spørsmål til om det er riktig å vurdere alle forsterkede fosterhjemmene under ett. Fosterhjemmene er ofte så individuelle at en konkret vurdering hadde kanskje vært på sin plass. Tiltross for at denne besvarelsen er begrenset til å gjelde forsterkede fosterhjem som er kjøpt fri fra sin stilling. En naturlig avgrensing kan være plasseringens varighet. Det vil si at de langvarige forsterkede fosterhjemmene kan være beskyttet av vern mot usaklig oppsigelse, i motsetning til de kortvarige som antakelig vil falle utenfor. Dette synspunktet samsvarer med uttalelser fra departementet. Kommunal- og arbeidsdepartementet uttalte i et brev av 8.desember 1995 til Bærum kommune at forsterkede fosterhjem med forhøyet arbeidsgodtgjørelse i noen tilfeller kan innebære et arbeidstakerforhold. Det som taler mot dette synspunkt er at det tross alt er utarbeidet en standardavtale som regulerer alle fosterhjemmene. Dette spørsmålet ble så vidt berørt i Rt.1984 s.1044 "Home-parties". Her sier Høyesterett at på grunn av den alminnelige karakter som forholdet til importøren hadde, kunne det ikke tillegges avgjørende vekt at en av selgerne hadde en tilknytning til importøren som hadde vært av lengre varighet. Plasseringens varighet er derfor ikke utslagsgivende for om den enkelte fosterfamilie er arbeidstaker.

Jeg legger betydelig vekt på om arbeidet er organisert slik at den som skal utføre arbeidet er underlagt instruksjons- og styringsrett. Det foreligger et arbeidsforhold hvor instruksjons- og styringsretten er vidtgående.

Det er sterke grunner for å anse beredskapshjemmene og forsterkede fosterhjem for arbeidstakere i relasjon til reglene om vern mot usaklig oppsigelse. Momentet om instruksjons- og styringsrett har da fått stor betydning. Dette fordi de er avskåret fra annet arbeid. Barnevernet opptar på denne måten hele arbeidskraften til fosterforeldrene. I Rt.1995 s.2018 gjaldt spørsmålet om oppsigelsesvernet kunne påberopes av en fagforeningsleder på heltid. Konklusjonen ble at loven ikke gjaldt for den rene tillitsvalgte. Tiltross for at vedkommende var fulltidssysselsatt og mottok ordinær lønn. Høyesterett uttalte at flere arbeidstakerkvalifiserende momenter måtte være tilstede før forholdet kunne betraktes som et arbeidsforhold.

Ser en dette i sammenheng med de første momentene, så er faktoren utslagsgivende. Her skiller beredskapshjemmene og de forsterkede fosterhjemmene seg fra de ordinære fosterhjemmene. De ordinære fosterfamilien har en helt annet frihet og mulighet til å delta i arbeidslivet enn det de førstnevnte har.

Etter en konkret vurdering av arbeidsforholdet til fosterforeldrene er de forsterkede fosterhjem og beredskapshjem arbeidstakere. Ordinære fosterhjem vil derimot klart være oppdragstakere. Hovedargumentet er at de har annet arbeid ved siden av å være fosterfamilie.

4 Om arbeidsmiljølovens bestemmelse om vern mot usaklig oppsigelse indirekte kan få betydning

4.1 Analogi

Subsidiært kan det drøftes om arbeidsmiljølovens bestemmelser om vern mot usaklig oppsigelse kan anvendes analogisk på fosterhjemforhold. Analogi betyr tilsvarende. Analogisk tolking vil si å anvende en bestemmelse ikke bare på forhold som dekkes av ordlyden, men også på lignende forhold. Loven får da betydning for ulovfestet rett. Et viktig hensyn for å anvende en lov analogisk er at det blir sammenheng i rettssystemet ved at like tilfeller blir behandlet likt. Man viser dermed lojalitet overfor lovgivers vurderinger.

Hvorvidt det er grunnlag for en analogi, beror først og fremst på graden av likhet mellom det lovregulerte og ikke lovregulerte tilfellet. Et viktig moment er hensyn som ligger bak lovens regler. Det kreves en spesiell grad av likhet. Det er store likheter mellom en klassisk arbeidstaker og fosterforeldre.

Et viktig moment i en analogi drøftelse er at den regel man skal analogisere fra må være så god at den fortjener å bli anvendt analogisk. Det kan altså spørres om det er behov for en slik regel om vern mot usaklig oppsigelse. Som tidligere nevnt befinner arbeidsmiljølovens regler om oppsigelse seg i kjernesonen. Retten til arbeid er så viktig for den enkelte at en mulig indirekte bruk av oppsigelsesreglene er på sin plass. Da blir det springende punkt om fosterhjemforhold har så mange felles trekk med arbeidsforhold at det er forsvarlig å gjøre loven gjeldende.

En viktig modifikasjon gjelder når man skal bruke en lov analogt. I Rt.1981 s.445 legger Høyesterett til grunn at toårsfristen i kjøpsloven 1907 §54 ikke kunne anvendes analogisk ved kjøp av fast eiendom. Regler med positivrettslig preg er reservert til bare å anvendes på rettsforhold som kan sies å omfatte loven. Det springende punkt blir da om oppsigelsesreglene er av slik positivrettslig karakter at de allikevel ikke kan anvendes analogt.

I NAD 1984-1985 s.47 Oslo, besluttet retten at arbeidsmiljølovens regler ikke skulle anvendes analogt ved hjemmearbeid. Samtidig innrømmer de at det finnes et saklighetskrav også utenfor arbeidsmiljølovens område. Det er derfor tvilsomt om oppsigelsesreglene kan brukes analogt på fosterforeldrenes stilling.

4.2 Generalisering

Generalisering er sterkt beslektet med analogi, og er alminnelig ulovfestede regler. Man generaliserer fra lovbestemmelser om andre rettsforhold. Lovbestemmelsen gir uttrykk for en enkeltanvendelse av en alminnelig ulovfestet regel. En slags rettsgrunnsetning eller rettsprinsipp. Lovbestemmelsen kan derfor ha betydning utenfor sitt eget område uten hensyn til om det foreligger slik likhet at det er analogi.

Et eksempel er utviklingen av regelen om at hver av partene kan heve avtalen ved vesentlig mislighold fra den annen side. Dette er en alminnelig ulovfestet passivitetsregel. Særlig ved en rekke positive regler, så kan rettstanker være av interesse i spørsmål utenfor de lovregulerte tilfellene. Man oppstiller dermed en alminnelig regel av samme innhold. Denne metode brukes gjerne når man ikke har direkte lovhjemmel eller sikker domspraksis.

Prinsippene vil ha en kjerne som får anvendelse i nærmest alle kontraktsforhold, mens i randsonene kan løsningene bli forskjellige avhengige av kontraktstypen. De obligasjonsrettslige prinsippene kommer til anvendelse når partenes avtale er taus, og når direkte kontraktsforholdet ikke omfattes av en av de deklatoriske lover. I henhold til arbeidsmiljøloven kan ikke en arbeidstaker sies opp uten at oppsigelsen er saklig begrunnet i virksomhetens, arbeidsgiverens eller arbeidstakerens forhold. Krav om saklig grunn er også lovfestet i blant annet i sjømannsloven §19 pkt.1 1.ledd. Tilsvarende finner vi i tjenestemannsloven §9 1.ledd.. Denne regelen finner vi også i fremmed rett. I eksempelvis Danmark ble det i 1960 tariffestet at det ved oppsigelse ikke måtte finne sted ”vilkaarligheder”. ”urimelige” oppsigelser kan medføre et erstatningsansvar for arbeidsgiver i henhold til dansk rett. I Sverige ble det i 1974 lovfestet at oppsigelse måtte være ”saklig grundad” fra arbeidsgivers side. Eksemplene kan tyde på at vilkåret om saklig grunn for oppsigelse er en

rettsgrunnsetning. Dette taler altså sterkt for å generalisere fra reglene. I alle fall når det gjelder beredskapshjem og forsterkede fosterhjem. Ordinære fosterhjem vil falle utenfor og bli betraktet som oppdragsforhold.

Saklighetskravet synes i dag å ha en alminnelig tilslutning, og må kunne legges til grunn som utfyllende prinsipp i arbeidsretten. Det kan derfor ikke legges avgjørende vekt på at helt spesielle grupper arbeidstakere, på grunn av lovgivningens fragmentariske karakter med hensyn på arbeidsforhold ikke er gitt et lovfestet saklighetskrav med hensyn til oppsigelse.

I LO rekommandasjon art.28 argumenteres det for et alminnelig saklighetskrav. De mener at hjemmearbeidere bør ha det samme oppsigelsesvernet som andre arbeidstakere. Et interessant dokument i denne sammenheng er arbeidstilsynets vurdering av SOS barneby foreldres stilling av 04.06.2004. Her konkluderte de med at disse foreldrene må betraktes som oppdragstakere. Samtidig anbefalte arbeidstilsynet at arbeidsmiljølovens bestemmelser skulle gis anvendelse så langt det er mulig. I særlig grad bestemmelsene om arbeidstakerens stillingsvern i arbeidsmiljølovens kap.12. Situasjonen ligner på forsterket fosterhjem. Begge er avskåret fra annet arbeid. Dette taler for at forsterkede fosterhjem er vernet mot usaklig oppsigelse. Konklusjonen blir at reglene om vern mot usaklig oppsigelse kan anvendes indirekte på beredskapshjem og forsterket fosterhjem ved hjelp av generalisering.

5 Avslutning

5.1 Konklusjon

Det neppe lenger noen grunn til at fosterforeldrenes arbeidsforhold skal være unndratt fra arbeidervernlovens område. Begrensningen synes å henge igjen fra den tid da loven hadde karakter av ”fabrikk-lov”, og fra en tid hvor det administrative tilsynsapparat var mindre utbygd enn tilfellet er i dag. Barnevernet har gode muligheter i dag til å kontrollere fosterfamilien.

LO har sagt at lovens virkeområde bør utvides til også å omfatte hjemmearbeidere og andre arbeidstakergrupper som det ikke gjør seg gjeldende saklige grunner å holde utenfor. Der saklige grunner foreligger må oppgaven være å la slike arbeidstakergrupper omfattes av en minst like betryggende lovgivning. Dette er en slags omvendt bevisbyrde sammenlignet med dagens situasjon. En slik løsning virker fornuftig. Spesielt med tanke på at det koster å hevde sin rett.

Departementet er enig i at det neppe er tilstrekkelige tungtveiende grunner til å holde hjemmearbeidere utenfor arbeidsmiljøloven. Forarbeidene gir samtidig uttrykk for at lovens virkeområde bør utvides til også å omfatte hjemmearbeidere så snart loven er vedtatt. Om lag 80% av de barn og unge som plasseres utenfor hjemmet, bor i fosterhjem. Fosterforeldre er omsorgbarnevernets grunnfjell. De er gull verdt og må behandles deretter. For å sikre nok fosterforeldre må fosterforeldre best mulig sikres den levestandard og trygghet som ellers er vanlig i samfunnet. De må føle seg verdsatt og få uttelling for sin erfaring og kompetanse.

Buf dir sier selv at suksess kriteriene for hvorfor fosterforeldrene ”holder ut” svært krevende plasseringer er på grunn av den tette oppfølging de får. De føler seg som en del av et fellesskap. Jeg ser derfor ingen grunn til at de skal ha en svakere arbeidsrettslig stilling enn andre arbeidere.

Departementet har som sin hoved innvending mot fosterforeldrene som arbeidstakere, at de har en selvstendig arbeidssituasjon som er uforenelig med å være arbeidstaker. Dette synspunktet er svekket i takt med den gjennomsnittlige arbeidstakerens fleksible arbeidstid. I dag er det ikke uvanlig å jobbe hjemme eksempelvis fra sin pc.

Fosterforeldrene er enten oppdragstakere eller arbeidstakere. Begge løsninger er forsvarlig. Fosterforeldre som arbeidstakere vil være en stor ekstra utgift for staten. Et moment i totalvurderingen er etter min mening at staten er nærmere til å bære risikoen for en omtvistet situasjon enn den enkelte fosterfamilie. Konklusjonen blir at beredskapshjem og forsterket fosterhjem er arbeidstakere.

6 Kilder

Norske lover

aml.	Lov om arbeidervern og arbeidsmiljø av 4.februar 1977 nr.4 (Arbeidsmiljøloven)
atvl.	Lov om arbeidstvister av 5.mai 1927 nr.1 (Arbeidstvistloven)
avtl.	Lov om avslutning av avtaler av 31.mai 1918 nr.4 (Avtaleloven)
bl	Lov om barn og foreldre av 8.april 1981 nr.7 (Barneloven)
bvl.	Lov om barneverntjenester av 17.juli 1992 nr.100 (Barnevernloven)
fl.	Lov om ferie av 29.april 1988 nr.21 (Ferielloven)
fvlt.	Lov om behandlingsmåten i forvaltningssaker av 10.februar 1967 (Forvaltningsloven)
fvf.	Lov om behandlingsmåten i forvaltningssaker av 10.februar 1967 (Forvaltningsloven)
Grl.	Grunnlov av 17.mai 1814 (Grunnloven)
Passl.	Lov om pass av 19.juni 1997 nr.82 (Passloven)
Sivilombl.	Lov om Stortingets ombudsmann for forvaltningen av 22.juni 1962 nr.8 (Sivilombudsmannsloven)
Strl.	Alminnelig borgelig straffelov av 22.mai 1902 nr.10 (Straffeloven)
Tjml.	Lov om statens tjenestemenn av 4.mars 1983 nr.3 (Tjenestemannsloven)
Vgml.	Lov om vergemål for umyndige av 22.april 1927 nr.3 (Vergemålsloven)
Yskl.	Lov om yrkesskadetrygd av 12.desember 1958 nr.10 (Yrkesskadetrygdloven)

Forskrifter

- Fosterhjemsforskriften Forskrift om fosterhjem og tilsyn med barn i fosterhjem av 21.desember 1992, fastsatt av Barne-og familiedepartementet i medhold av lov av 17.juli 1992 nr.100 om barneverntjenester §4-22 tredje ledd
- Forskrift 2002-05-715 Forskrift om arbeid som utføres i arbeidstakers hjem av 7.mai 2002, fastsatt av Arbeids-og sosialdepartementet i medhold av lov av 4.februar 1977 nr.4 §2 nr.6

Retningslinjer

- | Retningslinjer for fosterhjem av 15.juli 2004, fastsatt av barne-og familiedepartementet, til lov om barneverntjenester av 17.juli 1992 nr.100

Offentlige dokumenter

- Arbeidstilsynet SOS Barneby i Norge 04.06.2004
- Høringsdokument Arbeidsgruppe fosterhjem. Standardkontrakt og forsterking. Høringsdokument 10.11.04. Utarbeidet av Barne, ungdoms og familiedirektoratet
- Buskerud avtalen Avtale mellom Buskerud fylkeskommune og ungdomsfamilie
- Brev Barne- og familie departementet 16.11.99
- Fosterhjemsavtalen Barne- og familie departementet 1999
- Innst.O.nr.115 (2004/2005) Innstilling fra familie-, kultur- og administrasjonskomiteen om lov om endringer i lov 17. juli 1992 nr. 100 om barneverntjenester og lov 13. desember 1991 nr. 81 om sosiale tjenester (sosialtjenesteloven) m.v.
- Ot.prp.nr.3 (1975-1976) Forarbeide til arbeidsmiljøloven av 1977
- Ot.prp.nr.31 (1935) Forarbeide til arbeidervernloven av 1936
- Sivilombudsmannen Saksnummer: 1994-62

Litteratur

- Eckhoff, Torstein. *Rettskildelære*. 5.utg. 2001
- Falck og Håvik. *Barnevern og fylkesnemd*. Oslo, 2000
- Fanebust, Arne. *Innføring i arbeidsrett*. 1997
- Fanebust, Arne. *Oppsigelse i arbeidsforhold*. 3.utg. 1995
- Fougner, Jan. *Aktuell arbeidsrett*. Oslo 1989
- Friberg, Odd. *Yrkes- og arbeidslovgivning*. 1990
- Gulliksen, Øystein. *Fosterhjemsboka*. Oslo, 2000
- Jakhelln, Henning. *Arbeidsrettslige studier*. Bind 1. Oslo, 2000
- Jakhelln, Henning. *Arbeidsretten. En kortfattet oversikt*. Oslo, 1992
- Kjønstad, Asbjørn. *Barnevern, fylkesnemder og rettssikkerhet*. 2002
- Lindboe, Knut. *Barnevernrett*. 4.utg. Oslo 2003
- Lindboe, Knut. *Fosterforeldrenes rettsstilling*
- Rogdaberg, Bjarne. *Fosterforeldres prosessuelle stilling i barnevernsaker*.
Spesialfagsoppgave 5.avd. Vår 1998 Oslo

Fosterhjemsavtalen

En avtalen mellom barneverntjenesten og fosterforeldre!

Last ned avtalen for utskrift

BARNE- OG FAMILIEDEPARTEMENTET 1999

AVTALE

mellom barneverntjenesten og fosterforeldre etter vedtak om omsorgsovertakelse

(jf lov om barneverntjenesten av 17. juli 1992 §4-12 og 4-8 og forskrift av 21 desember 1992 om barn i fosterhjem og tilsyn med barn i fosterhjem)

Avtale mellom barneverntjenesten i _____ kommune

Adresse _____ Telefon arb. _____
priv _____

Og fosterforeldre _____
(navn, fødselsdato, personnummer og yrke)
og (navn, fødselsdato, personnummer og yrke) _____

Adresse _____ Telefon arb. _____
priv _____
Fosterbarnets
navn _____

Fosterbarnets fødselsdato og
personnummer _____

Avtalen gjelder fra

Dato _____

Barneverntjenesten forplikter seg til:

1. I samarbeid med fosterforeldrene og hjelpeapparatet for øvrig å gi fosterbarnet og fosterforeldrene hjelp, støtte og oppfølging

Gi fosterforeldrene all nødvendig informasjon om barnets bakgrunn, herunder helseopplysninger, tidligere hjelpetiltak, tilhørighet, spesielle problemer, ressurser, interesser m.v. Viktige opplysninger bør forelegges skriftlig for fosterforeldrene.

Straks melde fra til fosterforeldrene dersom det inntreffer andre forhold med barnet som fosterforeldrene bør kjenne til.

2. Gi nødvendig informasjon til barnehage, skole og eventuelt det hjelpeapparatet som fosterforeldrene skal samarbeide med. I samråd med fosterforeldrene og foreldrene å informere barnet om at det er fosterbarn og om årsakene til dette, herunder å hjelpe barnet til å kunne ta var på sin forhistorie på en best mulig måte, alt tilpasset barnets alder og modenhet.

3. I samråd med foreldre og fosterforeldre å drøfte hvilke opplysninger om fosterbarnet som kan gis til fosterforeldrenes familie.

4. Utarbeide en skriftlig plan for barnets omsorgssituasjon, herunder legges vekt på barnets behov for stabilitet og forutsigbarhet, jf. lov om barnevernstjenester § 4-15. Planen skal blant annet inneholde målsetting, ansvarsfordeling og tidsplan for plassering. Fosterforeldrene skal motta et eksemplar av planen.

I god tid før barnet fyller 18 år vurdere - i samarbeid med barnet - om plasseringen skal opprettholdes. Dersom barnet samtykker skal barneverntjenesten utarbeide en plan for fremtidige tiltak, jf. § 4-15 fjerde ledd.

Så tidlig som mulig drøfte med fosterforeldrene evt. endring i målsetting, opplegg og tidsplan for plasseringen, og evt. flytting eller tilbakeføring av barnet.

5. Følge opp plassering med råd og veiledning ved at barnevernet har jevnlig kontakt med og er tilgjengelig for fosterforeldrene, særlig i perioden like etter plassering og i spesielle situasjoner.

6. Besøkhypighet og øvrig kontakt mellom saksbehandler og fosterhjem tilpasses situasjonen i det enkelte tilfellet. Det skal være besøk fra barneverntjenesten minst to ganger hvert år. Dersom fosterforeldrene ønsker det kan de kreve besøk fire ganger i løpet av det første året.

7. Vurdere tilførsel av ekstraressurser eller forsterkningstiltak dersom fosterforeldrene melder fra om behov for dette, eller dersom utviklingen i fosterhjemmet viser behov for særlig støtte og bistand.

8. Sørgje for at barnet til enhver tid har tilsynfører, jf. forskrift om fosterhjem § 5.

9. Opprette skriftlig avtale om den praktiske gjennomføringen og tilretteleggingen av foreldrenes, og eventuelt andres rett til samvær og kontakt med barnet under oppholdet i fosterhjemmet, jf. fylkesnemdas vedtak. Avtalen skal utarbeides i samråd med foreldrene, fosterforeldrene og eventuelt andre som skal ha kontakt med barnet. Dersom det er bestemt at det skal være tilsyn under samvær, kan ikke fosterforeldrene pålegges å være tilsynsansvarlig ved besøk i fosterhjemmet dersom ikke fosterforeldrene selv ønsker det.

10. Avtalen om gjennomføring av samvær og kontakt bør jevnlig vurderes og eventuelt revideres avhengig av fylkesnemdas vedtak.

11. Informere fosterforeldrene om deres juridiske rettigheter, bl. a. deres arbeidsrettslige stilling, rettigheter etter forvaltningsloven og saksbehandlingsregler for barnevernsaker, herunder om fylkesnemda for sosiale saker sitt ansvarsområde i fosterhjemssaker.

12. I samråd med fosterforeldrene sørger for at barnet ved plassering får tilfredsstillende klær og utstyr for sommer - og vinterbruk. Senere innkjøp av klær og utstyr forutsettes dekket av ordinær utgiftsdekning.

13. Utbetalte fosterhjemsgodtgjøring (arbeidsgodtgjøring og/eller utgiftsdekning) hver måned etter kommunenes sentralforbunds til enhver tid veilende satser eller etter inngått avtale om utbetaling av forhøyet månedlig arbeidsgodtgjørelse og/eller utgiftsdekning.

14. Dersom det skal inngås avtale om forhøyet arbeidsgodtgjøring og/eller utgiftsdekning skal denne avtalens varighet fremgå, og det skal fremgå på hvilken måte avtalen skal vurderes og evt. endres/forlenges. Slik avtale skal være skriftlig og en del av denne avtalen. Fosterforeldrene har krav på 3 måneders varsel før endring iverksettes.

15. Ut over avtalt fosterhjemsgodtgjøring skal barnevernstjensten dekke alle utgifter som ikke dekkes av folketrygden i forbindelse med:

- a) egenandeler, medisiner, transportutgifter o.l. ved kronisk sykdom eller funksjonshemming.
- b) nødvendige utgifter til f. eks. briller, kontaktlinser, innleggssåler, fysioterapi o.l.
- c) tannpleie ut over det som dekkes av skolehelsetjenesten og/eller trygdekontor
- d) utgifter i forbindelse med samvær som nevnt under punkt 9
- e) minimum to måneders ekstra utgiftsdekning i forbindelse med konfirmasjon. Utgifter til klær/sko dekkes etter individuell vurdering. Ved søskenplassering vurderes det også klær/sko for konfirmantens søsken.
- f) barnehage eller skolefritidsordning hvis dette på grunnlag av barnets behov er

besluttet eller anbefalt av barnevernstjenesten, eller hvis det ved avtaleinngåelsen er uttrykkelig forutsatt at begge fosterforeldre skal være yrkesaktive i fosterhjemsperioden.

g) utdanning ut over grunnskole i den grad dette overstiger evt. utdanningsstipend som fosterbarnet får.

h) utgifter til avtalt kjøring fosterforeldrene påtar seg i forbindelse med samværsordninger, behandlingstiltak for barnet, nødvendig møtevirksomhet o.l. etter satser for kjøregodtgjøring.

16. ut over det ovennevnte kan det inngås særskilt avtale om dekning av spesielle utgifter, herunder dekning av tapt arbeidsfortjeneste i forbindelse med avtalte møter, kurs, veiledning o.l.

17. tegne ulykkesforsikring for barnet.

18. Stå økonomisk ansvarlig for skader barnet måtte påføre fosterhjemmet når skadene ikke kan tilskrives åpenbar forsømmelse av skadeforebyggende mulighet fra fosterforeldrenes side, eller skadene dekkes av eventuell forsikringsavtale som fosterforeldrene har. Ansvar for skade som barnet måtte påføre tredjemann reguleres av alminnelige erstatningsrettslige regler.

19. Dekke nødvendige utgifter til kurs og opplæring for fosterforeldrene, jf. punkt 17 under "fosterforeldrenes forpliktelser". Det skal avtales hvilke utgifter som skal dekkes, slik som kursavgift, tapt arbeidsfortjeneste, utgifter til barnepass og reise- og oppholdsutgifter.

20. Ved plassering av barn i fosterhjem som også har rett til tjenester etter lov om sosiale tjenester, for eksempel funksjonshemmede barn, skal barnevernstjenesten før plassering skjer ha forsøkt å avklare hvilke tjenester til barnet og fosterfamilien som skal dekkes etter denne lov. Dette for å unngå uklarhet om hvem som skal ha ansvar for ulike tjenester overfor barnet. Slik avklaring skal også drøftes med fylkeskommunen i forbindelse med eventuelle forsterkningstiltak.

Fosterforeldrene forplikter seg til:

1. I samarbeid med barnevernstjenesten og hjelpeapparatet for øvrig ivareta barnets behov for stal og trygg voksenkontakt ved bl.a. å dekke barnets personlige, sosiale og helsemessige behov, samt søke å tilrettelegge forholdene rundt barnet slik at dets evner og anlegg får best mulig anledning til å utvikle seg.

2. Samrå seg med barneverntjenesten i spørsmål som gjelder fosterbarnets utdanning og opplæring etter grunnskolen.

3. Følge helsestasjonens retningslinjer for helsekontroll og barneverntjenestens eventuelle pålegg om legeundersøkelse av barnet, samt sørge for nødvendig tannlegebehandling. I tilfelle alvorlig sykdom rådføre seg med lege og følge dennes anvisning.

4. I tilfelle alvorlig sykdom, ulykkestilfelle eller innleggelse på sykehus så snart som mulig melde fra til barnevernstjenesten.

5. Straks melde fra til barneverntjenesten dersom det inntreffer andre forhold med barnet som barneverntjenesten bør kjenne til.

6. Bevare taushet om forhold de får kjennskap til om barnet og dets familie. Taushetsplikten gjelder også etter at barnets opphold i fosterfamilien er avsluttet.

7. Taushetsplikten er ikke til hinder for at det i samråd med barneverntjenesten gis nødvendig informasjon til barnehage, skole og helsepersonell.

8. Oppbevare dokumenter med identifiserbare opplysninger om barnets eller dets familie innelåst og utilgjengelig for uvedkommende.

9. Ta opp spørsmål om flytting med barneverntjenesten i god tid før eventuell flytting. Det skal også meldes fra til barneverntjenesten hvis barnet skal delta på feriereiser eller lignende i mer enn tre uker.

10. Ved eventuelle feriereiser til land utenfor Norden må det meldes fra til barneverntjenesten i god tid, slik at nødvendige dokumenter til pass og eventuelt visum kan fremskaffes.

11. Samarbeide med foreldrene, og eventuelt andre som skal ha kontakt med barnet, om samvær i tråd med det som er bestemt av fylkesnemnda eller barnevernstjenesten.

12. Ikke overlate barnet til foreldre eller andre personer ut over det som er bestemt i punkt 11, uten at dette på forhånd er godkjent av barneverntjenesten. Det er adgang til å ha barnevakt/kortere tilsyn og til å la barnet delta på turer eller lignende uten å innhente godkjenning til dette.

13. Gi barneverntjenesten og barnets oppnevnte tilsynfører adgang til hjemmet og til de opplysninger som er nødvendig for tilsynet.

14. Ikke motta andre fosterbarn eller andre forpleining uten at dette på forhånd er tatt opp med barneverntjenesten i hjemkommunen til fosterfamilien og med omsorgskommunen til barn som allerede bor i fosterhjemmet.

15. Forvalte barnetrygd for barnet etter de regler som er gitt i forskrifter og rundskriv om dette.

16. I samråd med barneverntjenesten, og tilpasset barnets modenhet og alder, informere barnet om at det er fosterbarn og om årsaken til dette, herunder hjelpe barnet til å ta vare på sin forhistorie.

17. I samråd med omsorgskommunen ta i mot veiledning og tilbud om kurs og opplæring som vil sette dem bedre i stand til å ivareta oppgaven som fosterforeldre.

18. Samarbeide med barneverntjenesten omkring de avtaler som er gjort med hensyn til mål, opplegg og tidsplan og også om eventuell tilbakeføring. Melde fra til barneverntjenesten dersom det oppstår problemer og være villig til å ta i mot veiledning og hjelp med sikte på å løse problemene.

19. Eventuelt andre forpliktelser spesifiseres.

Fosterforeldrene er kjent med at barnet er under barneverntjenestens omsorg og tilsyn så lenge det er fosterhjems plassert. Det vises til forskrift om fosterhjem og tilsyn med barn i fosterhjem, samt retningslinjer gitt med hjemmel i lov om barneverntjenester av 17. juli 1992 nr. 100. Her omtales blant annet krav til fosterhjem, fosterforeldres rettigheter ved opphør av omsorgen, planer for barna, samvær med foreldrene m.m.

Denne avtalen og eventuelt andre avtaler, for eksempel om forhøyet godtgjørelse, som er inngått mellom fosterforeldrene og barneverntjenesten kan kreves revidert/fornytt av hver av partene med en frist på 3 måneder.

Fosterforeldrene og barneverntjenesten kan med en gjensidig frist på 3 måneder skriftlig si opp denne avtalen. Dersom fosterforeldrene sier opp avtalen og ønsker at plassering skal opphøre, skal de så langt det er mulig la barnet bo hos seg til annen omsorgsplassering er skaffet.

Fosterhjemmet mottar ordinær arbeidsgodtgjøring og eventuelt forsterket arbeidsgodtgjøring i oppsigelsestiden. Ordinær utgiftsdekning og utgiftsdekning som er forsterkningstiltak opphører fra den dagen barnet flytter ut.

Når plasseringen opphører, skal det være et evalueringsmøte mellom barneverntjenesten og fosterforeldrene om plasseringen.

Denne avtalen med eventuelle tilleggsavtaler, opprettes i likelydende eksemplarer til:

- fosterforeldrene
- barneverntjenesten i omsorgskommunen
- det fylkeskommunale barnevernet i omsorgskommunen
- eventuelt også til barneverntjenesten i den kommunen fosterhjemmet ligger
- eventuelt også til det fylkekommunale barnevernet der fosterhjemmet ligger

_____ den _____ den
sted sted

fostermor leder av barneverntjenesten

fosterfar

Tillegg til avtale mellom barneverntjenesten i _____ kommune
og fosterforeldrene _____. Denne avtalen er
inngått _____.

_____ den _____ den
sted sted

fostermor leder av barneverntjenesten

fosterfar

Enklesider levert av
Toco Data AS
enklesider.no

Login

Utgifter som familien har i forbindelse med reiser til kurs, møter, veiledning og avtalte oppdrag dekkes etter offentlige satser for kjøregodtgjøring i den utstrekning de ikke dekkes av utgiftsdekningen som følger ungdommen.

ARBEIDSTID

Den tilsatte har rett til lovbestemt ferie. Tidspunkt for ferie skal avtales med tiltakets leder, og skal tilpasses krav om forsvarlig ivaretagelse av ungdommen i ferieperioden.

Familien har spesielle arbeidsforhold og skal sikres avlastning og friperioder. Ved hver plassering skal det gjøres avtale om avlastning som dekker den enkelte ungdoms-/ungdomsfamilies behov.

Ved overgang til ny avtale etter tidligere avtales opphør, gis en lønnet friperiode på opptil 3 uker alt etter tidligere oppholds lengde.

INNTAK/UTSKRIVING

Barneverntjenesten søker ungdommen inn i Ungdomsfamilie og har ansvar for ungdommen på lik linje med andre plasseringer etter lov om barneverntjenester. Inntak i Ungdomsfamilie foregår i samarbeid mellom Fagteam, Ungdomsfamilienes administrasjon og familie selv. Det skal ved inntak legges vekt på at ungdom og familie passer sammen.

Inntak og utskrivning skjer i henhold til statens regler om inn- og utskrivning i barnevernet.

AVTALER

Ved hver plassering skal det gjøres en samarbeidsavtale mellom Ungdomsfamilie og barneverntjenesten. Avtalen skal inneholde handlingsplan, antatt varighet av plassering, målsetting, avtaler om kontakt med biologisk familie, avlastning etc. Når omsorgen er tatt etter lov om bvtj. § 4.12 eller 4.8 skal det i tillegg skal det skrives fosterhjemsavtale på skjema Q-0223.

UNGDOMSFAMILIEN FORPLIKTER SEG TIL:

- å ta imot den ungdommen det er besluttet inntak for barne- og ungdomstjenesten ønsker plassert. Det skal legges vekt på at ungdomsfamilien og ungdommen passer sammen.
- å gi ungdommen et omsorgstilbud der ungdommen skal delta i familiens daglige liv, og der de voksne skal stå fram som positive modeller.
- å delta i møter som angår den ungdommen som er plassert i familien og som leder av tiltaket finner nødvendig, samt å samarbeide med aktuelle samarbeidspartnere til ungdommens beste.
- å gjøre sitt til at de beslutninger og planer som legges for ungdommen følges opp.

- å ta imot og /eller samarbeide ved besøk av eller til ungdommens foreldre eller andre etter faste avtaler.
- å følge opp ungdommens helsemessige behov, så som legebesøk og tannpleie.
- å gi tilsynsmyndigheten adgang til hjemmet og til de opplysninger som er nødvendig for tilsynet.
- å delta på personalmøter, kurs og veiledning med henblikk på skolering og egenutvikling.
- å ikke foreta vesentlige endringer i arbeids-, familie- og/eller boforhold uten på forhånd ha informert tiltakets leder.

Minst en av foreldrene skal ha sin hovedbeskjeftigelse i avdelingen

Ungdomsfamilien har taushetsplikt. Jf. Lov om barneverntjenester § 6.7:

Enhver som utfører tjeneste eller arbeid for et forvaltningsorgan eller en institusjon etter denne loven, har taushetsplikt etter forvaltningslovens §§ 13 til 13e. Overtredelse straffes etter straffelovens § 121. Taushetsplikt gjelder også fødested, fødselsdato, personnummer, statsborgerskap, sivilstand, yrke, bopel og arbeidssted. Opplysning om en klients oppholdssted kan allikevel gis når det er klart at det ikke svekker tilliten til barneverntjenesten eller institusjonen å gi en slik opplysning. Opplysninger til andre forvaltningsorganer kan bare gis når dette er nødvendig for å fremme barneverntjenesten eller institusjonens oppgaver, eller for å forebygge vesentlig fare for liv eller alvorlig fare for noens helse. Dersom et barns interesser tilsier det kan fylkesmannen eller fylkesnemnda bestemme at opplysninger skal være underlagt taushetsplikt selv om foreldrene har samtykket i at de gjøres kjent.

BARNE OG UNGDOMSTJENESTEN FORPLIKTER SEG TIL:

- å stå for faglig og administrativ drift av Ungdomsfamiliene.
- å utarbeide handlingsplan, og å se til at beslutninger og planer som legges for ungdommen følges opp.
- å delta i ansvarsgruppe og i andre nødvendige møter vedr. den enkelte ungdom.
- å skaffe og lønne sykevikar for lønnstaker når dette er nødvendig.
- å legge til rette for at avtaler om ferie og avlastning følges opp.
- å sørge for at ungdomsfamiliene får nødvendig opplæring og veiledning.
- å være et koordinerende ledd ungdomsfamiliene imellom.
- å være et koordinerende ledd mellom ungdomsfamilien og kommunens barneverntjeneste.
- å finne løsninger dersom en krise skulle oppstå, og det er nødvendig å finne løsninger utenfor familien.
- å utbetale den fastsatte lønn og utgiftsdekning.
- å sørge for nødvendig evaluering av tiltaket etter nærmere avtaler.

EVALUERING:

Det skal til enhver tid vurderes om nye forhold kan endre grunnlaget for godkjenningen av hjemmet. Ved hver plasserings utløp, og minst hvert annet år, skal det foretas en grundig

skriftlig evaluering av ungdomsfamiliens situasjon og fungering, og av samarbeidet mellom familien og det øvrige tiltaket. Lederen for Ungdomsfamiliene er ansvarlig for denne.

GODKJENNING OG TILSYN

Ungdomsfamilien godkjennes av barneverntjenesten i bostedskommunen etter retningslinjer for godkjenning av fosterhjem Q- 0836 TRE. Fosterhjems kommunen er også ansvarlig for å opprette tilsyn for den enkelte ungdom som plasseres.

OPPSIGELSE AV AVTALE

I engasjementsperioden gjelder en gjensidig oppsigelse på 3 måneder.

NY AVTALE

I god tid før kontraktens utløp skal det gjøres en gjensidig vurdering av ungdomsfamilien og tiltakets leder hvorvidt det er aktuelt å inngå en ny kontrakt og ta imot en ny ungdom for plassering.

UNDERSKRIFT

.....
Sted

.....
Dato

.....
Ungdomsfamilie, lønsmottager

.....
Leder



AVTALE

MELLOM BUSKERUD FYLKESKOMMUNE V/BARNEVERN SJEFEN OG UNGDOMSFAMILIE

Ungdomsfamilie i Buskerud er et eget tiltak for ungdom i regi av Buskerud fylkeskommune. Tiltaket er administrativt tilknyttet Barnevern sjefen i Buskerud, avdeling for familie og nærmiljø. Familiene er selvstendige oppdragstakere, og ikke ansatt i fylkeskommunen. Ungdomsfamilie tar imot ungdom med særskilte behov i alderen 13 – 18 eller opptil 20 år, jf. barnevernloven § 9-4, hvor den kommunale barneverntjenesten eller Fylkesnemnda for sosiale saker har fattet vedtak om plassering. Familiene skal ha tilgang til et fylkeskommunalt støtteapparat bestående av oppfølging og veiledning av konsulenter og inkludert en beredskapsordning. Ungdomsfamilie har et samarbeid med det offentlige hjelpeapparatet forøvrig. Det legges stor vekt på samarbeid med ungdommen, ungdommens biologiske familie, kommunal barneverntjeneste, og ungdomsfamilies støtteapparat.

Ungdomsfamilie defineres som fosterhjem i henhold til barnevernloven § 4-22 ved plassering etter §§ 4-4 femte ledd og etter 4-12. Ungdomsfamilie kan etter særskilt vurdering også ta i mot ungdom etter §§ 4-24 og 4-26 og er da å betrakte som institusjon etter §5-1, jfr §5-2.

Familien :

gis i oppdrag av Buskerud fylkeskommune å fungere som ungdomsfamilie for fylkeskommunen.

Fra dato:

Som oppdragstaker registreres:

Navn:

Adr.:

Tlf.:

Kontonr:

Stillingsbrøk:

ARBEIDSTID

Den tilsatte har rett til lovbestemt ferie som fortrinnsvis skal avvikles etter en avsluttet plassering. Ved langvarige plasseringer søkes noe ferie avviklet under plasseringen ved at barnet da bor i annet tiltak. Forutsetningen er at barnets behov kan bli forsvarlig ivaretatt ved en slik ordning.

Beredskapshjemmet har pga spesielle arbeidsforhold krav på friperioder etter avsluttet plassering, slik at hvile- og omstillingsbehov kan bli ivaretatt mellom plasseringene. Friperiodenes lengde varierer i forhold til oppholdets varighet.

Plassering med varighet 2 - 4 uker gir rett til 3 dager fri.

Plassering med varighet 1 - 3 mndr. gir rett til 1 uke fri.

Plassering med varighet 3 - 6 mndr. gir rett til 2 uker fri.

Plassering med varighet over 6 mndr. gir rett til 3 uker fri.

INNTAK/UTSKRIVING

Beredskapshjemmet skal ta imot 1 - 2 barn etter hva de er godkjent for.

Barnets alder skal som hovedregel være i samsvar med de aldersgrenser som er fastsatt for det tiltaket hjemmet er knyttet til.

2 barn er aktuelt når det gjelder søsken. Barn som ikke er søsken kan plasseres sammen etter særskilt avtale med beredskapshjemmet.

Oppholdstiden følger av tiltaksplanen for det enkelte barn. Oppholdet skal være så kort som mulig.

Inntak kan bare skje ifølge vedtak etter lov om barneverntjenester.

Inntak og utskrivning skjer i henhold til fylkeskommunens regler om inn- og utskrivning av institusjon.

AVTALER

Ved hver enkelt plassering skal det opprettes en særkilt avtale mellom kommunens barneverntjeneste og fylkeskommunens tiltak.

I avtalen skal det være en plan for varighet av plassering, besøksordninger og spesielle arbeidsoppgaver knyttet til plasseringen.

BEREDSKAPSHJEMMET FORPLIKTER SEG TIL:

- i de perioder det ikke er plassert barn i beredskapshjemmet å ta imot barn på kort varsel,

Opplysningen om klients oppholdssted kan likevel gis når det er klart at det ikke vil skade tilliten til organet eller institusjonen å gi slik opplysning”.

- 1.1.8 Oppdragstaker og ektefelle/samboer må fremlegge politiattest som ikke er eldre enn 3 måneder, jf. forskrift av 15.10.99 om : ”Politiattest i henhold til barnevernloven”.
- 1.1.9 Ungdommens barnetrygd og andre trygdeytelser disponeres i tråd med gjeldende regler for fosterhjems plasseringer.

Kap. 2 ØKONOMISKE BETINGELSER

2.1 Arbeidsgodtgjøring.

Oppdragstaker mottar en fast arbeidsgodtgjøring som p.t. er kr. 19.583,33 fra 01.05.03 og kr.19.916,66 pr mnd fra 01.07.03. Arbeidsgodtgjørelsen utbetales i henhold til inngått avtale. Arbeidsgodtgjøring opphører når kontrakten utgår, avsluttes eller sies opp - jf. kap.10 i avtalen.

Utbetalingen av godtgjøringen skjer den 12. i hver måned til den registrerte oppdragstaker. Av denne godtgjøringen trekkes forskuddsskatt 10,5 mnd. pr. år, som inkluderer premie til syketrygd, samt premie til pensjon i Buskerud Fylkeskommunale Pensjonskasse.

- I tilfelle sykdom har oppdragstaker rett til å beholde den månedlige arbeidsgodtgjøringen uten fratrekk for sykdomsperioden. Ved sykdom leveres sykmelding til oppdragsgiver.

• Ved plassering av ungdom nr. 2 får oppdragstaker et tillegg på 50 % av arbeidsgodtgjørelsen. Avtale om dette inngås særskilt og vil kun være gjeldende for den enkelte sak og for den avtalte, kontraktsfestede periode. Der hvor begge foreldrene inngår en oppdragsavtale som ungdomsfamilie, vil de begge få en arbeidsgodtgjørelse og betraktes som oppdragstakere hver for seg.

2.2 Arbeidsgodtgjøring ved plasseringer etter §§ 4-24/ 26.

• Slike plasseringer krever en egen plan og særlig kompetanse i tiltaket. Dette vil normalt søkes tilrettelagt innenfor eksisterende rammer og ressurser i Ungdomsfamiliene, og eventuelt forsterkes gjennom bruk av andre tilgjengelige ressurser innenfor fylkesbarnevernet. (som for eksempel spesifikk veiledning, tilgjengelig psykologkompetanse med mer.)

- Det kan likevel, i særlige tilfeller, vurderes en høyere arbeidsgodtgjøring - da med begrunnelse i krav til kompetanse og de ekstraordinære arbeidsoppgavene en slik plassering vil medføre.

Ved plassering etter §§ 4-24 og 4-26 dekker fylkeskommunen utgifter til innkjøp og vedlikehold av nødvendig utstyr og inventar etter avtale med ungdomsfamilien. Dette utstyret er fylkeskommunens eiendom.

2.3 Utgiftsdekning.

Utgiftsdekning betales ut til oppdragstakerne bare så lenge ungdommen bor i hjemmet. Utbetalingen opphører samme dato ungdommen flytter ut. Oppdragstakere får utbetalt en utgiftsdekning av fylkesbarnevernet for de perioder de har ungdom boende, basert på følgende:

- 1) Utgiftsdekning tilsvarende satser etter Norske Kommuners Sentralforbund (KS) og fosterhjemsavtalen utarbeidet av Barne- og familiedepartementet i 1999 (Q-0223, 1999), samt fylkesbarnevernets egne satser/tillegg til dette. KS satser er for tiden kr. 5.490 pr. mnd. Fylkesbarnevernet i Buskerud gir i tillegg til dette kr. 1.500 pr. mnd. Dette tillegget gis spesielt med tanke på å gi familien muligheter for særlig tilrettelegging av fritid og aktiviteter. Til sammen kr. 6.990 pr. mnd.
- 2) Utgiftsdekning på kr. 1.200 pr. mnd. til utgifter ved slitasje på bolig og utstyr. I perioder mellom plasseringer utbetales denne utgiftsdekningen på kr. 1.200 pr. mnd. til løpende utgifter. Dette gjelder ikke før første plassering i hjemmet.
- 3) Tillegg for utgifter til avlastning, en utgiftsdekning på kr. 2.010 pr mnd. (jf kap.3.)
- 4) De enkelte satser blir utbetalt som et totalbeløp med kr. 10.200 pr. mnd. til utgiftsdekning.
- 5) Tillegg til denne utgiftsdekningen kan kun gis etter særlig vurdering og ved ekstraordinære og kostnadskrevende tiltak i begrensede perioder.
- 6) Det gis kjøregodtgjøring etter KS's satser for reiser til kurs, samlinger og møter pålagt av fylkesbarnevernet.

2.4 Betingelser for utbetaling og endring i utgiftsdekningen

Utgiftsdekningen skal dekke utgifter forbundet med den enkelte plassering. En del av disse utgiftene løper selv om ungdommen ikke fysisk er tilstede i tiltaket, andre opphører i disse periodene.

Utgiftsdekning ved fravær reduseres etter samråd med gruppeleder og etter følgende retningslinjer:

1. Planlagt fravær inntil en uke – ingen reduksjon.
2. Ved planlagte avbrudd i opphold på mer enn 7 døgn – og inntil 4 uker, trekkes KS's sats på kr. 5.490 pr. mnd. (utregning: 5.490: 30/ 31 dager x antall dager fravær). Trekk foretas ved førstkommende utbetaling – dvs den 12. i etterfølgende mnd. Ved planlagte avbrudd i opphold, i perioder lengre enn 4 uker, trekkes det ytterligere kr. 2.010 – altså kr. 7.500. Trekk foretas ved førstkommende utbetaling – dvs den 12. i etterfølgende mnd.

Ved uforutsette fravær på mer enn 4 uker, stopper utgiftsdekningen og kun kr. 1.200 av utgiftsdekningen vil bli utbetalt.

Unntak fra retningslinjene:

Disse retningslinjene gjelder ikke for ordinært samvær etter oppsatt samværsplan. Ungdomsfamilien har ansvar for ungdommen også i samværperioder. Under samværsperioder tilligger det den enkelte ungdomsfamilie å bidra til at ungdommen ivaretas på en god måte, og at de økonomiske rammene er holdbare for ungdommen under samværet.

Kap. 3 AVLASTNING FOR OPPDRAGSTAKER

Ved plassering skal det legges en plan for avlastning. Planen godkjennes av gruppeleder for ungdomsfamiliene.

I utgangspunktet bør ungdomsfamilien ha avlastning en helg pr. måned. Etter avtale, og etter godkjenning av tiltakets gruppeleder, kan dette fravikes bl.a. slik at avlastningen kan samles, for eksempel i forbindelse med skoleferier – dog ikke mer enn 14 dager sammenhengende.

Godtgjøring for avlastning gis som en del av utgiftsdekningen. Avlastningssummen skal i hovedsak brukes til avlastning. Annen bruk av midlene til leie av hytte, feriereiser og lignende kan også vurderes. Ungdomsfamiliene skal kunne være avlastere for hverandre. Fungere andre ungdomsfamilier som avlastere for hverandre, skal dette avtales med og godkjennes av gruppeleder.

Kap. 4 FORSIKRING

- 4.1. Barnevernsjefen skal sørge for at det blir tegnet skade/ulykkesforsikring på ungdommen ved innflytting.
- 4.2 Fylkesbarnevernet forutsetter at ungdomsfamiliene har tegnet vanlig hjem- og innboforsikring. Ungdomsfamilien må i oppdragssituasjonen utvise normal aktsomhet i forhold til egne personer og eiendeler. Ungdomsfamilien må selv stå ansvarlig for å tegne ordinær innbo- og villaforsikring.
- 4.3 Dersom ungdommen forvolder vesentlig skade på eiendom eller eiendeler, trer Buskerud fylkeskommunes ansvarsforsikring inn. Den kommunale barneverntjenesten har i følge Fosterhjemsavtalen pkt. 18 plikt til å stå økonomisk ansvarlig for slike skader ved plasseringer etter barnevernloven § 4-12.

Kap. 5 UNGDOMSFAMILIENS FORPLIKTELSER

Ungdomsfamiliene forplikter seg til å :

- Ta imot ungdom for plasseringer vedtatt av kommunens barneverntjeneste eller Fylkesnemnda for sosiale saker.
- Tilrettelegge for å gi ungdommen best mulig utvikling og vekst samt omsorg i den tiden plasseringen varer.

- Samarbeide med ungdommens foreldre i plasseringsperioden, etter nærmere avtale med barneverntjenesten og fylkeskommunen i det enkelte tilfelle.
- Delta i møter vedrørende ungdommen som er plassert.
- Delta på kurs med tanke på å skolere og videreutvikle ungdomsfamilien.
- Delta på samlinger, samarbeidsmøter og lignende i forhold til tiltaket som helhet.
- I samarbeid med fylkeskommunen utforme en halvårsrapport, og en egen rapport etter hver avsluttet plassering.
- Skrive eventuelle tvangsrapporter.
- Underrette fylkeskommunen om viktige endringer i familiesituasjonen i ungdomsfamilien.
- Overholde gjeldende bestemmelser om taushetsplikt, jf. taushetserklæring.
- Delta i arbeidet med utflytting av ungdommen.
- I perioder der familien ikke har ungdom plassert, kan den tildeles andre typer oppdrag. Det skal alltid være en forhåndsdrøfting med familien før oppdraget tildeles.

Kap. 6 FYLKESKOMMUNENS FORPLIKTELSER

Fylkeskommunen forplikter seg til å:

- Å drøfte aktuelle plasseringer med den enkelte ungdomsfamilie.
- Å gi råd og veiledning til ungdomsfamilien i forbindelse med den enkelte plassering.
- I samråd med ungdomsfamiliene, å planlegge og gjennomføre kurs og opplæringstiltak med henblikk på skolering og videreutvikling av oppdragstakere.
- Å bistå med løsninger av spesielle problemer som måtte oppstå i samarbeidet mellom ungdomsfamilien og plasseringskommunen og/eller mellom ungdomsfamilien og ungdommens biologiske familie.
- Å være et koordinerende ledd ungdomsfamiliene imellom og mellom ungdomsfamilien og den enkelte kommunes barneverntjeneste.

Kap. 7 INNTAK OG UTSKRIVING

Innsøkende instans er kommunal barneverntjeneste. Søknad fremmes gjennom fylkeskommunens inntaksavdeling til ungdomsfamilieltaket. Ungdommene plasseres med hjemmel i Lov om barneverntjenester. Plasseringsvedtak skal være fattet av plasseringskommunen før innflytting. Ved plassering etter §§ 4-12 eller 4-24 skal fylkesnemndsvedtak være fattet før innflytting.

Utskriving skjer etter inngått avtale med plasseringskommunen, og den iverksettes i samarbeid med fylkeskommunen.

Kap. 8 TILSYN

Ungdomsfamilien står under tilsyn etter reglene om tilsyn i fosterhjem, jf. "Forskrift om fosterhjem og tilsyn med barn i fosterhjem av 21.des. 1992." I de tilfellene hvor ungdomsfamilien har plassert ungdom etter §§ 4-24 eller 4-26, foretas tilsynet av Fylkesmannen i det fylket ungdomsfamilien ligger.

Kap. 9 FORHOLDET TIL PLASSERINGSKOMMUNEN

Ved hver enkelt plassering skal det, i samarbeid med fylkeskommunen, opprettes en særskilt avtale mellom plasseringskommunen og ungdomsfamilien. Avtalen stadfester kommunens og ungdomsfamiliens gjensidige forpliktelser. I avtalen skal framgå antatt varighet av plasseringen, besøksordning og særskilte arbeidsoppgaver knyttet til plasseringen. Plasseringskommunen er forpliktet til å sørge for at ungdommen har det nødvendige av klær, inventar og annet utstyr samt vedlikehold av dette, jf Rundskriv Q 0820 -, Barne- og familiedepartementet: "Betalingsordninger i barnevernet – betaling mellom kommuner og fylkeskommuner". Utstyret blir ungdommens eiendom. Ved plasseringer etter § 4-24/26 – se kap.2, pk.2.2 .

Kap. 10 ANDRE BESTEMMELSER

10.1 Avtalens gyldighet.

Avtalens bestemmelser gjelder til den sies opp. Avtalen inngås i prinsippet for ett år av gangen. Fornyelse av avtalen skjer gjennom en vurdering av oppdraget som er utført. Slik videreføring vil ikke kreve ny kontrakt, men fornyes og videreføres løpende etter gjennomført evaluering. Evaluering skjer etter 6 måneder. Hver av partene har en gjensidig oppsigelsesfrist på 3 - tre - måneder, fra oppsigelsesdato. Oppsigelsen må gjøres skriftlig.

10.2 Prøvetid.

Ved første gangs inngåelse av avtale gis oppdragstaker en prøvetid på 6.mndr. Gjensidig oppsigelsestid i denne perioden er 30 dager.

Det forutsettes at det, ved inngått kontrakt og igangsatt tiltak/ plassering i denne perioden, tilligger begge parter å ivareta ungdommen på slik måte at denne ikke blir skadelidende og sikres den nødvendig ivaretagelsen - i henhold til gjeldende lovverk, vedtak, retningslinjer og andre avtaler som til enhver tid vil kunne regulere dette.

10.3 Oppsigelse av avtale.

Forhold som gir grunnlag for opphør og oppsigelse av avtale.

- Mislighold av avtalen. Dersom en av partene gjør seg skyldig i vesentlig mislighold av sine forpliktelser, kan avtalen heves. Før heving kan skje, må den part som påberoper seg mislighold, gjøre skriftlig rede for hva som anses vesentlig misligholdt overfor den annen part, hvilke forhold som kreves rettet, og med en frist på 1 - en - måned fra skrevet er mottatt, å bringe forholdet i orden. Skrevet må, for å kunne gi

grunnlag for heving, inneholde varsel om at dersom retting ikke har skjedd innen fristen, vil avtalen bli hevet.

Ved langvarig sykdom eller andre vesentlige forhold, (som f.eks. skilsmisse, flytting o.a.) vil ungdomsfamilien ikke lenger kunne benyttes av fylkesbarnevernet og kontrakten vil kunne heves.

I en eventuell oppsigelsesperiode pga. langvarig sykdom, beholder oppdragstaker sine rettigheter i samsvar med folketrygdloven.

- Ved grove overtredelser, forsømmelser og/ eller straffbare forhold som vil ha betydning for videre utførelse av oppdraget og forholdet til ungdommen, vil kontrakten bli opphevet med øyeblikkelig virkning.

- Fylkesbarnevernets behov. Ved endringer i behov for denne type tiltak og/ eller når det av en eller annen grunn ikke er plassert ungdom over lengre tid i familien, vil avtalen kunne sies opp med normal oppsigelsestid - 3 mnd. fra oppsigelsesdato.

Kap. 11 KONTRAKTSDRØFTINGER

Innen 1. desember hvert år, har ungdomsfamiliene anledning til å be Buskerud fylkeskommune v/Barnevernsjefen om drøftingsmøte med videre forhandlinger når det gjelder arbeidsgodtgjøring samt utgiftsdekning.

Kap. 12 ENDRINGER

Dersom det skjer endringer i lov og forskrifter som har betydning for innholdet i denne avtalen, må avtalen reforhandles.

Kap. 13 AVTALEN

Avtalen utstedes i 2 eksemplarer, hvor av hver av partene beholder sitt.

dato

sted

Buskerud fylkeskommune
v/ Barnevernsjefen

Maria E. Knud

ungdomsfamilien
v/

Vedlegg til avtalen: - taushetserklæring
- forskrift om fosterhjem og tilsyn med barn i fosterhjem
- KS's retningslinjer vedr. utgiftsdekning i fosterhjem.

FOSTERHJEMSTJENESTEN

KONTRAKT MED BEREDSKAPSHJEM

Et beredskapshjem er en familie som på kort varsel og for midlertidig opphold tar imot barn etter vedtak i henhold til lov om barneverntjenester. Hjemmet er del av fylkeskommunens tiltaksapparat med hjemmel i lov om bv.tj. § 5-1.

Fam.

ansettes av Østfold fylkeskommune som beredskapshjem fra den
dato

ved
tiltakets navn

Som lønnstaker registreres:

Navn: Fødselsnr.:

Adresse:

Tlf.nr.: Skattekommune:

Ansiennitetsdato: St.kode: L.tr. pr . 01.01.97:

LØNN/UTGIFTSDEKNING

Lønnstaker i beredskapshjemmet mottar månedlig lønn i henhold til off. regulativ for miljøarbeider; st.kodene 6674 eller 6675 etter utdanning og ansiennitet.

I tillegg utbetales et tillegg for ubekvem arbeidstid i form av 92 T-trinn.
For den tid det er plassert 2 barn i hjemmet, utbetales tillegg i lønnen på 25% av fast lønn.

For de døgn det er barn i hjemmet, utbetales en utgiftsdekning etter KS' satser for fosterbarn. Denne skal dekke løpende utgifter under oppholdet etter reglene i rundskriv Q-0820 TRE fra BFD.

Fylkeskommunen kan dekke ekstraordinære utgifter etter vurdering og avtale i de enkelte tilfelle.

Fylkeskommunen sørger for nødvendig utstyr til hjemmet etter avtale med det enkelte beredskapshjem.

Utgifter som beredskapshjemmet har i forbindelse med reiser til avtalte oppdrag dekkes særskilt etter off. satser for kjøregodtgjøring i den utstrekning de ikke skal dekkes av utgiftsdekningen som følger barnet.

ARBEIDSTID

Den tilsatte har rett til lovbestemt ferie som fortrinnsvis skal avvikles etter en avsluttet plassering. Ved langvarige plasseringer søkes noe ferie avviklet under plasseringen ved at barnet da bor i annet tiltak. Forutsetningen er at barnets behov kan bli forsvarlig ivaretatt ved en slik ordning.

Beredskapshjemmet har pga spesielle arbeidsforhold krav på friperioder etter avsluttet plassering, slik at hvile- og omstillingsbehov kan bli ivaretatt mellom plasseringene. Friperiodenes lengde varierer i forhold til oppholdets varighet.

Plassering med varighet 2 - 4 uker gir rett til 3 dager fri.

Plassering med varighet 1 - 3 mndr. gir rett til 1 uke fri.

Plassering med varighet 3 - 6 mndr. gir rett til 2 uker fri.

Plassering med varighet over 6 mndr. gir rett til 3 uker fri.

INNTAK/UTSKRIVING

Beredskapshjemmet skal ta imot 1 - 2 barn etter hva de er godkjent for.

Barnets alder skal som hovedregel være i samsvar med de aldersgrenser som er fastsatt for det tiltaket hjemmet er knyttet til.

2 barn er aktuelt når det gjelder søsken. Barn som ikke er søsken kan plasseres sammen etter særskilt avtale med beredskapshjemmet.

Oppholdstiden følger av tiltaksplanen for det enkelte barn. Oppholdet skal være så kort som mulig.

Inntak kan bare skje ifølge vedtak etter lov om barneverntjenester.

Inntak og utskrivning skjer i henhold til fylkeskommunens regler om inn- og utskrivning av institusjon.

AVTALER

Ved hver enkelt plassering skal det opprettes en særkilt avtale mellom kommunens barneverntjeneste og fylkeskommunens tiltak.

I avtalen skal det være en plan for varighet av plassering, besøksordninger og spesielle arbeidsoppgaver knyttet til plasseringen.

BEREDSKAPSHJEMMET FORPLIKTER SEG TIL:

- i de perioder det ikke er plassert barn i beredskapshjemmet å ta imot barn på kort varsel,

- å inngå i spesielle beredskapsplaner for de perioder hjemmet er uten barn, herunder å kunne tjenestegjøre som vikar og ekstraressurs i andre beredskapshjem og fylkeskommunale tiltak,
- å tilrettelegge tilbudet til barnet i samsvar med foreliggende beslutninger og planer,
- å ta imot og/eller samarbeide ved besøk av barnets foreldre eller andre etter faste avtaler,
- ikke å foreta vesentlige endringer i arbeids-, familie- og boforhold uten på forhånd å ha informert tiltakets leder,
- i forbindelse med flytting av barnet fra beredskapshjemmet å være med i en overføring av barnet til nytt botilbud etter bestemmelser av tiltakets leder,
- å delta i møter om barnet som er plassert og som leder av tiltaket finner nødvendig,
- å delta på kurs og veiledning med henblikk på skolering og videreutvikling og
- overholde bestemmelser om taushetsplikt i henhold til lov om barneverntjenester.

FYLKESKOMMUNEN FORPLIKTER SEG TIL:

- å utbetale den fastsatte lønn og utgiftsdekning,
- å skaffe og lønne sykevikar for lønnstaker når dette er nødvendig,
- å gi beredskapshjemmet nødvendig opplæring og veiledning og
- være et koordinerende ledd beredskapshjemmene imellom og mellom beredskapshjemmet og kommunens barneverntjeneste.

GODKJENNING OG TILSYN:

Beredskapshjemmet godkjennes av og står under tilsyn av barneverntjenesten i bostedskommunen etter reglene om fosterbarn.

OPPSIGELSE AV AVTALE:

Fra første gang et barn blir plassert gjelder en prøvetid på 6 mndr. med 14 dagers oppsigelsestid.

For øvrig gjelder en gjensidig oppsigelsesfrist på 3 mndr. Fratredelse skal så langt som mulig finne sted ved avslutning av en plasseringsperiode.

EVALUERING:

Det skal til enhver tid vurderes om nye forhold kan endre grunnlaget for godkjenningen av hjemmet.

Hvert annet år skal det foretas en grundig skriftlig evaluering av beredskapshjemmets situasjon og fungering. Tiltakets leder er ansvarlig for denne.

UNDERSKRIFT:

.....
sted og dato

.....
sted og dato

.....
for beredskapshjemmet

.....
for fylkeskommunen