

Cirkulärnr: 1989:92
Diariernr: 1989:1559
Handläggare: Karl-Axel Johansson
Avdsek: AK Social
Datum: 1989-07-13
Mottagare: Kommunstyrelsen
Socialnämnden
Rubrik: Lön till dagbarnvårdare för vård av egna barn

Lön till dagbarnvårdare för vård av egna barn

Frågan om kommunen kan anställa dagbarnvårdaren för vård också av de egna barnen har varit föremål för intensiv diskussion det senaste året. Förbundskansliet får många frågor från kommuner där man diskuterar detta som en möjlighet att öka antalet platser inom barnomsorgen. Vi har därför funnit det angeläget att lämna den information som är möjlig i nuvarande situation.

Rättsläget

Kommunfullmäktige i Linköping beslöt 1985 att dagbarnvårdarens egna barn mellan ett halvt och tolv år kunde erhålla kommunal barnomsorg utifrån gällande köregler samt att - i de fall barn placerades i det egna hemmet - lön skulle utgå till dagbarnvårdaren under den tid denna utövade tillsyn över placerade dagbarn (och dagbarnvårdarens make/maka samtidigt förvärvsarbetade eller studerade), dock högst 40 timmar/vecka för förskolebarn och 15 timmar/vecka från och med den 1 augusti det år barnet började allmän förskola till och med den 1 augusti det år barnet fyllde tolv år.

Beslutet överklagades inte och vann således laga kraft.

Den 28 april 1987 beslöt kommunfullmäktige i Linköping att utvidga beslutet på så sätt att

- 1 alla barn som fyllt ett men inte tre år skulle erbjudas plats i familjedaghem samt
- 2 föräldrar som så önskade skulle erbjudas anställning som dagbarnvårdare för eget barn med ersättning för 40 timmar/vecka.

Detta beslut överklagades till kammarrätten i Jönköping. Kammarrätten upphävde i dom den 19 januari 1988 mål nr 1687-1987 fullmäktiges beslut med bl a följande motivering.

"Det överklagade beslutet innebär att varje förälder till barn, som omfattas av bestämmelsen i 17 § socialtjänstlagen, ges möjlighet att mot avtalsenlig lön bli anställd av kommunen som dagbarnvårdare för bl a sina egna barn. Ersättning skall alltså kunna utgå för vård av det egna barnet. Sådan vård är en förälder skyldig att ge barnet på grund av bestämmelserna i föräldrabalken. För att kommunal ersättning skall kunna utgå till föräldrar för denna vård fordras en uttrycklig författningsbestämmelse. Om att sådan ersättning får utgå finns inte någon bestämmelse i socialtjänstlagen eller annan författning.

Det är således inte en kommunal angelägenhet att på sätt som beslutats av kommunfullmäktige den 28 april 1987 anställa föräldrar som dagbarnvårdare för eget barn. Kommunfullmäktige har genom överklagade beslutet överskridit sin befogenhet.

Kammarrätten bifaller besvären och upphäver kommunfullmäktiges överklagade beslut."

Kammarrättens dom överklagades inte och vann således laga kraft.

Kommunfullmäktige i Uppsala beslöt den 31 augusti 1987

"att förtur till barnomsorg beviljas för dagbarnvårdarens egna barn i åldern 1-6 år,

att förtur beviljas endast under förutsättning att placering verkställts för barn under tre år hos dagbarnvårdaren eller att dagbarnvårdarens sysselsättningsgrad uppgår till minst (70 tim/vecka) 50 % för vård av andra barn,

att dagbarnvårdarens egna barn ska i likhet med andra barn placeras enligt närhetsprincipen,

att placering av dagbarnvårdarens egna barn i den egna barngruppen i tid icke får överstiga 70 timmar i veckan, för ett barn högst 35 timmar före uppräknings (barn under 3 år),

att förtur till barnomsorg för dagbarnvårdarens barn vid placering ska komma efter syskonförturen,

att upphör placering av barn i familjedaghemmet, upphör också placeringen av egna barn i den egna barngruppen,

att förslaget i sin helhet ska börja tillämpas fr o m 1 januari 1988.

Beslutet överklagades till kammarrätten i Stockholm som i sina domskäl anförde följande. Dom 1988-11-01 mål nr 6176-1987.

"Det överklagade beslutet innebär att på vissa villkor förtur till barnomsorg beviljas för dagbarnvårdarens egna barn i åldrarna 1-6 år. Bengt Landfelt har emellertid i sin besvärstilaga gjort gällande att beslutet reellt innebär att kommunal vårdnadsersättning skulle kunna komma att utgå till sådana dagbarnvårdare. Kammarrätten gör i denna del följande bedömning.

Dagbarnvårdarna är anställda av kommunen och får lön för sitt arbete som dagbarnvårdare. De är således inte i något fall anställda enbart för att ta hand om det egna barnet. För omsorgen är dagbarnvårdaren skyldig att betala avgift efter samma grunder som gäller för andra som utnyttjar denna tjänst.

Skulle placering av andra barn upphöra i familjedaghemmet upphör också placeringen av egna barn i den egna barngruppen. Föräldern fullgör sina skyldigheter enligt föräldrabalken genom att betala fastställd avgift för omsorgen. Det är alltså fråga om två avtal. Ett vanligt anställningsavtal som dagbarnvårdare och ett avtal om barnomsorg. Även om det finns ett faktiskt samband i de fallen då dagbarnvårdaren har sitt barn i det egna familjedaghemmet kan ersättningen enligt anställningsavtalet inte utan vidare påstås vara hänförligt till avtalet om handhavandet av det egna barnet. Under dessa förhållanden kan den omständigheten att kommunen väljer att i vissa fall placera dagbarnvårdarens barn i dennes familjedaghem inte anses strida mot föräldrabalkens regler. Kommunfullmäktige har därför inte överskridit sin befogenhet.

Bengt Landfelt har i andra hand yrkat att beslutet skall upphävas, eftersom beslutet om förtur för dagbarnvårdarna innebär ett obehörigt gynnande av dem.

Kommunfullmäktige har i yttrande till kammarrätten uttalat att beslutet avser att främja rekryteringen av dagvårdare och att förfarandet bidrar till att det totala antalet platser inom barnomsorgen ökar.

Med hänsyn till det av kommunfullmäktige angivna skälet är det fråga om ett sådant kommunintresse som gör beslutet kompetens enligt. Under sådana förhållanden och

då grunden för förturen är sakligt motiverad (jfr RÅ 1972 Aa 60) kan fullmäktiges beslut inte anses vila på orättvis grund.

Ej heller i övrigt är det visat att beslutet är olagligt i något av de hänseenden som avses i 7 kap 1 § kommunallagen.

Kammarrätten lämnar besvären utan bifall."

Kammarrättens dom har inte överklagats och därför vunnit laga kraft.

Kammarrättens i Jönköping bedömning av Linköpingsfallet överensstämmer med regeringsrättens hittills intagna ståndpunkt att beslut om generella vårdnadsbidrag inte kan fattas av en kommun utan särskilt lagstöd och att sådant stöd saknas idag. Denna ståndpunkt har efter socialtjänstlagens ikraftträdande slagits fast i RÅ 85 2:79 (Lunds kommun) och innebär inte någon ändring av tidigare rättspraxis.

Vad gäller Uppsalafallet med sin mer preciserade modell är det idag inte möjligt att med någon säkerhet bedöma om regeringsrätten skulle finna denna modell laglig. I avvaktan på en sådan prövning är det fullt möjligt för de kommuner som önskar att åberopa kammarrättens i Stockholm dom som grund för att införa samma ordning som i Uppsala kommun. Huruvida ordningen kan behållas efter en prövning i regeringsrätten beror på de rättsliga bedömningar som en sådan dom kan komma att innehålla.

Kollektivavtal

Gällande kollektivavtal mellan Svenska Kommunförbundet och Svenska Kommunalarbetsförbundet är inte tillämpligt när det gäller dagbarnvårdarens egna barn. Detta framgår av formuleringen i avtalets punkt 1.

"Med dagbarnvårdare avses arbetstagare som anställts för vård av anvisade (ej egna barn) barn i arbetstagarens hem (familjedaghemmet."

Statsbidrag

Enligt förordningen om statsbidrag till kommunerna för barnomsorg SFS 1987:860 ändrad senast i juni 1989 (se cirkulär 1989:73) utgår inte statsbidrag till dagbarnvårdarens egna barn. I 9:e § föreskrivs bl a följande.

"Statsbidrag för familjedaghem lämnas för det genomsnittliga antal barn som är inskrivna under bidragsåret Dagbarnvårdarens egna barn räknas inte som inskrivna i familjedaghemmet."

Statsbidragsförordningens formulering kan hänföras till riksdagens beslut om nytt statsbidragssystem för barnomsorgen Prop 1986/87:117 socialutskottets utlåtande SoU 1986/87:35. På sidan 14 i propositionen säger departementschefen

"Med kommunalt familjedaghem avser jag att en dagbarnvårdare är anställd av kommunen för att i sitt eget hem vårda andra föräldrars barn under 13 år. Som inskrivna barn medräknas inte dagbarnvårdarens egna barn."

Socialutskottets uttalande i sitt betänkande sid 22 att de delade den uppfattning som uttrycks i propositionen.

Motioner till Kommunförbundets kongress

Vid Kommunförbundets kongress i Norrköping 13-15 juni 1989 behandlades tre motioner med hemställan om att Kommunförbundet skulle kräva en ändring av statsbidragsreglerna för familjedaghem på så sätt att även dagbarnvårdarens egna barn får räknas in i statsbidragsunderlaget.

Kongressen avskog motionerna med följande motiveringar.

"Utifrån nuvarande oklara rättsläge finner styrelsen det alltså vara uteslutet att förbundet skulle kunna verka för den statsbidragslösning som motionärerna önskar.

Om förbundet skulle agera i den av motionärerna önskade riktningen måste den adekvata åtgärden vara att begära ett sådant förtydligande i lagstiftningen att det uttryckligen fastslås att kommunerna har rätt att anställa förälder som dagbarnvårdare för eget barn.

Styrelsen är dock inte benägen att förorda en sådan åtgärd. Det är enligt styrelsens mening en föga tilltalande tanke att så vidga samhällets ansvarstagande för barnomsorgen att det görs till en normal företeelse att föräldrar anställs för omsorg åt eget barn i hemmet. Ansvaret för barnets omsorg i hemmet bör anses följa av föräldraskapet i sig - inte av en anställning hos kommunen. En märklig konsekvens av anställningsförhållandet skulle också bli skyldighet för föräldrarna att betala avgift för att barnet vistas hemma."

Mot kongressens beslut anförde företrädarna för Moderata samlingspartiet, Folkpartiet, Centerpartiet, Kristdemokratiska samhällspartiet, Stockholmspartiet och Miljöpartiet reservation till förmån för yrkande om uppdrag till styrelsen att agera i enlighet med motionerna. Reservanterna hävdade att förbundet borde verka för vidgat handlingsutrymme för kommunerna och att tillskapande av fler platser i familjedaghem kraftigt skulle öka möjligheterna att nå målet om full behovstäckning. De hävdade också att nuvarande regler är diskriminerande för dagbarnvårdare med egna barn.

Förbundskansliet har vid underhandskontakter med Socialdepartementet fått det bestämda intrycket att regeringen inte för närvarande har för avsikt att överväga några ändringar i statsbidragsbestämmelserna. Detta innebär att den här typen av barnomsorgsplatser blir väsentligt dyrare för kommunen.

Förfrågningar med anledning av detta cirkulär besvaras av sektionschef Karl-Axel Johansson tfn 08-772 43 18 och sekreterare Louise Fernstedt tfn 08-772 43 30.

SVENSKA KOMMUNFÖRBUNDET
Allmän Kommunalpolitik
Socialsektionen

Karl-Axel Johansson