



# FAMILIEPLEJERE – ANSATTE ELLER SELVSTÆNDIGE?

## Familieplejere - ansatte eller selvstændige?

### *Sammenfatning af konklusionerne i dette notat*

Det er KL's vurdering, at familieplejere efter en sædvanlig standardkontrakt med en kommune om anbringelse af et barn i ansættelses- og arbejdsretlig samt forvaltningsretlig henseende – ligesom for 10 år siden – ikke kan betragtes som ansatte i kommunerne, men skal anses som selvstændige. Der gælder dog den modifikation, at kommunen skal partshøre en familieplejer, når kontrakten bringes til ophør, hvis kommunens opsigelse er begrundet i forhold, der bebrejdes familieplejeren.

Der foreligger lovforklaringer fra statslige myndigheder og andre instanser, der trækker i retning af at ville beskytte familieplejere på lige fod med lønmodtagere på særlige retsområder og i specifikke relationer.

På det skatteretlige område trækkes der også i retning af, at myndighederne som udgangspunkt skal behandle familieplejere, som om de er lønmodtagere, således at de får A-indkomst og ikke har samme muligheder for at fradrage udgifter i deres indkomst.

KL vurderes fortsat at have et juridisk grundlag for at afvise at indgå overenskomst om løn- og ansættelsesvilkår.

Som det fremgår ovenfor punkt 3, taler forudsætningerne i serviceloven om værdien af familiepleje imod, at familieplejeres status skal være som ordinære lønmodtagere.

Se også konklusionen nedenfor punkt 11.

Den 10. december 2015

Sags ID: SAG-2015-03423  
Dok.ID: 2099220

BDH/ JBS/ ORS  
Direkte 3370 3370

Weidekampsgade 10  
Postboks 3370  
2300 København S  
Telefon 3370 3518

[www.kl.dk](http://www.kl.dk)  
Side 1/34

## 1. Problemstilling – betydning af spørgsmålet – ansat eller selvstændig

Indledningsvis bemærkes, at dette notat er et juridisk notat, der beskriver retsstillingen, således som den efter KL's vurdering tager sig ud i dag på baggrund af retsregler og retspraksis.

Dette notat forholder sig således ikke til, hvorvidt retsstillingen bør søges ændret for fremtiden – i den ene eller anden retning.

Spørgsmålet er, om og under hvilke omstændigheder familieplejere skal anses for ansatte eller selvstændige i forhold til den kontrakt, de indgår med kommunerne.

Spørgsmålet om, hvorvidt familieplejere skal anses for ansatte eller selvstændige i forhold til kommunerne, har betydning for de pågældende persons og kommunernes retsstilling samt retsforholdet mellem den enkelte familieplejer og kommunen.

Ansatte eller lønmodtagere er undergivet omfattende regulering i lovgivningen, der i vidt omfang er baseret på EU-retlig regulering, og som ofte er beskyttelsespræceptiv.<sup>1</sup> Ansatte eller lønmodtagere er således omfattet af en række ansættelsesretlige regler, herunder i ansættelsesbevisloven, funktionærloven, deltidsloven, lov om tidsbegrænset ansættelse, ferieloven og virksomhedsoverdragelsesloven. Alt sammen regler, som arbejdsgivere er forpligtet til at overholde.

Ansatte eller lønmodtagere i kommunerne vil som oftest være omfattet af kollektive overenskomster om løn- og ansættelsesvilkår samt generelle aftaler såsom ferieaftalen og barselsaftalen (fravær af familiemæssige årsager). De kollektive overenskomster træder i stedet for en række af de ovenfor nævnte love, men for eksempel ikke virksomhedsoverdragelsesloven.

Offentligt ansatte har krav på partshøring og begrundelse efter forvaltningsloven, fx i forbindelse med en påtænkt afskedigelse.

Kommunerne vil som offentlige arbejdsgivere være forpligtet til at følge ovenstående retlige regulering på det ansættelses- og forvaltningsretlige område over for ansatte og lønmodtagere i kommunerne.

---

<sup>1</sup> Dvs. lovbestemmelser, der har til formål at beskytte lønmodtagere, og som ikke kan fraviges ved aftale til skade for lønmodtageren.

Ovenstående regler, der som nævnt i vidt omfang har til formål at beskytte ansatte eller lønmodtagere, gælder ikke for selvstændige, der indgår kontrakter med kommunerne om at levere varer eller tjenesteydelser.

Det har derfor stor betydning for en kommune og en familieplejer at få klarhed over, hvorvidt familieplejeren er ansat eller selvstændig i forhold til kommunen. Det skal også afdækkes, hvorvidt en familieplejer er ansat/selvstændig i alle relationer, eller om familieplejers retlige status kan variere, efter hvilken retlig sammenhæng der er tale om.

Sondringen – ansat eller selvstændig – har betydning for en række retlige spørgsmål, også spørgsmål der rækker ud over de ovenfor anførte ansættelses- og forvaltningsretlige områder, fx følgende:

- Er der krav om overenskomstdækning og konflikt og i givet fald hvem kan gøre kravet gældende?
- Gælder 11-timers reglen<sup>2</sup> efter arbejdsmiljøloven? Et plejebarn kan have brug for sine familieplejere 24 timer i døgnet.
- Gælder 48-timers reglen<sup>3</sup> Et plejebarn kan have brug for sine familieplejere hvert døgn hele ugen.
- Er der løn/vederlag under sygdom og barsel?
- Er sygdom og barsel lovligt forfald? Eller skal et plejebarn fortsat passes i plejehjemmet?
- Har familieplejeren krav på ferie uden plejebarnet? Altså ud over, hvad almindelige regler om aflastning i serviceloven måtte tilsige?
- Gælder der opsigelsesvarsler og i givet fald hvilke? Fx også efter at plejebarnet er hjemgivet til forældrene?
- Gælder funktionærloven familieplejere, herunder med krav på løn under sygdom og barsel samt bestemte opsigelsesvarsler?
- Gælder arbejdsskadesikringsloven?
- Arbejdsgiverens pligt til at betale dagpengegodtgørelse for 1., 2. og 3. ledighedsdag, jf. arbejdsløshedsforsikringslovens § 84<sup>4</sup>
- Er familieplejeren beskyttet som lønmodtagere efter lov om forbud mod arbejdsgiverens forskelsbehandling på arbejdsmarkedet mv. (forskelsbehandlingsloven) pga. race, hudfarve, religion eller tro, politisk anskuelse, seksuel orientering, alder, handicap eller national, social eller etnisk oprindelse?

---

<sup>2</sup> Reglen fastslår, at den ansatte har krav på hvile i 11 timer inden for 24 timer.

<sup>3</sup> Reglen fastslår, at arbejdstiden over en periode på fire måneder højst må udgøre 48 timer i gennemsnit per uge. Denne regel stammer oprindeligt fra EU's arbejdstidsdirektiv

<sup>4</sup> En familieplejer kan muligvis være medlem af en A-kasse og omfattet af arbejdsløshedsforsikringsloven, men det indebærer ikke i sig selv, at familieplejeren skal anses for at være ansat eller lønmodtager.

- Familieplejerens skatteretlige stilling, fx med hensyn til at kunne fradrage udgifter i indtægter/indkomst samt lønmodtagerens/arbejdsgiverens pligt til at betale/indeholde skat af A-indkomst efter skattelovgivningen.

## 2. Historik, baggrund og disposition for dette notat

KL udarbejdede i 2005 et notat, der stillede spørgsmålet om, hvorvidt – og i givet fald under hvilke omstændigheder – familieplejere kunne anses for ansatte eller selvstændige.

Af KL-notatet af 20. december 2005 fremgik følgende af notatets hoved:

*”Efter KL’s opfattelse skal familieplejere efter servicelovens § 49 i en hel række relationer som udgangspunkt anses for selvstændige og ikke ansatte, herunder i forhold til kollektive overenskomster samt ansættelses- og forvaltningsretlige regler. Familieplejere er fx ikke omfattet af den kommunale ferieaftale.*

*Efter Arbejdsdirektoratets opfattelse, er familieplejere som udgangspunkt lønmodtagere og derfor omfattet af ferieloven. KL har taget synspunktet om, at familieplejere er omfattet af ferieloven, til efterretning.*

*Notatet indeholder til sidst omtale af retspraksis om familieplejere.”*

Der er gået 10 år siden dette 2005-notatet, og KL opdaterer hermed notatet for at undersøge, om den forgangne tid giver anledning til en anden vurdering og konklusion end ovenstående.

For eksempel har spørgsmålet om en døgnplejefamilies skatteretlige status sidste år været behandlet af Københavns Byret i dom af 15. oktober 2014 (i sag BS 17-2140/2012), der er offentliggjort som SKM2014.719.BR. I dommen gav byretten Skatteministeriet medhold i, at de pågældende døgnplejere (et ægtepar) skulle anses for lønmodtagere i relation til kildeskattelovens § 43, stk. 1. Dommen er ikke anket. Dommen omtales punkt 8 nedenfor.

Skatteministeren har den 12. maj 2015 skriftligt besvaret spørgsmål nr. 640 af 28. april 2015 (alm. del) stillet efter ønske fra Pernille Skipper (Enhedslisten). Spørgsmålet lød således:

*”Vil ministeren redegøre for, om plejefamilier anses for selvstændige eller lønmodtagere i skattelovgivningens optik samt den nærmere begrundelse herfor?”*

Om svaret, der blev udarbejdet af Skatteministeriet, henvises ligeledes til punkt 8 nedenfor.

Forbundsformand Benny Andersen for Socialpædagogerne har senest den 25. juni 2015 udsendt en pressemeddelelse under overskriften ”Giv nu familieplejerne en overenskomst”, se nærmere punkt 10 nedenfor.

Dispositionen for dette notat er i øvrigt som følger:

1. Problemstilling – betydning af spørgsmålet – ansat eller selvstændig....	2
2. Historik, baggrund og disposition for dette notat .....	4
3. Familieplejere i serviceloven og lov om socialtilsyn .....	5
4. KL's standardkontrakter med familieplejere (formidlet døgnophold) ...	8
5. Arbejds- og ansættelsesretten.....	10
5.1 Arbejds- og ansættelsesretlige kriterier for at blive ansat for ansat eller lønmodtager.....	10
5.2 Retspraksis fra det arbejds- og ansættelsesretlige område.....	12
6. Familieplejere og forvaltningsretten .....	16
7. Den kommunale ferieaftale og ferieloven .....	21
8. Byretsdom 2014 – familieplejere anses skatteretligt for lønmodtagere	24
9. Andre retsområder .....	28
10. Krav på overenskomstdækning? Konsekvenser .....	32
11. KL's vurdering og konklusion.....	33

### **3. Familieplejere i serviceloven og lov om socialtilsyn**

#### *Servicelovens forskellige familieplejetyper*

Familieplejere også kaldet plejefamilier fungerer ifølge serviceloven som anbringelsessted for børn og unge på lige fod med andre anbringelsessteder som for eksempel opholdssteder og døgninstitutioner.

Der findes følgende typer af plejefamilier, jf. servicelovens § 66, stk. 1, nr. 1-5, og § 52, stk. 3, nr. 4, jf. § 55 om aflastning:

- Traditionel plejefamilie

En traditionel plejefamilie er en plejefamilie, der har barnet eller den unge i døgnpleje, dvs. at barnet bor hos plejefamilien og har samvær med sin biologiske familie.

- Kommunal plejefamilie  
En kommunal plejefamilie er en plejefamilie, der i kraft af sine kompetencer og kvalifikationer er godkendt til at have børn og unge i pleje, som har tungere problemer, end børn i traditionelle plejefamilier normalt har.
- Netværksplejefamilie  
En netværksplejefamilie er en familie, som har en særlig tilknytning til barnet eller den unge enten familie- eller netværksmæssigt.
- Aflastningsfamilie  
En aflastningsfamilie er en plejefamilie, der har barnet eller den unge i pleje et bestemt antal døgn om måneden, fx hver anden weekend.

#### *Formålet med at anbringe børn og unge i familiepleje*

Formålet med at anbringe et barn eller en ung i en plejefamilie er dels at tilgodese barnets behov for tryghed og omsorg, dels at barnet eller den unge får mulighed for at indgå i et nært omsorgsmiljø med stabile voksenrelationer.

Med Barnets Reform, der trådte i kraft den 1. januar 2011, blev det understreget, at kommunalbestyrelsen ved valg af anbringelsessted altid skal vælge det anbringelsessted, der så vidt muligt kan give barnet eller den unge et nært omsorgsmiljø og en stabil voksenkontakt.

Kommunerne skal som følge af Barnets Reform i dag således forud for en anbringelse altid vurdere, om en anbringelse i en plejefamilie er mest hensigtsmæssig under hensyntagen til barnet eller den unges behov. Hensigten er at sikre, at alle børn og unge bliver anbragt hos en plejefamilie i de tilfælde, hvor det vurderes at være mest hensigtsmæssigt at give dem mulighed for at profitere af de mere familieære rammer, som denne anbringelsesform giver.

#### *Den anbringende kommune træffer beslutning om anbringelse og valg af anbringelsessted*

Kompetencen til at beslutte, om et barn eller ung skal anbringes uden for hjemmet ligger hos den anbringende kommune.

Det er således den anbringende kommune, der træffer beslutning om barnet skal anbringes i en plejefamilie. Det er også den anbringende kommune, der indgår kontrakt med den valgte plejefamilie, ligesom det ligeledes er den anbringende kommune, der fastsætter det antal vederlag, som plejefamilien skal honoreres med for den konkrete plejeopgave. Se om den anbringende kommunes fastsættelse af honorering og indgåelse af kontrakt med plejefamilien under punkt 4.

### *Den anbringende kommunes tilsyn med barnet i plejefamilien*

Det er den anbringende kommune, der løbende skal føre tilsyn med barnets eller den unges forhold under anbringelsen hos plejefamilien.

Tilsynet omfatter mindst to årlige tilsynsbesøg hos plejefamilien, hvor kommunen taler med barnet eller den unge. Samtalen med barnet eller den unge skal så vidt muligt finde sted uden tilstedeværelse af plejefamilien. Tilsynet omfatter også, at der tales med plejeforældrene, eventuelt også med skolen og dagtilbuddet om barnets eller den unges trivsel og udvikling, og at kommunen i samarbejde med plejefamilien løbende vurderer, om de tiltag der tilbydes barnet eller den unge, er relevante og positivt stimulerende for dets udvikling.

### *Socialtilsynets tilsyn med plejefamilien*

For plejefamilier, der er godkendt efter lov om socialtilsyn, påhviler den generelle tilsynsforpligtelse det socialtilsyn, der har godkendt plejefamilien.

Ifølge lov om socialtilsyn skal socialtilsynet føre tilsyn med plejefamilien mindst to gange om året.

I forbindelse med tilsynet skal socialtilsynet vurdere, om plejefamiliens godkendelse fortsat stemmer overens med plejefamiliens forhold og kompetencer. Socialtilsynet skal således påse, at plejefamilien ikke påtager sig flere eller mere krævende opgaver, end den har fysiske, økonomiske og pædagogiske ressourcer til. Socialtilsynet følger ligeledes udviklingen i plejefamilien og påser, at der ikke modtages flere børn, end plejefamilien er godkendt til, samt at de øvrige forudsætninger for godkendelsen ifølge kvalitetsmodellen, efter hvilken socialtilsynet godkender og fører tilsyn, er opfyldt.

### *En familieplejer har ikke lønmodtagerstatus, da der mellem familieplejeren og den anbringende kommune og socialtilsynet ikke består et over-/underordningsforhold*

For at tillægge en familieplejer lønmodtagerstatus må der først og fremmest bestå et over-/underordningsforhold eller en tjenestestilling, dvs. arbejdsgiveren/den anbringende kommune og socialtilsynet skal have en form for instruktionsbeføjelse over for plejefamilien og dermed kunne give anvisninger for, hvorledes arbejdet konkret skal udføres.

Det er efter KL's opfattelse som udgangspunkt ikke tilfældet i forholdet mellem den anbringende kommune, socialtilsynet og en familieplejer. Det personrettede- og den driftsorienterede tilsynsforpligtelse, som den anbringende kommune og socialtilsynet har efter henholdsvis serviceloven og lov om socialtilsyn, er ikke det samme som at have instruktionsbeføjelse.

Den anbringende kommune og socialtilsynet har således i deres tilsyn med henholdsvis barnet og plejefamilien ikke ret til at tilrettelægge og fordele arbejdet i plejefamilien, herunder give pålæg om udførelse af bestemte dele i plejeopgaven i plejefamiliens almindelige familieliv eller at pålægge plejefamilien at påtage sig en ekstra opgave som for eksempel at modtage et nyt barn i pleje. Den anbringende kommune og socialtilsynet har heller ikke ret til at tilrettelægge plejefamiliens arbejdstid.

Efter KL's opfattelse er hele grundtanken med plejefamilien som anbringelsessted, at familien fastholdes som almindelig familie, der skaber nære, trygge og familiemæssige rammer for det anbragte barn. Hvis den anbringende kommune eller socialtilsynet skulle have instruktionsbeføjelse over for plejefamilien, ville en plejefamilie meget snart blive en lille kommunal anbringelsessatellit, hvor familiens ret til selv at bestemme over familiens eget liv, ville være styret af henholdsvis den anbringende kommunes og socialtilsynets indblanding.

#### **4. KL's standardkontrakter med familieplejere (formidlet døgnophold) og betalingen for plejeopgaven mv.**

KL har to standardkontrakter, som anvendes ved indgåelse af kontrakt mellem den anbringende kommune og traditionelle plejefamilier og kommunale plejefamilier. De to kontrakter ligger på KL's hjemmeside:

- Kontrakt mv. om formidlet døgnophold i traditionel familiepleje, netværksplejefamilie, opholdssted og privat familiepleje (BU 703 (09/2011) - KLE 27.27.00 Ø54)
- Kontrakt mv. om formidlet døgnophold i en kommunal familiepleje (BU 705 (02/2015) - KLE 27.30.04 Ø54)

Det er kontrakten, der regulerer forholdet mellem de to parter og dermed det retlige grundlag for forholdet. Som udgangspunkt betragtes plejefamilien som selvstændig, og der udarbejdes derfor en kontrakt mellem den anbringende kommune og plejefamilien.

En plejefamilie, der udfører en plejeopgave for den anbringende kommune, er ikke ansat i kommunen. Kontrakten mellem den anbringende kommune og plejefamilien regulerer den ydelse, som den anbringende kommunen køber.

Kontrakten omfatter indsatsen fra hele plejefamilien, hvilket gør forholdet atypisk sammenlignet med et kommunalt ansættelsesforhold. Plejefamilierne



er derfor ikke omfattet af de almindelige ansættelsesretlige regler, som gælder for kommunalt ansat personale og aflønnes derfor heller som lønmodtager.

Kontrakten mellem den anbringende kommune og plejefamilien indgås med én af forældrene i plejefamilien som kontraktpart og ansvarlig familieplejer. Det er dog en forudsætning for etablering af kontraktforholdet, at hele familien kan godkendes som plejefamilie enten som generelt godkendt plejefamilie af socialtilsynet efter lov om socialtilsyn eller som konkret godkendt plejefamilie efter serviceloven.

Kommunernes betalinger til plejefamilier følger som udgangspunkt KL's årligt fastsatte taksttabel *"Vederlag m.v. samt vejledende satser for lommepenge, arbejdsvederlag m.v. til børn og unge i formidlet døgnophold og i døgninstitution efter servicelovens § 66"*.

Kommunens betaling til plejefamilien består således af to dele: plejevederlag for plejeopgavens udførelse og godtgørelser til dækning af plejefamiliens udgifter i forbindelse med plejeforholdet.

I kontrakten fastsættes det antal normalvederlag, som plejefamilien skal honoreres med for den konkrete plejeopgave. Antallet af plejevederlag fastsættes ud fra omfanget af plejeopgaven med det konkrete barn. Ifølge kontrakten kan den anbringende kommune efter en konkret vurdering én gang årligt ændre på vederlaget til plejefamilien, alt efter hvor arbejdskrævende det anbragte barn skønnes at være, ligesom kontrakten kan opsiges med en måneds varsel. I kontrakten er der oftest ikke fastsat en pensionsordning.

Kommunens dækning af plejefamiliens udgifter, fx til kost og logi, herunder daglige fornødenheder, og tøj, lommepenge, gaver og konfirmationsfest, tager udgangspunkt i KL's vejledende takster. Konkret afhænger udgiftsdækningen af plejefamiliens sædvanlige adfærd og levestandard. Kommunen foretager en nærmere indkredsning i den enkelte sag, således at der først og fremmest tages hensyn til barnets tarv, dernæst til hvad der må betegnes som et rimeligt udgiftsniveau for et barn i den plejefamilie, hvor barnet er anbragt.

Som udgangspunkt anses godtgørelserne for plejefamiliens udgifter som skattefrie.

En plejefamilie, der mener, at det konkrete barn giver anledning til flere udgifter, end godtgørelserne dækker, kan ansøge kommunen om dækning af sådanne udgifter. Det kan for eksempel være hjælp til at anskaffe en større bil for at kunne rumme det ekstra barn (plejebarnet) i familien eller hjælp til

en særlig og dyrere form for ferie, der er påkrævet for eksempel på grund af plejebarnets adfærd.

Som udgangspunkt vil en plejefamilie således – ud over honoreringen for plejeopgaven – få alle sine udgifter ved plejebarnet dækket af den anbringende kommune. Der vil derfor som udgangspunkt ikke være udgifter, der i skatteretlig henseende vil give anledning til udgiftsfradrag i indkomsten, sammenlign herved byretsdommen fra 2014, der er omtalt nedenfor punkt 8. Det gælder, uanset om man vil betragte familieplejere som ansatte eller selvstændige.

## 5. Arbejds- og ansættelsesretten

### 5.1 Arbejds- og ansættelsesretlige kriterier for at blive anset for ansat eller lønmodtager

Problemstillingen om, hvorledes man kan definere en ansat eller en lønmodtager, behandles af Jens Kristiansen i ”Den Kollektive Arbejdsret” (3. udgave), side 239 ff. Heraf fremgår, at der i dansk arbejds- og ansættelsesret ikke findes nogen almenyldig definition af et ansættelsesforhold.

Af ansættelsesbevisloven § 1, stk. 2, fremgår, at en lønmodtager er ”personer, der modtager vederlag for personligt arbejde i tjenesteforhold”. Denne bestemmelse ligger tæt op ad kildeskattelovens § 43, stk. 1, hvorefter A-skattepligtig indtægt er ”enhver form for vederlag (...) for personligt arbejde i tjenesteforhold”.

Af lovforarbejderne fremgår, at det arbejdsretlige lønmodtagerbegreb som en praktisk tommelfingerregel anses for sammenfaldende med det skatteretlige lønmodtagerbegreb.

Som udgangspunkt kan man – med forbeholdet om at der ikke findes nogen almenyldig definition – tillade sig at sige, at en *lønmodtager* sædvanligvis defineres som en *person, der modtager vederlag for personligt arbejde i tjenesteforhold*.

Af arbejdsretlig praksis fremgår, at de centrale kriterier for, om der består et ansættelsesforhold, i øvrigt er:

- om arbejdsgiveren har instruktions- og kontrolbeføjelser,
- om den arbejdende udfører arbejdet for egen risiko og vinding,
- om arbejdsgiveren stiller arbejdsredskaber til rådighed,
- om den arbejdende er omfattet af anden ansættelsesretlig lovgivning, fx ferieloven eller anden lovgivning, der gælder for ”lønmodtagere”.

Ved en gennemgang af ovennævnte kriterier i denne sag vil nogle trække i retning af, at der foreligger et ansættelsesforhold, fx i skattemæssig henseende og med hensyn til ferie, hvorimod andre kriterier trækker i retning af, at familieplejere er selvstændigt virkende, der ikke er i et ansættelsesretligt forhold.

Afgørelsen hører i sidste ende under domstolenes vurdering og kan falde forskelligt ud, alt efter hvilken relation der undersøges, fx skattemæssige forhold, ansættelsesbevislov eller funktionærlov.

For at tillægge en person lønmodtagerstatus må der således først og fremmest bestå et *over-/underordningsforhold eller en tjenestestilling*, dvs. arbejdsgiveren/kommunen skal have en form for instruktionsbeføjelse over for den pågældende og dermed kunne give anvisninger for, hvorledes arbejdet konkret skal udføres. Det er efter KL's opfattelse som udgangspunkt ikke tilfældet i forholdet mellem en kommune og en familieplejer. Den personrettede tilsynsforpligtelse, som kommunen har efter lovgivningen, er ikke det samme som instruktionsbeføjelse. Det er socialtilsynets driftsorienterede tilsyn heller ikke. Se nærmere om karakteren af kommunens og socialtilsynets tilsyn punkt 3 ovenfor.

Andre momenter i vurderingen er *vederlaget* og spørgsmålet, om familieplejeren har en *arbejdsforpligtelse* over for kommunen.

For eksempel kan kommunen have valgt at ansætte en familieplejer til akut opståede situationer mod at yde en fast månedlig løn, uanset om familieplejere i perioder er uden børn, og således at den pågældende har pligt til at modtage anviste børn og i øvrigt er undergivet kommunens instruktionsbeføjelse. Hvis det er tilfældet, må familieplejeren anses for ansat/lønmodtager.

Normalt har en familieplejer ikke pligt til at modtage et bestemt barn, som kommunen ønsker at anbringe hos familieplejeren.

Den omstændighed, at vederlaget anvises til betaling via lønsystemet medfører ikke i sig selv, at familieplejeren derved skal betragtes som lønmodtager.

Men kommunen kan i det hele have behandlet en familieplejer, som om vedkommende var lønmodtager, således at den pågældende har fået en berettiget forventning om i alle relationer at blive behandlet som sådan.

Udgangspunktet er dog fortsat efter KL's opfattelse, at familieplejere skal anses for selvstændige ud fra de arbejds- og ansættelsesretlige kriterier. Det synspunkt understøttes også af retspraksis, jf. punkt 5.2 lige nedenfor.

## 5.2 Retspraksis fra det arbejds- og ansættelsesretlige område

Familieplejere skal som udgangspunkt anses for selvstændige. Det ligger i hvert fald fast på **det arbejdsretlige område**, jf. de to arbejdsretlige afgørelser om overenskomstdækning og den kommunale ferieaftalen, der omtales lige nedenfor.

### *Ikke pligt til overenskomstdækning*

Der er indtil videre ikke indgået nogen kollektiv overenskomst for familieplejere på det kommunale område. Det blev i 1999 fastslået, at KL heller ikke har pligt til at indgå sådanne overenskomster.

KL blev således ved Arbejdsrettens dom af 30. juni 1999 i sag nr. 97.537 frifundet for et krav om at indlede forhandlinger med Socialpædagogernes Landsforbund om indgåelse af overenskomst for familieplejere med plejetilbud.

Arbejdsrettens bemærkninger var sålydende:

*"Ifølge overskriften til Hovedaftalen er denne "gældende for overenskomstansatte" på hele det amtskommunale område. Efter ordlyden gælder den således direkte - kun - de ansatte, der er ansat i henhold til en overenskomst. Denne forståelse støttes af indledningen, Hovedaftalen er afsluttet "med bindende virkning for de institutioner, der er omfattet af en ... kollektiv overenskomst, og for medlemmer ... som er ansat i henhold til en overenskomst som nævnt". Bestemmelsen i § 3, stk. 1, må ses på denne baggrund. Den er en programudtalelse, der indeholder en forpligtelse for parterne til at optage - seriøse - forhandlinger, men ikke nærmere angiver, hvor langt denne forpligtelse rækker. Overskrifterne til §§ 49 og 50 i Lov om social service hedder "Plejefamilier og opholdssteder", og ifølge § 49, stk. 1, skal "plejefamilier" for børn og unge være godkendt "som generelt egnede" af den stedlige kommune. Foruden af lovgrundlaget fremgår det også af Socialministeriets vejledning om servicelovens regler om særlig støtte til børn og unge og af standardkontrakten om formidlet døgnophold, at der tale om en særlig form for "ansættelse" ikke bare af en enkelt person, men af "plejeforældre/en familie". Uanset at den ene af plejeforældrene anses som lønmodtager i forhold til skatte- og ferielovgivningen m.v., gør der sig således ganske særlige forhold gældende i relation til spørgsmålet om kollektiv overenskomstdækning af området.*

*Det må efter bevisførelsen, berunder forbundets egne oplysninger i undersøgelsen fra 1995, lægges til grund, at KL fra 1995, til forhandlingerne gik i stå, seriøst har medvirket til at få afklaret, om det er muligt at indgå overenskomst på området. På denne baggrund og når i øvrigt henses dels til, at der må kræves ganske klare holdepunkter for*

*at statuere, at bestemmelsen i § 3, stk. 1, er overtrådt, dels til det anførte om de ganske særlige forhold, der gør sig gældende på dette område, tages KL's frifindelspåstand til følge.” [KL's understregning.]*

Som det ses, lagde Arbejdsretten vægt på de ganske særlige forhold, der kendetegner familieplejeforholdet, der ikke kan kaldes et ordinært ansættelsesforhold.

Det er KL's vurdering, at Arbejdsrettens dom også i dag har gyldighed.

*Den kommunale ferieaftale gælder ansatte, ikke familieplejere*

Familieplejere var ikke omfattet af Aftale om ferie for personale ansat i kommuner og amter indgået mellem blandt andre KTO og KL, fordi de ikke kunne anses for ”ansatte” i ferieaftalens forstand.

Det fastslog tre højesteretsdommere i en opmandskendelse afsagt den 13. maj 2005 i en faglig voldgiftssag mellem KTO og KL.

Sagen angik spørgsmålet om retsstillingen for familieplejere, der aflønnes med vederlag pr. barn pr. døgn, det pågældende barn er i pleje.

I kendelsen anførtes følgende om familieplejere og plejeaftaler:

*”(…) det er en forudsætning for, at en familieplejer kan indgå kontrakt om modtagelse af børn i pleje, at hele plejefamilien er godkendt som generelt egnet af den stedlige kommune. Endvidere kan familieplejeren modtage børn fra andre kommuner og har mulighed for at afslå at modtage et barn, som en kommune ønsker anbragt i pleje hos vedkommende. Den anbringende kommune fører løbende tilsyn med barnets forhold under anbringelsen. Såvel den generelle godkendelse af plejefamilien som den anbringende kommunes løbende tilsyn med barnets forhold under anbringelsen må imidlertid anses som udslag af kommunens myndighedsudøvelse og kan ikke tages som udtryk for noget ansættelsesforhold mellem kommunen og familieplejeren, der da heller ikke i sin almindelige udførelse af hvervet er undergivet instruktion fra kommunen.*

*Efter det anførte om baggrunden for indgåelsen af Ferieaftalen og efter karakteren af plejeaftalerne og forholdet mellem den enkelte familieplejer og vedkommende kommune(r) finder opmændene herefter, at familieplejerne ikke kan anses for ”ansatte” i Ferieaftalens forstand.*

*Dette fortolkningsresultat forekommer også bedst stemmende med Arbejdsrettens dom af 30. juni 1999 og er i øvrigt i overensstemmelse med familieplejerens ansættelsesretlige status som fastslået ved Vestre Landsrets dom af 10. januar 2005.” [Vestre Landsrets dom omtales nedenfor.]*

Under sagen var KTO og KL på den ene side enige om, at familieplejere, som er fast tilknyttet en kommune og eksempelvis modtager vederlag også i perioder, hvor de ikke har barn/børn i pleje, er ”ansatte” i ferieaftalens forstand og derfor er omfattet af ferieaftalen<sup>5</sup>. Man var på den anden side også enige om, at familieplejere, der er etableret som egentlige selvstændige erhvervsdrivende, ikke er omfattet af ferieaftalen.

På **det ansættelsesretlige område** er der to domme fra Vestre Landsret. Den ene fra 2005 omhandler funktionærloven, den anden fra 2007 omhandler den retlige karakter af kontrakten mellem en familieplejer og en kommune, herunder i relation til ansættelsesbevisloven, opsigelsesvarsler, løn og feriepenge samt partshøring.

*Ikke funktionærloven – ingen instruktionsbeføjelse og ingen tjenestestilling*

Vestre Landsrets dom af 10. januar 2005, refereret i Ugeskrift for Retsvæsen 2005, side 1376 ff. Dommen er i Ugeskriftet kort refereret således:

*”A havde siden 1986 fungeret som familieplejer for T, og der var fra 1. juni 1998 indgået kontrakt med kommune O, der senere overdrog kontrakten til kommune K. Det fremgik af kontrakten bl.a., at den kunne opsiges med 1 måneds varsel til den 1. i en måned. Efter at A ved brev af 23. maj af K var opsagt til fratræden pr. 30. juni 2003, rejste A krav om betaling for en opsigelsesperiode på 6 måneder og godtgørelse efter funktionærlovens § 2 a. Det måtte efter bevisførelsen for landsretten lægges til grund, at A selv havde tilrettelagt sit arbejde inden for familieplejekontraktens og den sociale lovgivnings rammer. K havde i det omfang, som lovgivningen krævede, ført tilsyn med forholdene, men havde ikke blandet sig i eller kunnet blande sig i, hvordan A havde opfyldt plejekontrakten. A havde således ikke været undergivet K’s instruktionsbeføjelse, og A havde dermed ikke indtaget en tjenestestilling i forhold til K, jf. funktionærlovens § 1, stk. 2. K blev derfor frifundet.”*

Vestre Landsret fandt, at familieplejeren ikke havde været undergivet kommunens instruktionsbeføjelse og dermed ikke havde indtaget en tjenestestilling i forhold til kommunen. Forholdet var derfor ikke omfattet af funktionærloven.

Efter KL’s opfattelse må det betyde, at forholdet heller ikke kunne være ansat for omfattet af andre ansættelsesretlige love, som bygger på det sædvanlige lønmodtagerbegreb i funktionærloven. Grundbetingelsen herfor er ikke opfyldt, nemlig at der skal være tale om et over-/underordningsforhold eller en tjenestestilling, dvs. kommunen skal have en form for instruktionsbeføjelse over for den pågældende.

---

<sup>5</sup> Efter KL’s oplysninger er der tale om meget få familieplejere, der er ansat på sådanne vilkår.

Af sagsfremstillingen i byrettens dom i denne sag fremgik i øvrigt følgende:

*”Det fremgår af en lønspecifikation vedrørende maj 2003, at der er udbetalt 4.106,70 kr. som godtgørelse for kost og logi, 32.454,26 kr. i plejeløn, og at der er foretaget fradrag af ATP, arbejdsmarkedsbidrag, særligt pensionsbidrag og A-skat i forbindelse med udbetalingen.”*

Vestre Landsret kom på trods af den faktiske udbetaling af vederlaget som løn alligevel frem til det resultat, at familieplejeren ikke opfyldte den grundlæggende betingelse for at fastslå funktionær-/lønmotagerstatus, nemlig betingelsen om tjenestestilling/instruktionsbeføjelse.

De to arbejdsretlige afgørelser, der er nævnt ovenfor, og den her gengivne Vestre Landsrets dom taler i samme retning: Familieplejere er som udgangspunkt ikke lønmotagere. Der består derimod et særligt retsforhold, der er bestemt af plejekontrakten og den sociale lovgivning.

Det var status i KL's notat fra 2005. Siden er der kommet yderligere retspraksis til, der understøtter ovenstående konklusion, se nedenfor.

*Kontrakten mellem en familieplejer og en kommune – ikke et ansættelsesforhold*

Vestre Landsret afsagde dom af 14. marts 2007, der er refereret i Ugeskrift for Retsvæsen 2007, side 1731 ff. Dommen fastslår, at kontrakten mellem en familieplejer og en kommune om at have et barn i aflastning i indtil videre to år ikke kunne anses for et ansættelsesforhold. Der var ikke pligt til partshøring inden opsigelse af kontrakten og ikke krav på løn og feriepenge efter kontraktens ophør. Der var heller ikke krav på godtgørelse efter ansættelsesbevisloven.

Dommen er resumeret således i Ugeskrift for Retsvæsen:

*”A havde den 1. august 2002 indgået en kontrakt med en kommune om at tage B's barn i aflastning. Det fremgik bl.a. af kontrakten, at der »indtil videre er aftalt aflastning for en periode på 2 år«, og at aftalen kunne genforhandles. På et møde den 29. marts 2004 gav B udtryk for, at hun fortsat ikke var tilfreds med samarbejdet med A, og den 31. marts opsagde kommunen plejekontrakten. Landsretten fastslog, at kontraktforholdet i en opsigelsessituation som den foreliggende ikke kunne anses for et ansættelsesforhold, og A havde herefter ikke krav på godtgørelse efter ansættelsesbevisloven. Landsretten udtalte endvidere, at omstændighederne i forbindelse med en opsigelse eller ophævelse af en kontrakt som den foreliggende - uanset at der ikke var tale om et egentligt ansættelsesforhold - vil kunne begrunde, at kontraktforholdets ophør i forvaltningsretlig henseende sidestilles med en afskedigelsessag. Dette vil bl.a. kunne komme på tale, hvor kontraktens ophør har været begrundet i forhold hos familieplejeren og vurderingen af*

disse forhold indeholder en bebrejdelse eller kritik af denne. Aflastningsforholdet forudsatte som en frivillig foranstaltning B's samtykke, og baggrunden for kommunens opsigelse af kontrakten var, at B ønskede aflastningsforholdet bragt til ophør. Kontraktforholdets ophør kunne herefter ikke anses for at have været begrundet i A's forhold, og kommunen havde derfor ikke været forpligtet til at iagttage de forvaltningsretlige regler om sagsbehandling, som finder anvendelse i afskedigelsessager. A havde herefter ikke krav på løn eller feriepenge i opsigelsesperioden eller kompensation for tilsidesættelse af forvaltningsretlige sagsbehandlingsregler. Selv om journalmaterialet vedrørende B indeholdt nogle oplysninger om A's ansættelsesforhold og enkelte oplysninger om hans familieforhold, forelå der ikke en sådan retsstridig krænkelse af A, at dette kunne begrunde et krav på godtgørelse efter erstatningsansvarslovens § 26. Kommunen blev herefter i det hele frifundet for de rejste krav.”

## 6. Familieplejere og forvaltningsretten

Retspraksis på **det forvaltningsretlige område** gør billedet af, hvad familieplejeres retlige status er, lidt mere broget.

I en artikel trykt i Ugeskrift for Retsvæsen 2008B, side 175 ff, af Jon Andersen og Elizabeth Bøggild Nielsen: ”Mere om partshøring i personalesager” opsummeres retsstillingen således:

### ”2.3. Parter i personalesager

*I almindelighed giver det ikke anledning til vanskeligheder at afgrænse, hvem der er parter i personalesager, og dermed hvem der skal partshøres. På enkelte områder har der i praksis alligevel været tvivl på dette punkt.*

*Personer, der af kommunen er ansat til i eget hjem at passe andres børn som **familieplejere**, skal efter praksis kun høres inden en eventuel opsigelse af kontrakten, hvis opsigelsen skyldes forhold, der kan henføres til den opsagte. Beror opsigelsen på, at barnets forældre ønsker barnet flyttet til en anden plejer eller at tage barnet hjem, anses opsigelsen som en rent afledet konsekvens af denne beslutning, hvorom de pågældende ikke skal høres, jf. U 1994.198 V, U 2003.2202 V, U 2004.1961 V og U 2007.1731 V.”*

Efter KL's opfattelse kan der dog være behov for at nuancere retsstillingen lidt mere.

Det er fast antaget, at der for offentligt ansatte gælder et dobbelt retsgrundlag: det ansættelsesretlige (i form af overenskomster og ansættelsesretlige regler) og det forvaltningsretlige. I forvaltningsretlig henseende betragtes en offentlig ansat for eksempel som *part i sin egen afskedigelsessag* med deraf følgende krav på partshøring. En familieplejer, der ud fra de konkrete omstændigheder skal anses for ansat, fx en kommunalt ansat akutplejefamilie, skal således partshøres på samme måde som alle andre ansatte, forinden kommunen må træffe afgørelse om at bringe ansættelsesforholdet til ophør. Det



gælder, uanset at en opsigelse over for den ansatte er begrundet i hensynet til barnet.

Uanset om en familieplejer anses for ansat eller selvstændig, er det lige så klart, at den pågældende *ikke* er *part* i den sag, hvor kommunen efter den sociale lovgivning skal træffe afgørelse om et barns hjemgivelse, anbringelse i andet tilbud eller lignende, når afgørelsen træffes ud fra hensynet til barnet. Der henvises til Østre Landsrets dom af 8. oktober 2004, gengivet i Ugeskrift for Retsvæsen 2005, side 451 ff. Problemstillingen er ligeledes behandlet i Folketingets Ombudsmands udtalelse i en sag med j.nr. 1994.2734-079.

Østre Landsrets dom af 8. oktober 2004 er refereret således i Ugeskriftet:

*”Barnet B født i 1993 blev efter sin fødsel efter ønske fra moderen M, der havde forældremyndigheden, anbragt i familiepleje i medfør af lov om social service § 40, stk. 2, nr. 11. Kontrakt herom, der kunne opsiges med en måneds varsel, blev indgået mellem plejefamilien P og kommune K. I marts 2002 blev forældremyndigheden over B ved dom overført til faderen F. K besluttede at hjemgive B til F med udgangen af juli 2002 og op-sagde plejekontrakten med P, hvorefter børne- og ungdomsvalget, U, den 1. august 2002 besluttede, at B ikke skulle hjemgives. Den 28. august 2002 meddelte K, at man ikke agtede at gøre brug af U's afgørelse. P indbragte denne afgørelse for domstolene med påstand om, at K's afgørelse var ulovlig. K påstod principalt sagen afvist støttet på P's manglende søgsmålskompetence. Anført, at P ikke ifølge servicelovens bestemmelser, der regulerer en kommunes afgørelse om en frivillig anbringelse af et barn uden for hjemmet, havde partsstatus. P skulle således ikke partsbøres, inden der blev truffet beslutning om en hjemgivelse, og P var ikke klageberettiget. P's retlige status fremgik af den kontrakt, P havde indgået med K om pleje af B. Kontrakten kunne opsiges med en måneds varsel fra begge parter side. K havde opsagt kontrakten med P den 5. juli 2002, og K havde ikke indgået en ny kontrakt med P. På denne baggrund fandt landsretten ikke, at P havde fornøden retlig interesse i søgsmålet. K's afvisningspåstand blev derfor taget til følge. [KL's understregning.]*

Af denne dom fremgår således klart, at familieplejere ikke har partsstatus i en afgørelse om hjemgivelse, fordi dette reguleres af serviceloven, og fordi familieplejeres retlige status fremgår af en kontrakt, der kan opsiges med et varsel.

Det brogede billede tegnes, når man læser den ældre Vestre Landsrets dom af 15. april 2004, refereret i Ugeskrift for Retsvæsen 2004, side 1961 ff.

Dommen er i Ugeskriftet refereret således:

*”I forbindelse med at barnet B i 1995 blev anbragt i familiepleje hos A og dennes familie – plejefamilien – blev der indgået en kontrakt mellem A og Social- og Sundhedsforvaltningen S i kommune K. Kontrakten skulle genforhandles hvert år og indeholdt bl.a. bestemmelse om plejevederlaget. S opsagde i brev af 13. marts 2000 plejeforholdet, og det blev lagt til grund, at de forhold, som førte til K’s opsigelse af plejeforholdet, i væsentligt omfang var forhold, som efter K’s opfattelse beroede på plejefamilien. På den baggrund og på baggrund af det af landsretten nærmere anførte om plejeforholdets karakter, om vederlaget og om K’s beføjelser under plejeforholdets forløb måtte opsigelsen i henseende til spørgsmålet, om den kun kunne ske efter partshøring, sidestilles med en afskedigelsessag. Uanset at A, der som den, K havde indgået kontrakten med, og som dermed var part i opsigelsessagen, var bekendt med den uenighed, som gennem lang tid havde bestået, var K forpligtet til at høre ham, i anledning af at man nu overvejede at opsiges plejekontrakten, således at han kunne få lejlighed til at gøre sig bekendt med, hvilke faktiske forhold der efter K’s opfattelse ville være væsentlige for en opsigelse, og således at han herved kunne få lejlighed til at tage endelig stilling til, om plejefamilien ville indgå på K’s krav. Det var ikke godtgjort, at den manglende partshøring konkret havde været uvæsentlig for opsigelsen af kontrakten mellem A og K, og landsretten stadfæstede byrettens afgørelse om en godtgørelse på 30.000 kr. til A.”*

Vestre Landsret tilkendte en godtgørelse på kr. 30.000,00 for manglende partshøring i forbindelse med kommunens opsigelse af plejeforholdet.

Vestre Landsret tog reelt ikke stilling til, om der var tale om et ansættelsesforhold. Men i henseende til spørgsmålet, om plejeforholdet kun kunne opsiges efter partshøring, ”sidestiller” landsretten opsigelsen med en afskedigelsessag.

Begrundelsen herfor er dobbelt.

For det første var opsigelsen af plejeforholdet i det væsentlige begrundet i forhold, som efter kommunens opfattelse beroede på plejefamilien (samarbejdsproblemer). Der var altså noget at bebrejde plejefamilien, og kommunens afgørelse var således ikke alene begrundet i hensynet til barnet. Dermed ligger afgørelsen på linje med den almindelige forvaltningsret, hvorefter der er høringspligt ved påtænkte afgørelser, der går den ansatte imod og er begrundet i, at der er noget at bebrejde den ansatte.

For det andet henvises til plejeforholdets karakter, vederlaget og kommunens beføjelser under plejeforholdets forløb. Hermed sigtes formentlig til, at plejeforholdet mere lignede et ansættelsesforhold end et egentligt kontraktforhold, blandt andet derved at plejefamilien var underlagt kommunens instruktioner om hvervets udførelse.

Procesbevillingsnævnet afslog den 24. februar 2005 at give kommunen tredje-instansbevilling til anke af Vestre Landsrets dom. Begrundelsen var, at afgørelsen ikke var principiel.

Det er ikke umiddelbart muligt at gennemskue baggrunden for de forskellige afgørelser i de to landsretsdomme, der er gengivet her. Skyldes det forskellige vurderinger inden for det ansættelsesretlige og det forvaltningsretlige område? Eller skyldes det reelle forskelle i sagernes faktiske omstændigheder, herunder retsforholdet mellem familieplejeren og kommunen? Eller noget andet?

Tilsynet med kommunerne i Københavns og Frederiksborg amter m.fl. traf den 7. juni 2005 afgørelse i to klagesager vedr. opsigelse af plejefamilier, hvori de bl.a. med henvisning til Vestre Landsrets dom af 15. april 2004 tilkendegav, at efter Tilsynets opfattelse er opsigelsen af en plejekontrakt at sidestille med en afskedigelsessag og skal dermed anses for en afgørelse i forvaltningslovens forstand, hvorfor plejefamilien forinden opsigelsen af kontrakten, som i begge sager skyldtes forhold, der kunne bebrejdes familien, skulle have været partshørt efter de forvaltningsretlige regler.

Efter KL's opfattelse skal en selvstændig familieplejer som udgangspunkt ikke partshøres, når kommunen vil opsigte plejekontrakten.<sup>6</sup>

KL fortolker ovenstående retspraksis således, at det i hvert fald gælder, når kommunen ikke begrundet opsigelsen med forhold, der kan lægges plejefamilien til last, og når familieplejeren må anses for selvstændig og ikke ansat.

Når kommunen opsigter plejekontrakten med en selvstændig familieplejer efter at have truffet afgørelse om plejebarnets hjemgivelse, anbringelse i andet tilbud eller lignende, skal den selvstændige familieplejer således ikke partshøres. Kommunen kan opsigte plejekontrakten alene under henvisning til, at der er truffet ny afgørelse efter den sociale lovgivning ud fra hensynet til barnet.

Når kommunen derimod opsigter eller ophæver plejekontrakten med en selvstændig familieplejer, og det er begrundet i forhold, der kan lægges plejefamilien til last, skal kommunen partshøre familieplejeren forud for opsigelsen eller ophævelsen, jf. Vestre Landsrets dom af 15. april 2004, der i denne situation sidestiller opsigelsen med en afskedigelsessag.

---

<sup>6</sup> Det samme gælder, når en kommune vil opsigte andre privatretlige kontrakter, fx en driftsoverenskomst med en selvejende daginstitution eller selvejende institution for børn eller unge. Her skal ikke partshøres forud for opsigelsen, fordi der ikke er tale om en afgørelse, men om en privatretlig disposition inden for kontraktretten.

Man kan spørge, om partshøringen alene skal være en partshøring efter forvaltningslovens § 19 over sagens faktiske grundlag/omstændigheder (oplysninger).<sup>7</sup>

I Vestre Landsrets dom af 15. april 2004 anføres følgende om den partshøring, som ifølge landsretten skulle have været gennemført forud for opsigelsen:

*”Uanset at A var bekendt med den uenighed, som gennem lang tid havde bestået, var kommunen efter det anførte forpligtet til at høre ham i anledning af, at man nu overvejede at opsige plejekontrakten, således at han kunne få lejlighed til at gøre sig bekendt med, hvilke faktiske forhold, der efter kommunens opfattelse ville være væsentlige for en opsigelse, og således at han herved kunne få lejlighed til at tage endelig stilling til, om plejefamilien ville gå ind på kommunens krav.” [KL’s understregning.]*

Landsretten synes at mene, at en partshøring over de faktiske forhold ville have været tilstrækkelig.

Men det kan ikke udelukkes, at domstolene – hvis domstolene fastholder, at der skal ske en sidestilling med afskedigelsessager – ville kunne nå frem til, at kommunerne skal anvende den ulovbestemte pligt til udvidet partshøring, når en selvstændig familieplejers kontrakt opsiges eller ophæves som følge af forhold, der bebrejdes familieplejeren.

Når en offentlig myndighed som arbejdsgiver afskediger en overenskomst-ansat eller tjenestemandsansat medarbejder, og afskedigelsen skyldes grunde, der indebærer kritik<sup>8</sup> af den ansatte, gælder der således en ulovbestemt pligt til udvidet partshøring.

Pligten til udvidet partshøring betyder, at der skal partshøres, ikke kun om sagens faktiske omstændigheder, men også om arbejdsgivers retlige og bevismæssige vurderinger i forhold til oplysningerne i sagen.

Pligten indebærer en udvidelse af kravene til høring af den ansatte i forhold til såvel forvaltningsloven som tjenestemandsløven.

KL anbefaler, at kommunerne i sager om opsigelse eller ophævelse af selvstændige<sup>9</sup> familieplejers kontrakter, der er begrundet i forhold, der lægges

---

<sup>7</sup> Samt siden lovændringen pr. 1. januar 2014 ”eksterne faglige vurderinger”.

<sup>8</sup> Fx afskedigelse på grund af samarbejdsproblemer eller af disciplinære årsager.

<sup>9</sup> Hvis en familieplejer rent faktisk er ansat, gælder den ulovbestemte udvidede partshøringspligt naturligvis, når afskedigelsen er begrundet i kritik af den ansatte.

familieplejerne til last, overvejer, om partshøring over de faktiske omstændigheder er tilstrækkelig, eller om kommunen for god ordens skyld bør partshøre efter den ulovbestemte udvidede pligt, der også omfatter kommunens retlige og bevismæssige vurderinger i forhold til oplysningerne i sagen.

## 7. Den kommunale ferieaftale og ferieloven

Som det fremgår punkt 5.2 ovenfor, gælder den kommunale ferieaftale ikke familieplejere, fordi de ikke kan anses for ansatte i ferieaftalens forstand. Det fastslog tre højesteretsdommere i en opmandskendelse afsagt den 13. maj 2005 i en faglig voldgiftssag mellem KTO og KL. Kendelsen og dens begrundelse må fortsat anses for gældende.

Som konsekvens af kendelsen fastslog Arbejdsdirektoratet, at når familieplejere ikke var omfattet den kommunale ferieaftale, da måtte de anses for omfattet af ferieloven. Ræsonnementet forekom specielt. Hvorfor skulle familieplejere anses for ansatte/lønmodtagere i ferielovens forstand, når de ikke var det i ferieaftalens forstand?

Under alle omstændigheder informerede Arbejdsdirektoratet den 11. juli 2005 på sin hjemmeside således under overskriften ”Personkredsen”:

*”Familieplejere, der indgår aftale med en kommune om formidlet døgnophold, er som udgangspunkt omfattet af ferieloven og dennes beskyttelse. Aftaler om, at ferieloven ikke gælder for denne personkreds, er ugyldige.*

*For at en familieplejer ikke er omfattet af ferieloven, vil det forudsætte, at et eller flere af følgende kriterier er opfyldt:*

- at familieplejeren i forhold til skattemyndighederne selvangiver over-/underskud ved selvstændig virksomhed for plejeforholdet eller bruger virksomhedsskatteordningen eller*
- at familieplejeren har indrettet sig i selskabsform eller med andre i et interessentskab eller lignende klare stærke kendetegn på, at familieplejeren er selvstændig.*

*Familieplejere, der er omfattet af ferieloven, har samme rettigheder som andre lønmodtagere. I denne vejledning omtales nogle forhold om familieplejere, som erfaringsmæssigt giver anledning til spørgsmål.”*

Som det ses, knyttede Arbejdsdirektoratet ferielovens anvendelse på familieplejere sammen med deres skatteretlige forhold. Dette stemmer ikke med den retspraksis, der i øvrigt foreligger på det arbejds- og ansættelsesretlige samt forvaltningsretlige område, se punkt 5 og 6 ovenfor.

KL valgte i 2005 at tage Arbejdsdirektoratets fortolkning af ferieloven til efterretning, og KL redegjorde i et notat af 27. september 2005 om familieplejeres ferieretlige stilling for, hvorledes kommunerne bør administrere ferielovens bestemmelser over for familieplejere.

Ved brev af 22. december 2009 skrev KL til Pensionsstyrelsen, Feriekontoret, således:

***”Familieplejeres ferieretlige stilling, sagsnr. 2009-002182***

*I brev af 11. december 2009 har Feriekontoret anmodet om KL’s bemærkninger til Feriekontorets opfattelse af, at døgnplejeres feriegødtgørelse skal afregnes til FerieKonto.*

*Den 13. maj 2005 blev der afsagt en voldgiftskendelse mellem KTO og KL vedrørende familieplejeres ferieretlige stilling. KTO’s påstand var, at ansatte familieplejere var omfattet af den til enhver tid mellem parterne gældende ferieaftale. KL’s påstand var, at familieplejere, der aflønnes med vederlag pr. barn pr. døgn, det pågældende barn er i pleje, ikke var omfattet af den fælles kommunale ferieaftale.*

*Opmændene fastslog, at familieplejere, der aflønnes med vederlag pr. barn pr. døgn, det pågældende barn er i pleje, ikke er omfattet af den kommunale ferieaftale, idet denne gruppe af familieplejere ikke kunne anses for at være ansatte i ferieaftalens forstand.*

*I forlængelse heraf gøres opmærksom på, at KTO og KL i sagen var enige om, at familieplejere, som er fast tilknyttet en kommune og eksempelvis modtager vederlag også i perioder, hvor de ikke har barn/børn i pleje, er ”ansatte” i ferieaftalens forstand og derfor er omfattet af ferieaftalen, og på den anden side, at familieplejere, der er etableret som egentlige selvstændige erhvervsdrivende, ikke er omfattet af ferieaftalen.*

*KL er derfor i forhold til familieplejere, der aflønnes med vederlag pr. barn pr. døgn, det pågældende barn er i pleje, enig i Feriekontorets opfattelse af, at feriegødtgørelse til disse skal afregnes til FerieKonto.*

*Dette brev er også sendt til KTO.”*

Styrelsen for Arbejdsmarked og Rekruttering har i et brev af 25. marts 2015 til en gruppe af familieplejere svaret følgende om familieplejeres ret til ferie:

1. Familieplejere er omfattet af ferieloven og optjener ret til ferie med løn eller feriegødtgørelse. Hvis det er ferie med løn, vil familieplejeren samtidig have ret til ferietillæg. En lønmodtager kan under visse betingelser få udbetalt uhævede feriepenge, hvis feriepengene enten vedrører den 5. ferieuge eller et ophørt ansættelsesforhold.

Det er accepteret i praksis, at familieplejere kan afholde ferie med løn eller feriegødtgørelse, samtidig med at de udfører deres arbejde uden vederlag som familieplejere. Efter ferieloven kan en lønmodtager ikke arbejde mod vederlag og samtidig holde ferie med feriepenge. Der er dog ikke noget i vejen for, at en lønmodtager arbejder uden vederlag i sin ferie.

2. Det fremgår af ferielovens regler, at feriens placering skal aftales mellem den ansatte og arbejdsgiveren. Arbejdsgiveren har dog ret til, inden for nærmere fastsatte frister, at varsle, hvornår hovedferie og øvrig ferie skal afholdes i løbet af ferieåret.
3. Hvis man ophører i et ansættelsesforhold, skal arbejdsgiveren afregne optjent ikke-afholdt ferie. Hvorvidt et arbejdsforhold er afsluttet, når man skifter som familieplejer fra et barn til et andet i samme kommune, er en konkret vurdering, der i sidste ende foretages af Styrelsen for Arbejdsmarked og Rekruttering.
4. Det er op til familieplejeren at afgøre, om vedkommende vil holde ferien sammen med plejebarnet, eller om ferien holdes uden barnet. Hvis familieplejeren vælger at holde ferien uden barnet, skal kommunen finde en løsning ved for eksempel at finde en aflastningsfamilie, mens familieplejeren holder ferie.

Trods ovenstående klare og tydelige regler, er KL bekendt med, at flere kommuner ofte opfordrer plejefamilierne til at holde ferie med deres plejebarn. Det gør kommunerne, fordi det i langt de fleste tilfælde er bedst for barnet at holde ferie med den familie, det er anbragt i. Ferieloven giver mulighed for, at plejefamilien, til forskel fra andre, kan holde ferie med deres plejebarn.

Efter KL's og kommunernes opfattelse er det ikke godt for barnet, hvis den familie, som barnet føler sig holdt af og knyttet til, fravælger barnet i forbindelse med ferie. De børn, der anbringes, har typisk i hele deres barndom været vant til at blive valgt fra, og den oplevelse bør de ikke også have, når de bliver anbragt. Barnet bør kunne stole på, at det faktisk hører til og føler sig holdt af på lige fod med familiens øvrige børn. Derfor opfordrer kommunerne ofte plejefamilierne til nøje at overveje, om de ønsker at holde ferie uden deres plejebarn.

Efter KL's opfattelse er det i klar modsætning til at skabe nære, trygge og familiemæssige rammer, når en plejefamilie vælger at holde ferie uden plejebarnet. Hertil kommer, at det er uforeneligt med det fokus, der følger med Barnets Reform, der går på, at netop det relationelle og det tryghedsskabende er årsagen til, at man ønsker plejefamilien som anbringelsesform opprioriteret.

Men hvis alternativet er, at en anbringelse vil bryde sammen, hvis plejefamilien ikke får tid alene, er det dog klart, at kommunerne er forstående over for, at familien ønsker ferie uden plejebarnet. KL vil i den forbindelse gøre

opmærksom på, at kommunen og plejefamilien også på andre tider af året kan aftale "alene-tid" for familien, hvis der er behov for det. Behovet for tid alene kan også opstå uden for ferien.

*Kommunernes ret til ifølge ferieloven, inden for nærmere fastsatte frister, at varsle hvornår hovedferie og øvrig ferie skal afholdes i løbet af ferieåret*

Kommunernes har ifølge ferieloven mulighed for at kunne fastlægge i hvilke perioder plejefamilierne skal afholde deres ferie. Det betyder, at det er kommunen, der fastlægger, hvornår plejefamilien skal holde den optjente ferie under hensyntagen til plejefamiliens ønske om, hvornår ferien ønskes afholdt. Dette gælder for alle fem uger. Hvis kommunen har varslet afholdelse af fem ugers ferie, kan plejefamilien ikke modsætte sig at holde femte ferieuge, fordi de ønsker den udbetalt.

*Kommunernes mulighed for at udbetale feriepenge til familieplejeren, når opgaven afsluttes – og ny begyndes*

For så vidt angår udbetaling af feriepenge i de tilfælde, hvor en opgave afsluttes – og en ny begyndes i samme kommune, er det kommunen, der afregner optjent ikke-afholdt ferie. Hvis man som familieplejer skifter fra et barn til et andet i samme kommune, er det en konkret vurdering, der i sidste ende foretages af Styrelsen for Arbejdsmarked og Rekruttering, om arbejdsforholdet er afsluttet.

## **8. Byretsdom 2014 – familieplejere anses skatteretligt for lønmodtagere**

Spørgsmålet om en døgnplejefamilies skatteretlige status har for nylig været behandlet af Københavns Byret i dom af 15. oktober 2014 (i sag BS 17-2140/2012), der er offentliggjort som SKM2014.719.BR. I dommen gav byretten Skatteministeriet medhold i, at de pågældende døgnplejere (et ægtepar) skulle anses for lønmodtagere i relation til kildeskattelovens § 43, stk. 1. Dommen er ikke anket.

Kildeskattelovens § 43, stk. 1, er sålydende:

*"Til A-indkomst henregnes enhver form for vederlag i penge samt i forbindelse hermed ydet fri kost og logi for personligt arbejde i tjenesteforhold, herunder løn, feriegodtgørelse, honorar, tantieme, provision, drikkepenge og lignende ydelser. Arbejdsgiverens indbetaling til gruppelivsforsikring, aldersforsikring, aldersopsparing og supplerende engangssum som nævnt i pensionsbeskatningslovens § 56, stk. 3 og 5, anses dog ikke for A-indkomst. Tilsvarende anses beløb, som indbetales fra den enkelte arbejdsgiver til et medarbejderinvesteringsselskab, jf. § 3 i lov om medarbejderinvesteringsselskaber, og som for den enkelte medarbejder ikke overstiger beløbsgrænsen på 30.000 kr. i ligningslovens § 7 N i kalenderåret, ikke for A-indkomst." [KL's understregninger.]*



Som det ses, anvendes i den citerede bestemmelse samme kriterium for A-indkomst, som anvendes til afgørelse af, om en person er ansat eller lønmodtager i ansættelsesretlig henseende, jf. punkt 5 ovenfor. En lønmodtager er *en person, der modtager vederlag for personligt arbejde i tjenesteforhold*, og A-indkomst er *enhver form for vederlag for personligt arbejde i tjenesteforhold*.

Byrettens dom af 15. oktober 2014 er refereret således i SKM2014.719.BR:

*”Spørgsmålet var, om A og BAs indkomst som døgnplejefamilie for anbragte børn i 2009 og 2010 var oppebåret som led i selvstændig erhvervsvirksomhed eller som lønmodtagerindkomst.*

*Retten lagde til grund, at de kommunale myndigheder havde tilsyns- og kontrolbeføjelser over for A og BA, at der var fastsat faste takster for det vederlag, de modtog pr. døgn, hvor et barn var anbragt, at vederlaget blev udbetalt periodisk, at de havde ret til opsigelsesvarsel, at de var omfattet af ferielovens bestemmelser, og at vederlaget hidtil havde været udbetalt månedligt som A-indkomst, hvori der blev indeholdt A-skat.*

*Retten fandt det endvidere ikke dokumenteret, at A og BA havde afholdt udgifter i forbindelse med plejeopgaverne, der oversteg de beløb til dækning af familiens og børnenes fornødenheder, der blev refunderet af de anbringende kommuner. Retten lagde således til grund, at A og BA havde modtaget vederlag for det udførte arbejde samt refusion af de omkostninger, der var forbundet med at være plejefamilie.*

*Uanset at der tillige forelå omstændigheder, der kunne tale for at anse A og BA som selvstændig erhvervsdrivende, måtte de på denne baggrund og efter en samlet vurdering anses for at have været lønmodtagere i 2009 og 2010.*

*Retten fandt derfor ikke grundlag for at genoptage A og BAs skatteansættelser for 2009 eller at anse dem for selvstændigt erhvervsdrivende i 2010. Som følge heraf tog retten Skatteministeriets frifindelsepåstand til følge.”*

Som det fremgår af dommen var der tillige omstændigheder i sagen, der kunne tale for at anse de to familieplejere (ægteparret) for selvstændigt erhvervsdrivende. Men i den konkrete sag, der handlede om kildeskatteloven § 43, stk. 1 (A-indkomst) og spørgsmålet om, hvorvidt familieplejerne kunne få fradrag i deres indkomst for udgifter til familieplejen, fandt byretten, at de to familieplejere måtte anses for lønmodtagere og ikke selvstændigt erhvervsdrivende.

Af familieplejernes regnskab for indkomståret 2009 fremgår af dommen følgende:

*”(…) en nettoomsætning på 1.093.393 kr., heraf udgør 77.034 kr. refusion kost, 2.249 kr. øvrige refusioner og 112.414 kr. refusion Z og Y Kommune. Lokaleudgifter er fratrukket med 46.874 kr., husholdning m.m. med 86.943 kr., samt andre stykom-*

*kostninger med 35.304 kr., hvilket giver et dækningsbidrag på 890.704 kr. Under kapacitetsomkostninger fremgår autodrift med 16.019 kr. og administrationsomkostninger med 17.462 kr. Renteudgifter udgør 87 kr. Årets resultat er oplyst til 890.704 kr.*

*Der er ingen aktiver i virksomheden.*

*Lokaleudgifter dækker ejendomsskatter, vand, varme, el, licens, forsikring og vedligeholdelse, hvor halvdelen er skønnet som privat. Husholdningsudgifter dækker forplejning, apotek, beklædning børn, vinduespudder, hvor halvdelen ligeledes er skønnet som privat. Andre stykomkostninger dækker udgifter til udflugter, ferie, legetøj, bladhold, dyrehold, gaver og fester. Administrationsudgifter udgør udgifter til telefon, samt revisor.”*

Byretten fandt det ikke dokumenteret, at de to familieplejere (ægteparret) havde afholdt udgifter i forbindelse med plejeopgaverne, der oversteg de beløb til dækning af familiens og børnenes fornødenheder, der blev refunderet af de anbringende kommuner. Retten lagde således til grund, at de to familieplejere havde modtaget vederlag for det udførte arbejde samt refusion af de omkostninger, der var forbundet med at være plejefamilie.

Da familieplejerene havde fået vederlag og fuld refusion for alle udgifter, kunne de naturligvis ikke fratække udgifter til egen privat bolig, husholdning, udflugter, ferie, legetøj, gaver etc. i deres indkomst, idet disse udgifter i det hele må anses for private udgifter. I den forbindelse bemærkes, at ingen – hverken lønmodtagere eller selvstændigt erhvervsdrivende – kan fratække private udgifter i indkomsten.

Skatteministeren har den 12. maj 2015 skriftligt besvaret spørgsmål nr. 640 af 28. april 2015 (alm. del) stillet efter ønske fra Pernille Skipper (Enhedslisten). Spørgsmålet lød således:

*”Vil ministeren redegøre for, om plejefamilier anses for selvstændige eller lønmodtagere i skattelovgivningens optik samt den nærmere begrundelse herfor?”*

Svaret af 12. maj 2015, der blev udarbejdet af Skatteministeriet, og som ministeren henholdt sig til, er sålydende:<sup>10</sup>

*”Spørgsmålet om, hvorvidt plejefamilier skatteretligt må anses for lønmodtagere eller selvstændigt erhvervsdrivende, afgøres efter en konkret vurdering af den enkelte plejefamilie i forhold til de kriterier, som generelt anvendes ved sondringen mellem lønmodtagere og selvstændig erhvervsvirksomhed. Disse kriterier fremgår af cirkulære nr. 129 af 4. juli 1994 til personskatteloven, pkt. B.3.1.1, og er desuden omtalt i Den juridiske vejledning 2015-1, afsnit C.C.1.2.1 Selvstændig erhvervsvirksomhed, afgrænsning over for lønmodtagere.*

---

<sup>10</sup> Se her <http://www.ft.dk/samling/20141/alm-del/sau/spm/640/svar/1251256/1528568/index.htm>

*Spørgsmålet om en døgnplejefamilies skatteretlige status har for nylig været behandlet af Københavns Byret i en principiel dom af 15. oktober 2014, der er offentliggjort som SKM2014.719.BR.*

*Byretten gav Skatteministeriet medhold i, at de pågældende døgnplejere (et ægtepar) skulle anses for lønmodtagere. Dommen er ikke anket.*

*Retten henviste til kriterierne i ovennævnte cirkulære og lagde til grund, at de enkelte kontrakter om pleje af børn blev indgået mellem den anbringende kommune og døgnplejerne personligt, og at de kommunale myndigheder havde tilsyns- og kontrolbeføjelser over for ægteparret. Det blev desuden lagt til grund, at der var fastsat faste takster for det vederlag, der blev modtaget pr. døgn, hvor et barn var anbragt, og at vederlaget blev udbetalt periodisk som en løbende ydelse. Ægteparret havde ret til opsigelsesvarsel og var omfattet af ferielovens bestemmelser. Vederlaget havde hidtil været udbetalt månedligt som A-indkomst, hvori der blev indeholdt A-skat.*

*Retten fandt det endvidere ikke dokumenteret, at ægteparret havde afholdt udgifter i forbindelse med plejeopgaverne, der oversteg de beløb til dækning af familiens og børnenes fornødenheder, der blev refunderet af de anbringende kommuner.*

*Det blev således lagt til grund, at ægteparret havde modtaget vederlag for det udførte arbejde samt refusion af de omkostninger, der var forbundet med at være plejefamilie.*

*Selvom der også forelå omstændigheder, der kunne tale for at anse parret for selvstændigt erhvervsdrivende, måtte ægtefællerne på denne baggrund og efter en samlet vurdering anses for at have været lønmodtagere.*

*Efter SKATs opfattelse giver dommens præmisser og resultat et godt udgangspunkt for vurderingen af døgnplejefamiliernes forhold. Størsteparten af døgnplejeforholdene, som er omfattet af standardaftalerne på området, må formentlig herefter anses for lønmodtagerforhold.*

*Der kan dog forekomme særlige situationer, hvor døgnplejeforholdet må anses for selvstændig erhvervsvirksomhed. Fra praksis kan nævnes en ældre afgørelse, TfS 1987, 483, hvor det daværende Ligningsråd fandt, at virksomhedsordningen kunne anvendes. Der var i denne sag etableret et "døgnplejehjem" i et nedlagt landbrug med plads til 4 beboere. Skatteyderen boede selv i et parcelhus et andet sted i byen, og der var flere ansatte medhjælpere."*

Københavns Byrets dom af 15. oktober 2014 og skatteministeriets udtalelse ovenfor ændrer ikke på KL's vurdering af, at familieplejere i arbejds- og ansættelsesretlig henseende som udgangspunkt skal betragtes som selvstændige, jf. punkt 5 ovenfor.

Dommen baserer blandt andet sin begrundelse på den – efter KL's opfattelse fejlagtige – antagelse, at kommunen som myndighed og som arbejdsgiver i forhold til tilsyns- og kontrolbeføjelser er én og samme sag.

Men resultatet af dommen er naturligvis forståeligt og rimeligt *skatteretligt* set, fordi ingen – hverken lønmodtagere eller selvstændigt erhvervsdrivende – naturligvis skal have adgang til at fratække private udgifter i indkomsten. SKAT har naturligvis været nødsaget til at dæmme op for den praksis, som nogle familieplejere, muligvis med støtte fra revisorer, har bevæget sig ud i med forsøg på at opnå skattefradrag for udgifter til fx følgende:

- ferieophold i udlandet – det fulde beløb for hele familien
- hyppige restaurantbesøg for hele familien under henvisning til opgaven med plejebarnet
- fester af privat karakter
- vedligeholdelse på sommerhuse i ind- og udland
- afskrivning på og vedligeholdelse af campingvogne, sejlbåde og biler
- udgifter til hestehold

Efter KL's vurdering har dommen af 15. oktober 2014 en meget begrænset præjudikatsværdi for spørgsmålet om, hvorvidt familieplejere skal anses for at være i et ansættelsesforhold i kommunerne, dels fordi der er tale om en upåanket byretsdom, dels fordi dommen vedrører det skatteretlige område, hvor overvejelser om konsekvenserne for det ansættelsesretlige område ikke har indgået i sagen.

## 9. Andre retsområder

Nedenfor følger nogle eksempler på andre retsområder, der illustrerer betydningen af, om familieplejere skal anses for ansatte lønmodtagere eller selvstændige.

På nogle af retsområderne har statslige og andre offentlige instanser taget stilling til familieplejeres retlige status, på andre områder har de ikke.

### *Arbejdsmiljøloven*

Arbejdsmiljølovens kapitel 9 om hvileperiode og fridøgn finder ikke anvendelse på arbejde, som udføres som døgnpleje i den ansattes hjem, hvor en person bor hos plejefamilien, når

1. den ansatte selv tilrettelægger arbejdstiden, eller
2. arbejdstiden som følge af særlige træk ved det udførte arbejde hverken kan måles eller fastsættes på forhånd.

Se bekendtgørelse nr. 247 af 2. april 2003 med senere ændringer – § 4 om familiepleje i form af døgnpleje.

Familieplejere er således undtaget fra arbejdsmiljølovens regler om hviletid og fridøgn.

#### *Arbejdsskadesikringsloven*

Familieplejere må antages at være omfattet af arbejdsskadesikringslovens personkreds, jf. § 2 i lovbekendtgørelse nr. 278 af 14. marts 2013 som ændret senere.

Ankestyrelsen traf ved principafgørelse 45-10 fra den 31. marts 2010 afgørelse om, at en familieplejer var omfattet af arbejdsskadesikringsloven.

Ankestyrelsen lagde i sin afgørelse vægt på følgende:

- At familieplejeren ikke havde nogen økonomisk risiko ved at have et plejebarn i pleje, da:
  - kommunen havde aflønnet familieplejeren med A-indkomst,
  - familieplejeren havde optjent feriepenge, hvilket er kendetegnende for et tjenesteforhold,
  - der udover løn fra kommunen også blev udbetalt penge til dækning af udgifter til plejebarnets kost og logi, og
  - kommunen dækkede udgifter til plejebarnets tøj, nødvendig kørsel, fritidsinteresser, medicin og støtte til barnepige.
- At kommunen havde en vis form for instruktionsbeføjelse over for og tilsyn med plejefamilien, hvilket ud fra en konkret vurdering blev betegnet som et tjenesteforhold mellem familieplejer og kommunen.

#### *Forskelsbehandlingsloven*

Forskelsbehandlingsloven gælder alene inden for arbejdsmarkedet, hvor der er forbud mod arbejdsgiverens forskelsbehandling på grund af race, hudfarve, religion eller tro, politisk anskuelse, seksuel orientering, alder, handicap eller national, social eller etnisk oprindelse, jf. lovbekendtgørelse nr. 1349 af 16. december 2008 om forbud mod forskelsbehandling på arbejdsmarkedet mv. som ændret senere

En arbejdsgiver – herunder en offentlig arbejdsgiver som en kommune – må ikke forskelsbehandle lønmodtagere eller ansøgere til ledige stillinger ved ansættelse, afskedigelse, forflyttelse, forfremmelse eller med hensyn til løn- og arbejdsvilkår på grund af ovenstående forhold.

Hverken Ligebehandlingsnævnet eller domstolene ses at have taget stilling til, hvorvidt de familieplejere, som kommunerne opfatter som selvstændige, skal anses for eller ligestilles med lønmodtagere efter forskelsbehandlingsloven.

Fra Ligebehandlingsnævnets praksis kan dog nævnes afgørelse nr. 350/2012 truffet den 26. september 2012 (j.nr. 7100219-12).

Klagen drejede sig om påstået forskelsbehandling på grund af seksuel orientering i forbindelse med, at klagers samarbejdsaftale som konsulent hos indklagede blev ophævet.

Af afgørelsens sagsfremstilling fremgik blandt andet følgende:

*”Indklagede er et ApS, som er distributør af husholdningsprodukter, der sælges af konsulenter, som har en samarbejdsaftale med indklagede. ApS'et drives af et ægtepar A og B.*

*Klager havde indgået en samarbejdsaftale med indklagede, hvorefter klager var konsulent. Samarbejdsaftalen indebar, at klager kunne købe produkterne af indklagede og herefter sælge dem videre til egne kunder. Klager var desuden teamleder for et team af konsulenter, som også solgte produkterne til egne kunder.*

*Klager er homoseksuel og danner privat par med X. X havde også en samarbejdsaftale med indklagede. X har også har indgivet en klage til Ligebehandlingsnævnet.*

*(...)”*

Af Ligebehandlingsnævnets bemærkninger og konklusion fremgår blandt andet følgende:

*”Fire af nævnets medlemmer udtaler:*

*Direktivets formål tilsiger, at forskelsbehandlingslovens lønmodtagerbegreb skal fortolkes bredt.*

*På baggrund af bestemmelserne i samarbejdsaftalen samt sagens øvrige oplysninger om aftaleforholdet mellem klager og indklagede, herunder navnlig at klager i et væsentligt omfang er underlagt indklagedes regler om priser, markedsføring og salgsmetoder lægger disse medlemmer herefter til grund, at klager i forhold til indklagede er beskyttet af lovens forbud mod forskelsbehandling på grund af seksuel orientering.*

*Èt af nævnets medlemmer udtaler:*

*Det må lægges til grund, at klager udfører selvstændig virksomhed i forhold til indklagede. Dette medlem finder derfor, at parternes samarbejde ikke er omfattet af forskelsbehandlingsloven.*

*Der træffes afgørelse efter stemmeflertallet, således at det ved sagens videre behandling lægges til grund, at klager er beskyttet af lovens forbud om forskelsbehandling på grund af blandt andet seksuel orientering.*

*(...)” [KL’s understregninger]*

Det kan på baggrund af lønmodtagerbegrebets brede fortolkning i denne sammenhæng ikke udelukkes, at Ligebehandlingsnævnet ville anse en familieplejer for at være lønmodtager i forskelsbehandlingslovens forstand.

Omvendt kan det heller ikke udelukkes, at domstolene ville komme frem til det resultat, at familieplejere ikke er omfattet af forskelsbehandlingsloven, jf. at en medlem af Ligebehandlingsnævnet fastholdt, at der i sagen om konsulenten ovenfor var tale om en kontrakt med en selvstændigt erhvervsdrivende.

For god ordens skyld bemærkes, at forskelsbehandling på grund af køn, race og etnisk oprindelse er forbudt og kan behandles af Ligebehandlingsnævnet, uanset om det foregår inden for eller uden for arbejdsmarkedet. Familieplejere vil således være beskyttet mod forskelsbehandling på grund af køn, race og etnisk oprindelse, uanset om de må anses for lønmodtagere eller selvstændigt erhvervsdrivende.

#### *Andre love og retsområder*

Man kan foretage tilsvarende undersøgelser for fx arbejdsløshedsforsikringsloven og deltidsloven.

Det kan ikke udelukkes, at statslige myndigheder og andre offentlige instanser vil nå frem til, at lovgivning, der ellers kun gælder for lønmodtagere, bør udstrækkes til at omfatte familieplejere.

Det kan tænkes, at sådanne statslige og lignende vurderinger som hidtil vil blive foretaget, uden at hensynet til de særlige forhold, der gælder for familiepleje, vil blive inddraget.

Det kan ikke udelukkes, at vurderinger vil falde anderledes ud ved de almindelige domstole, se ovenfor punkt 5 og 6.

## 10. Krav på overenskomstdækning? Konsekvenser

Af Socialpædagogernes hjemmeside fremgår følgende om familieplejere<sup>11</sup>:

### ***”Familiepleje: Løn og ansættelsesvilkår for familieplejerne***

*Som den eneste samlede gruppe blandt forbundets medlemmer er familieplejere ikke omfattet af en overenskomst. Løn- og ansættelsesforhold er fastsat i individuelle kontrakter, der som udgangspunkt er afhængig af opgaven samt forhandlinger mellem den enkelte familieplejer og den anbringende kommune.*

*Derfor er du som familieplejer ofte nødt til selv at kende dine rettigheder og pligter overfor de anbringende myndigheder.*

*Herunder finder du links til de vigtigste regler og vejledninger, som regulerer området:*

- [Vederlag og satser 2015](#)
- [Vederlag og satser 2014](#) (KL's taksttabel)
- [Værd at vide - Socialpædagogernes familieplejehåndbog](#)  
(se side 37 om vederlagsforhandling og side 81 om vederlagsnedsættelse)
- [KL's Familieplejehåndbog](#) (Kommuneforlaget, kr. 255)
- [Pensionsstyrelsens information om familiepleje og ferie ”](#)

Forbundsformand Benny Andersen for Socialpædagogerne har senest den 25. juni 2015 udsendt en pressemeddelelse under overskriften ”Giv nu familieplejerne en overenskomst”,<sup>12</sup> hvoraf blandt andet følgende fremgår:

*”Familieplejere bør være omfattet af en overenskomst. Det har længe været budskabet fra Socialpædagogerne, der organiserer over 2.000 af landets familieplejere. ”Vi mener, en overenskomst med familieplejere ikke bare vil sikre den så væsentlige faggruppe, det vil også betyde, at kommunerne i langt højere grad kan rekruttere og fastholde dygtige familieplejere. Og i sidste ende betyder det en bedre indsats over for de her sårbare drenge og piger,” siger Socialpædagogernes formand Benny Andersen.”*

Mange familieplejere ønsker dog ikke at blive anset for lønmodtagere. Tværtimod ønsker mange at blive anset for selvstændigt erhvervsdrivende, i hvert fald i skatteretlig henseende, jf. Københavns Byrets dom af 15. oktober 2014 og mange andre lignende sager, der har fået SKAT til at udsende en pjece i efteråret 2015 med titlen ”Døgnplejere og skat”. Af pjecen fremgår, at det er SKAT's opfattelse, at døgnplejere som udgangspunkt er lønmodtagere i skattemæssig henseende.

---

<sup>11</sup> Se her: <http://www.sl.dk/Faggrupper/Familiepleje/Loen%20og%20ansættelsesvilkkaar.aspx>

<sup>12</sup> Se her: <http://www.sl.dk/da/Aktuelt/Nyheder/2015/06/Giv%20nu%20familieplejerne%20en%20overenskomst.aspx>



KL har da også hidtil afvist at Socialpædagogernes krav om at indgå overenskomst om familieplejere med den begrundelse, at et ansættelsesforhold ikke stemmer med de ganske særlige omstændigheder, der gør sig gældende, når et barn eller ungt menneske anbringes uden for hjemmet i en familiepleje.

I januar 2013 udtalte formanden for KL's børne- og kulturudvalg, Jane Findahl, i forbindelse med Socialpædagogernes krav til familieplejernes ansættelsesvilkår følgende:

*"I dag er jo det sådan, at når man har en overenskomst, har man eksempelvis lov til barns første og anden sygedag, barselsorlov og fri ved sygdom. Sådan er og bør det ikke være i en plejefamilie. Med en overenskomst ville man eksempelvis kunne risikere, at et plejebarn skulle sendes væk, fordi plejemoderen var blevet gravid eller fordi et af plejemoderens biologiske børn var blevet syg. Det er KL's opfattelse, at en overenskomst for plejefamilier vil stå i modsætning til den opgave, der skal løses, og at det derfor ikke er i barnets tarv. En overenskomst står i modsætning til at skabe nære, trygge og familiemæssige rammer. Intentionen med en plejefamilie er ikke, at det skal være et professionelt forhold - det er relationen, der skal i fokus. Der skal være et familiemæssigt forhold, og i familien er der ingen 11-timers regler."*

Det juridiske grundlag for, at KL kan afvise at indgå overenskomst er Arbejdsrettens dom af 30. juni 1999 i sag nr. 97.537, jf. punkt 5.2 ovenfor. Ved dommen blev KL frifundet for et krav om at indlede forhandlinger med Socialpædagogernes Landsforbund om indgåelse af overenskomst for familieplejere med plejetilladelse.

Hvis KL nu eller senere måtte vælge at indgå overenskomst med Socialpædagogerne om familieplejere, vil det betyde, at KL samtidig erkender, at der er tale om et ansættelsesforhold mellem familieplejeren og kommunen, med hvad deraf kan følge, fx i forhold til generelle kollektive overenskomster på det kommunale område såsom ferieaftalen, barselsaftalen (fravær af familiemæssige årsager) og aftale om deltidsansattes adgang til et højere timetal samt i forhold til den almindelige lovgivning, fx forskelsbehandlingsloven.

## **11. KL's vurdering og konklusion**

Spørgsmålet er, om og under hvilke omstændigheder familieplejere skal anses for ansatte eller selvstændige i forhold til den kontrakt, de indgår med kommunerne, jf. punkt 1.

Det er KL's vurdering, at familieplejere efter en sædvanlig standardkontrakt (se punkt 4) med en kommune om anbringelse af et barn i ansættelses- og arbejdsretlig samt forvaltningsretlig henseende – ligesom for 10 år siden, jf.

punkt 2 – ikke kan betragtes som ansatte i kommunerne, men skal anses som selvstændige. Der gælder dog den modifikation, at kommunen skal partshøre en familieplejer, når kontrakten bringes til ophør, hvis kommunens opsigelse er begrundet i forhold, der bebrejdes familieplejeren.

KL's vurdering er i overensstemmelse med den retspraksis, der foreligger fra de almindelige domstole (de to landsretter), Arbejdsretten og en faglig voldgift (med tre højesteretsdommere), jf. ovenfor punkt 5 og 6.

Der foreligger lovforklaringer fra statslige myndigheder og andre instanser, der trækker i retning af at ville beskytte familieplejere på lige fod med lønmodtagere på særlige retsområder og i specifikke relationer, jf. ovenfor punkt 7 og 9.

På det skatteretlige område trækkes der også i retning af, at myndighederne skal behandle familieplejere, som om de er lønmodtagere, således at de får A-indkomst og ikke har samme muligheder for at fradrage udgifter i deres indkomst, medmindre de er registrerede med et CVR-nr. og reelt driver en virksomhed omkring børnene og de unge, der er anbragt hos familieplejerne. Se hertil Københavns Byret i dom af 15. oktober 2014 og ovenfor punkt 8.

Uanset ovenstående om lønmodtagerstatus for familieplejere i særlige situationer, er det fortsat KL's opfattelse, at KL har et juridisk grundlag for at afvise at indgå overenskomst om løn- og ansættelsesvilkår, jf. Arbejdsrettens dom af 30. juni 1999 i sag nr. 97.537, jf. ovenfor punkt 5.

Som det fremgår ovenfor punkt 3, taler forudsætningerne i serviceloven om værdien af familiepleje imod, at familieplejeres status skal være som ordinære lønmodtagere. I punkt 3 anføres blandt andet følgende:

*”Efter KL's opfattelse er hele grundtanken med plejefamilien som anbringelsessted, at familien fastholdes som almindelig familie, der skaber nære, trygge og familiemæssige rammer for det anbragte barn. Hvis den anbringende kommune eller socialtilsynet skulle have instruktionsbeføjelse over for plejefamilien, ville en plejefamilie meget snart blive en lille kommunal anbringelsessatellit, hvor familiens ret til selv at bestemme over familiens eget liv, ville være styret af henholdsvis den anbringende kommunes og socialtilsynets indblanding.”*

Eventuelle spørgsmål kan rettes til:

Jessie Brender Olesen, Center for Social og Sundhed, 3370 3276, [jbs@kl.dk](mailto:jbs@kl.dk)

Lars Ørskov, Specielle OK-forhandlinger, 3370 3112, [ors@kl.dk](mailto:ors@kl.dk)

Birthe Dam Hansen, Jura og EU, 3370 3518, [bdh@kl.dk](mailto:bdh@kl.dk)