

Rådgivende uttalelse:

- Dato:** 7. mars 2011
- Sak:** 10/13
- Klager:** A kommune, barneverntjenesten
- Innklaget:** Staten v/Barne-, ungdoms- og familieetaten (Bufetat)
- Nemnda:** Tingrettsdommer Kim Heger (leder), advokat Tore Riedl og ass.
Kommuneadvokat Ola Rømo.
- Avgjørelsesform:** Nemndas avgjørelse er fattet i nemndsmøte basert på partenes skriftlige fremstilling.
- Saken gjelder:** Saken gjelder kommunens krav om refusjon for 2010 av utgifter til forsterkningstiltak i fosterhjem vedrørende jente, født august 2003, plassert i fosterhjem under barnevernet.

A = kommune
B = institusjon

I møte 7. mars 2011 fattet Barnevernets tvisteløsningsnemnd i sak 10/13 slik

R å d g i v e n d e u t t a l e l s e:

Saken gjelder kommunens krav om økonomisk kompensasjon fra statlig barnevernsmyndighet for perioden xx.01.2010 – xx.12.2010 vedrørende utgifter til forsterkningstiltak knyttet til jente, født august 2003, som er plassert i fosterhjem under barnevernet.

Sakens bakgrunn

I oversendelsesbrev av 23. september 2010 fra A Barneverntjeneste til nemnda heter det:

Vedr. avslag på søknad om refusjon av utgifter til forsterkningstiltak

Oversender sak om avslag på søknad om refusjon av utgifter til forsterkningstiltak i fosterhjem – for klient ved barneverntjenesten. A Barneverntjeneste har tidligere år mottatt refusjon for samme type utgifter knyttet til klienten.

Vi ønsker med dette å få prøve saken for tvisteløsningsnemnden.

Vedlagt oversendelsesbrevet fulgte kopi av kommunens søknad, datert xx. januar 2010, til Bufetat, hvor det søkes om dekning av til sammen kr. 120 232 vedrørende "*forsterket fosterhjem*", "*støttekontakt*" og "*avlastning besøkshjem*" for 2010. Det er i søknaden vist til at refusjon for tilsvarende forsterkningstiltak ble innvilget midlertidig frem til xx. desember 2009. I søknaden heter det:

Begrunnelse for behov for forsterkninger:

Grunnlaget for plasseringen i fosterhjem er i hovedsak mors manglende omsorgsevne. Mor makter ikke å følge opp (jenta) i det daglige slik at hun får utviklet seg i trygge rammer.

Til tross for sin diagnose "lettere psykisk utviklingshemmet" og sin hørselshemming har (jenta) vist en bratt læringskurve og har utviklet seg positivt i perioden etter at hun ble fosterhjemplassert. Dette viser seg både i fosterhjemmet og i barnehage/skole. Barneverntjenesten vurderer at dette er på grunnlag av strukturert, tilrettelagt oppfølging og trygge rammer i fosterhjemmet.

Til tross for (jentas) positive utvikling, er (jenta) en jente som må fotfølges, inne som ute. Hun har dårlig impuls kontroll, og har ikke tilstrekkelig forståelse for hvilke situasjoner som kan være farlig for henne. Dette resulterer bl.a. at hun springer rett ut i trafikken.

Hun er også i behov av tett oppfølging i forhold til å lære seg, samt å fungere i, sosiale relasjoner med andre barn og voksne. Nye erfaringer og situasjoner må trenes systematisk på.

På de fleste områder fungerer hun på et lavere nivå enn hennes faktiske alder skulle tilsi.

Mor har hatt hyppige samvær med (jenta), hver annen helg. Over tid viste det seg at mor ikke mestret dette i tilstrekkelig grad, stressnivået både for henne og (jenta) økte, og samværet har blitt redusert til en overnatting hver tredje helg. Denne samværshyppigheten fungerer bedre.

[Skolen] har ikke tilbud om SFO, og fostermor må derfor være tilgjengelig for (jenta) også i ordinær arbeidstid.

For å møte de ovennevnte utfordringer på en god måte vurderes det som nødvendig at fostermor er hjemme. Denne omfattende tilretteleggingen er nødvendig for at (jenta) skal ivaretas og få utvikle seg på sine premisser.

Barneverntjenesten har engasjert et avlastningshjem for [...]. Barneverntjenesten vil gå i dialog med forvaltningsenheten om det er mulig å overføre dette besøkshjemmet til dem.

Fosterforeldrene/[...] mottar hjelpestønad, kr. 2000,- pr. måned.

Undertegnede beklager at dette kravet om refusjon kommer BUF-etat i hende etter at forrige innvilgede periode er avsluttet. Barneverntjenesten ber allikevel BUF-etat vurdere saken raskt, slik at fosterhjemmets økonomiske situasjon blir avklart.

I Bufetats svarbrev av xx. juli 2010 til kommunen blir søknaden ikke innvilget. I svarbrevet heter det bl.a.:

Vi viser til Deres søknad mottatt xx.02.10

Barne-, ungdoms- og familieetaten finner ikke grunnlag for å kunne innvilge søknad om refusjon av forsterkningstiltak.

Begrunnelse:

Bufetats avslag er i hovedsak knyttet til den samme begrunnelse som ble gitt i midlertidig tilsagn av xx.04.09. Jentas diagnoser og fungering med lettere psykisk utviklingshemming og sterk hørselshemmet og hennes hjelpebehov i den forbindelse, gjør at søknaden om refusjon ligger utenfor Bufetats refusjonsansvar, jfr. Rundskriv Q-06/2007.

I Deres søknad mottatt xx.02.10 er det ikke fremkommet nye momenter som tilsier at det skal gis tilsagn om refusjon etter Rundskriv Q-06/2007. Fosterhjemstjenesten støtter barneverntjenestens vurdering om at det er nødvendig og opprettholde nåværende forsterkning, for at fosterhjemmet skal kunne ivareta jenta på en god måte.

Videre vil vi oppfordre barneverntjenesten til sammen med fosterhjemmet å søke tiltak etter annet lovverk.

Bufetat har i skriv til nemnda av 25.10.2010 gitt ytterligere bemerkninger, hvor det heter bl.a.:

A kommune søkte første gang i mars 2009 om refusjon av utgifter over den kommunale egenandelen for perioden xx.03.09 til xx.02.10. Av kommunens søknad fremgår det at jenten hadde svært lite talespråk og kommuniserte med 1-2 tegn om gangen. Videre pekte søknaden på at hun ikke hadde aldersadekvate ferdigheter og generelt lå på 2-3 års funksjonsnivå. Etter en utredning på B habiliteringssenter høsten 2009 fikk hun diagnosen "Lett psykisk utviklingshemmet". Det ble også opplyst at hun var svært aktiv og trengte kontinuerlig tilsyn, samt oppfølging i forhold til hjelpeapparatet. Hun skulle begynne på [...] skole, som ikke har SFO, og at det derfor også var nødvendig at fostermor var hjemme for å ta seg av jenten etter skoletid/i ordinær arbeidstid. [...] skole er en grunnskole for hørselshemmete elever, se nærmere....

Fosterhjemstjenesten i A gav xx.04.09 tilsagn om refusjon ut året, dvs. til og med xx.12.09, for at en innen denne tid skulle få mulighet til å ta kontakt og søke andre tjenester om ytelser til jenten og fosterfamilien. Det ble påpekt at det ikke ville bli gitt refusjon etter dette ut fra at jentens behov for forsterkninger var grunnet i hennes diagnoser; lettere psykisk utviklingshemming og sterk hørselshemming.

(...)

Bufetat er av den oppfatning at det er enighet mellom partene om at jentens funksjonshemming, dvs. hennes sterke hørselshemming og at hun er lettere psykisk utviklingshemmet, er årsaken til behovet for forsterkningstiltak. Bufetat kan ellers ikke se at det har vært et tema at den dominerende årsaken til jentas funksjonshemming er omsorgssvikten. Bufetat er derfor av den oppfatning at det er enighet mellom partene om at den dominerende årsaken til funksjonshemmingen ikke er omsorgssvikten. Slik Bufetat forstår kommunens fremstilling, kan det synes som uenigheten knytter seg til at kommunen tidligere har mottatt refusjon for samme typer utgifter for klienten.

Vedlagt Bufetats brev av 25. oktober 2010 fulgte kopi av kommunens søknad av xx. mars 2009 om søknad om refusjon av utgifter til forsterkningstiltak. Her heter det bl.a.:

[Jenta] er sterkt hørselshemmet, har i dag svært lite talespråk og kommuniserer med 1-2 tegn om gangen. Etter utredning på [...] habiliteringssenter høsten 2008 har [jenta] fått diagnosen "Lett psykisk utviklingshemmet". Hun har ikke aldersadekvate ferdigheter, og ligger generelt på et 2-3 års funksjonsnivå. Hun bruker bleier. Hun er svært aktiv og trenger kontinuerlig tilsyn, samt oppfølging i forhold til hjelpeapparatet. (...).

Nemndas bemerkninger:

1.

Høsten 2007 utarbeidet det daværende Barne- og likestillingsdepartementet rundskriv Q-06/2007 om oppgave- og ansvarsfordeling mellom kommuner og statlige barnevernsmyndigheter og om betalingsordninger i barnevernet ("betalingsrundskrivet"). Ved praktiseringen av rundskrivet erfarte staten og kommunene at det er vanskelig å unngå gråsoner hva gjelder oppgave- og betalingsansvaret i enkelte av disse sakene.

I samarbeidsavtale av 19. august 2008 mellom Kommunens Sentralforbund (KS) og Regjeringen ved daværende Barne- og likestillingsdepartementet om utvikling av barnevernet, ble partene enige om å etablere et tvisteløsningsorgan for de såkalte "gråsonesaker". Dette er saker der det er

tvist mellom kommune og stat om grensen mellom statens betalingsansvar etter barnevernloven og kommunens betalingsansvar etter annen lovgivning. Gråsonesakene oppstår der et barn har behov for tiltak både etter barnevernloven og andre velferdslover.

På bakgrunn av ovennevnte opprettet partene 1. januar 2010 Barnevernets tvisteløsningsnemnd. Nemnda er et uavhengig organ som skal gi rådgivende uttalelser i gråsonesaker som begge parter velger å bringe inn for nemnda. Nemndas uttalelse er ikke rettslig bindende.

Barnevernets tvisteløsningsnemnd består av leder og seks medlemmer – alle jurister. Leder er utnevnt av departementet i samarbeid med KS, mens tre medlemmer er utnevnt av departementet på fritt grunnlag og tre medlemmer er utnevnt etter forslag fra KS. Nemnda settes i hver sak med lederen og ett medlem fra gruppen som er oppnevnt på fritt grunnlag og ett medlem fra gruppen som er oppnevnt etter forslag fra KS.

KS og departementet utarbeidet saksbehandlingsregler for nemnda (datert 17. november 2009) og for nemndas sekretariat.

2.

Det rettslige utgangspunkt om fordeling av utgifter i barneverntjenesten følger av barnevernloven § 9-4 og § 9-5:

§ 9-4. Statlig regional barnevernmyndighets økonomiske ansvar for barneverntjenesten

Når det gjelder barn under 20 år som blir plassert i fosterhjem eller institusjon eller får opphold i senter for foreldre og barn, skal statlig regional barnevernmyndighet dekke den del av kommunens utgifter som overstiger det kommunen plikter å betale etter § 9-5.

§ 9-5. Statlig regional barnevernmyndighets rett til å kreve refusjon fra kommunen.

Den kommune som har søkt om inntak for et barn i institusjon eller for barn og foreldre i senter for foreldre og barn, skal yte delvis refusjon av oppholdsutgifter til statlig regional barnevernmyndighet etter satser fastsatt av departementet. Det kan også fastsettes satser for kommunal refusjon ved inntak i institusjon eller senter for foreldre og barn med tilknyttet spesialisttjeneste etter denne loven. Departementet kan gi forskrifter om refusjonsordningen

Med hjemmel i barnevernloven § 9-5 er det gitt forskrift om statlig regional barnevernmyndighets rett til å kreve refusjon fra kommunen for opphold i institusjon (FOR-2003-11-26-1397). Satsene fastsettes hvert år i statsbudsjettet, jfr. forskriften § 4, og meddeles i departementets årlige rundskriv (se for eksempel rundskriv Q-2010-9001). Etter dette vil statlig regional

barnevernmyndighet refundere kommunens oppholdsutgifter til fosterhjems plassering i den utstrekning de overstiger den fastsatte sats per plass per måned..

Barn og ungdom med funksjonshemninger - og som samtidig har behov for barneverntjenester - kan ha rett til både statlige spesialisthelsetjenester, kommunal omsorg og behandling og tjenester etter barnevernsloven. Dette innebærer at et barn med sammensatte problemer som er plassert i barneverninstitusjon også har rett til hjelpetiltak etter annet lovverk. I dette skjæringsfeltet mellom statlige og kommunale ansvarsområder oppstår et kostnadsfordelings spørsmål som ikke er løst i de ovennevnte lover og forskrifter. I det såkalte betalingsrundskrivet Q-6/2007 fra det daværende barne- og likestillingsdepartementet er det forsøkt oppstilt retningslinjer for håndtering av dette kostnadsfordelings spørsmålet.

Det fremgår av innledningen til betalingsrundskrivet at formålet er å *”sikre mest mulig ensartet forståelse og praktisering i hele landet når det gjelder oppgave-, ansvars- og utgiftsfordelingen mellom kommuner og statlige regionale barnevernmyndigheter”*.

I betalingsrundskrivet Q-6/2007 er det fremhevet at barneverntjenestens ansvar er av subsidiær karakter også overfor funksjonshemmede barn. I del II punkt 2.5 heter det bl.a.:

At barnet er funksjonshemmet gir ikke i seg selv grunnlag for å plassere barnet utenfor hjemmet med hjemmel i barnevernloven. Det er bare dersom det funksjonshemmede barnet samtidig faller inn under de alminnelige vilkårene for tiltak etter barnevernloven at barnevernloven kommer til anvendelse. At barnet på grunn av funksjonshemmingen har større omsorgsbehov enn foreldre med alminnelig god omsorgsevne er i stand til å ivareta, er ikke tilstrekkelig til plassering utenfor hjemmet etter barnevernlovens regler.

I del III punkt 5 er det bl.a. uttalt følgende om kostnadsfordelingen for særskilte tiltak som har sammensatte årsaker:

Dersom funksjonshemmede barn plasseres i statlige eller private barneverninstitusjoner, og funksjonshemmingen innebærer at det må settes inn særskilte tiltak eller særlig tilrettelegging, skal kommunen dekke den del av utgiftene ved institusjonsoppholdet som knytter seg til barnets funksjonshemming, i tillegg til ordinær andel av oppholdsutgiftene. I en del tilfeller kan det være vanskelig å foreta en grensedragnings mellom hvilke tiltak ved institusjonsoppholdet som knytter seg til barnets funksjonshemming. Det må i så fall foretas en konkret vurdering av det enkelte barn. Det vil i denne sammenheng være nyttig å se på hvilke behov barn i samme alder med tilsvarende omsorgssvikt har. På samme måte kan det være nyttig å se hvilke behov hjemmeboende barn i samme alder og med tilsvarende funksjonshemming har.

En kostnadsdeling som beskrevet ovenfor skal imidlertid ikke skje dersom omsorgssvikten er den dominerende årsak til barnets funksjonshemming. Det vil da være den ordinære betalingsordningen innenfor barnevernet som skal legges til grunn.

I vedlegg til Samarbeidsavtale av 19. august 2008 mellom Staten og KS om *”Utvikling av barnevernområdet”* heter det bl.a.:

Tvisteløsningsorganets virkeområde vil også typisk omfatte tilfeller der funksjonshemmede barn plasseres i fosterhjem eller i barneverninstitusjoner, og funksjonshemmingen innebærer at det må settes inn særskilte tiltak eller særlig tilrettelegging. Kommunen skal da dekke den del av utgiftene ved oppholdet som knytter seg til barnets funksjonshemming i tillegg til ordinær andel av oppholdsutgiftene. I en del tilfeller kan det være vanskelig å foreta en grensedragnings mellom hvilke tiltak som knytter seg til barnets funksjonshemming.

Det følger imidlertid av betalingsrundskrivet at en kostnadsdeling som beskrevet ovenfor ikke skal skje dersom omsorgssvikten er den dominerende årsak til barnets funksjonshemming. Det vil da være den ordinære betalingsordningen innenfor barnevernet som skal legges til grunn.

Nemnda vil på grunnlag av ovennevnte knytte enkelte bemerkninger til lovanvendelsen.

Lovens utgangspunkt er, som det fremgår ovenfor, at regional barnevernmyndighet skal dekke utgiftene til fosterhjem og institusjon for barn under 20 år utover kommunens egenandel.

Barneverntjenestens ansvar er imidlertid subsidiært også overfor funksjonshemmede barn, og funksjonshemmede barn under barnevernets omsorg vil ha de samme rettigheter etter andre velferdslover som hjemmeboende funksjonshemmede barn. Nemnda er på dette punktet enig i det prinsipielle synet på forholdet mellom barnevernloven og de øvrige velferdslovene som kommer til uttrykk i ovennevnte retningslinjer.

Nemnda legger videre til grunn at det, slik det fremgår av retningslinjene, i tilfeller hvor funksjonshemmede barn er plassert i fosterhjem eller barneverninstitusjon, og funksjonshemmingen innebærer at det må settes inn særskilte tiltak, må foretas en kostnadsfordeling mellom kommunen og Bufetat basert på en vurdering av hvilke tiltak ved institusjonsplasseringen som er knyttet til funksjonshemmingen. Disse utgiftene skal bæres av kommunen mens øvrige tiltak skal bæres av Bufetat. Denne fordelingen må skje etter en konkret vurdering, som nødvendigvis må bli skjønnsmessig. Etter nemndas vurdering kan det ikke være avgjørende for vurderingen om forsterkningstiltaket er hjemlet i barnevernloven. Nemnda legger også til grunn at utfallet av vurderingen både vil kunne bli at kommunen må bære alle utgiftene til særskilte tiltak, og at det skjer en fordeling av utgiftene mellom kommunen og Bufetat. Både formuleringene i rundskrivet og den sammenlignende vurdering som det legger opp til med henholdsvis barn i samme alder med tilsvarende omsorgssvikt og hjemmeboende barn med tilsvarende funksjonshemming, taler etter nemnda syn for en slik fortolkning.

Nemnda nevner for ordens skyld at forutsetningen for en kostnadsdeling er at de særskilte tiltakene eller tilretteleggingen har sin årsak i funksjonshemmingen, jf. ordlyden i rundskrivet: "...*funksjonshemmingen innebærer at det må settes inn særskilte tiltak eller særlig tilrettelegging ...*" I tilfeller hvor forsterkningstiltak alene har sin årsak i omsorgssvikten eller grunnlaget for plasseringen, må resultatet bli at lovens normalordning legges til grunn og Bufetat bærer kostnadene utover kommunens egenandel.

I tilfeller hvor omsorgssvikten er den dominerende årsaken til funksjonshemmingen skal også lovens ordinære betalingsordning legges til grunn slik det er presisert i rundskrivet.

Avslutningsvis nevnes at når plassering av barn med funksjonshemming skjer i institusjoner som er hjemlet i andre lover, reguleres finansieringen av oppholdet av denne lovgivningen, og statlig regional barnevernmyndighet har ikke ansvar for å dekke oppholdet.

3.

Basert på de dokumenter som partene har fremlagt for nemnda, fremstår det som utvilsomt at kommunens refusjonskrav er knyttet til utgifter til barnets funksjonshemming. Det gjelder utgifter til forsterkningstiltak i form av økt arbeidsgodtgjøring for fosterforeldrene, samt utgifter til besøkshjem. Disse utgiftene springer ut av barnets funksjonshemming i form av psykisk utviklingshemmet og hørselshemming, jfr. ovennevnte sitat fra kommunens søknad av xx. mars 2009 vedrørende refusjon av utgifter til forsterkningstiltak. Barnets funksjonshemminger har ikke sin dominerende årsak i omsorgssvikt; det er funksjonshemmingene alene som er årsaken til behovet for de nevnte forsterkningstiltakene. Utgiftene til de nevnte tiltak skal da bæres alene av kommunen, jfr. ovennevnte redegjørelse.

4.

På bakgrunn av ovennevnte finner tvisteløsningsnemnda at det ikke foreligger noe betalingsansvar for statlig barnevernmyndighet etter barnevernloven. Etter dette kan kommunens krav ikke føre frem.

Avgjørelsen er enstemmig.

Slutning:

A kommunes refusjonskrav tas ikke til følge.

Tore Riedl

Kim Heger

Ola Rømo