

## Notat

Til: Den Norske Veterinærforening  
Att.: Juridisk rådgiver Mette Rød Fredriksen  
Fra: Bull & Co Advokatfirma AS  
Dato: 13. juni 2019  
Ansvarlig advokat: Kåre Bjørlo

### **VETERINÆRSTUDENTER MED MIDLERTIDIG LISENS - RETTSLIGE PROBLEMSTILLINGER KNYTTET TIL VIKARIATER**

#### **1. INNLEDNING OG KONKLUSJON**

Bull & Co er bedt om å gi en vurdering av spørsmål knyttet til veterinærstudenter og ulike tilknytningsformer mellom disse og veterinærklinikkerne ved vikariater og andre kortere engasjementer.

Våre hovedkonklusjoner er:

- Ordninger der studenten, som baserer sin praksis på lisens, betraktes som selvstendig oppdragstaker (næringsdrivende), eller der det er avtalt en annen tilknytningsform enn en ansettelse, vil i de fleste tilfeller neppe stå seg rettslig.
- Det er uansett ikke adgang til å engasjere studenten delvis som ansatt arbeidstaker og delvis som selvstendig oppdragstaker i samme virksomhet.
- Under dagens kommunale vaktordning er det neppe rettslig adgang til å benytte studenter på lisens til å utføre beredskapsvakter – verken permanent eller som vikarer ved ferieavvikling e.l. Dette må det i tilfelle uttrykkelig samtykkes til fra vedkommende kommunes side.
- Profesjonsansvarsforsikringen i Storebrand, som Veterinærforeningens medlemmer kan benytte seg av, dekker ikke ansvar for studenter eller andre som er engasjert som selvstendig oppdragstaker.

#### **2. BAKGRUNN**

Viderekomne veterinærstudenter kan i henhold til Lov om veterinærer og annet dyrehelsepersonell (veterinærloven) praktisere under lisens. Lisensordningen er regulert i lovens § 5 og forskrift om adgang for viderekomne veterinærstudenter til å utføre kortvarig assistenttjeneste. Det er Mattilsynet som behandler søknader om lisens. Det er adgang til å sette geografiske, tidsmessige og faglige begrensninger som vilkår i lisensen.

Den norske veterinærbransjen er i stor grad todelt. På den ene siden har man smådyrklionikker, som for en del består av klinikker tilknyttet større aktører/kjeder. I

Vår ref: #475265/2

smådyrklinikkene er det vårt inntrykk at veterinærene ofte er *ansatt* i virksomheten (klinikken). På den andre siden har man stordyrpraksiser rettet mot produksjonsdyr, hvor de praktiserende veterinærene ofte er selvstendig næringsdrivende, enten gjennom egne aksjeselskap eller enkeltpersonforetak. For øvrig finnes det også virksomheter som driver innen begge praksisformer («kombi-praksis»).

Landets kommuner har ansvar for å organisere en klinisk veterinærvakt utenom ordinær arbeidstid («veterinærvakten»), jf. veterinærloven § 3 a annet ledd. I denne anledning er det vanlig praksis at en eller flere kommuner inngår rammeavtaler for veterinærers vaktjeneste. Et vanlig krav i anbudsrundene om disse rammeavtalene er at de tilbudte veterinærene navngis individuelt.

I veterinærvirksomhetene er det ikke uvanlig at studenter engasjeres i vikariater, herunder sommervikariater i forbindelse med ferieavvikling. Studentene søker i denne sammenheng om lisens iht. lovens § 5. Organiseringen av slike vikariater gjøres på ulike måter. De fleste studenter ansettes i virksomhetene som arbeidstakere, mens andre virksomheter ønsker at studentene tilslutter seg virksomheten som selvstendige oppdragstakere via et enkeltpersonforetak.

### 3. SKILLET MELLOM ARBEIDSTAKERE OG OPPDRAGSTAKERE

Når det gjelder ønsket om at lisenspraktiserende studenter skal opptre som selvstendige oppdragstakere, er det viktig å være klar over grensdragningen mellom slike oppdragstakere og arbeidstakere.

Et hovedpoeng her er at *de formelle forhold ikke er avgjørende*. Det er med andre ord ikke slik at saken er klar, utelukkende fordi studenten inngår en skriftlig oppdragsavtale med veterinærvirksomheten gjennom sitt enkeltpersonforetak og det ikke foreligger noen kontrakt som benevnes «*arbeidsavtale*».

Ulike lover kan ha noe forskjellige definisjoner av begrepet «arbeidstaker». Arbeidsmiljølovens definisjon av en arbeidstaker er «enhver som utfører arbeid i annens tjeneste», jf. § 1-8 første ledd. Dersom en student omfattes av denne definisjonen, har vedkommende krav på rettighetene som følger av loven.

I arbeidsmiljøloven gjelder det som utgangspunkt et bredt arbeidstakerbegrep, der en konkret vurdering av behovet for arbeidsrettslig vern står sentralt.<sup>1</sup> Det er som nevnt ovenfor ikke avgjørende at det ikke er inngått arbeidskontrakt, eller at kontrakten som er inngått omtales som en oppdragskontrakt.<sup>2</sup> Tradisjoner for hvordan relasjonen mellom virksomhet og student omtales er heller ikke avgjørende, enten tradisjonen stammer fra virksomheten eller bransjen.<sup>3</sup>

Utenfor arbeidstakerbegrepet faller selvstendige oppdragstakere. Skillet mellom disse to begrepene er utviklet gjennom lovforarbeider og rettspraksis. I tilfellene der det kan være usikkert om en person er arbeidstaker eller oppdragstaker, er det i praksis utmeislet en momentliste som normalt vil være relevant for grensdragningen:

---

<sup>1</sup> Rt.2013 s. 354 (39).

<sup>2</sup> Rt. 2013 s. 354 (37)

<sup>3</sup> HR-2016-1366-A (57).

- Har studenten plikt til å stille sin personlige arbeidskraft til rådighet (og dermed ikke kan bruke medhjelpere for egen regning)?
- Har studenten plikt til å underordne seg virksomhetens ledelse og kontroll av arbeidet?
- Stiller virksomheten til rådighet utstyr, materiell eller andre hjelpemidler som er nødvendige for å utføre arbeidet?
- Er det virksomheten eller studenten som bærer risikoen for arbeidsresultatet?
- Får studenten fast vederlag i en eller annen form for lønn?
- Har tilknytningsforholdet mellom partene en noenlunde stabil karakter, og er oppsigelig med bestemte frister?
- Arbeides det hovedsakelig for én oppdragsgiver?

Dersom svaret er «ja» på de ovennevnte spørsmål, trekker det i retning av at relasjonen mellom virksomheten og studenten er et arbeidsforhold. Generelt er det ikke avgjørende hvor mange av disse punktene som er oppfylt, men om en helhetsvurdering tilsier at det foreligger et ansettelsesforhold.

Uten at vi kjenner detaljene i alle tilknytningsforhold mellom veterinærvirksomheter og studenter, går vi ut fra at det de fleste praktiske tilfeller vil ha formodningen mot seg at studenten kan karakteriseres som selvstendig oppdragstaker.

Lisenspraktiserende studenter må antas å mangle den selvstendighet som preger en typisk selvstendig oppdragstaker, og vil som regel ha et reelt behov for arbeidsrettslig vern. Vi vil også påpeke at lisensordningen forutsetter at en ansvarlig veterinær påtar seg det faglige ansvaret for studenten. I dette ligger det implisitt et underordningsforhold som typisk preger arbeidstakerforhold.

#### **4. KAN ROLLEN SOM ARBEIDS- OG OPPDRAGSTAKER KOMBINERES?**

Et noe annet spørsmål er om studenten kan opptre som arbeidstaker ved utførelsen av visse oppgaver, og oppdragstaker ved utførelsen av andre. Slike kombinasjoner kan være aktuelle i virksomheter som driver kombi-praksis eller leverer veterinærtjenester i vaktordningen (se særskilt om adgangen til å benytte seg av lisenspraktiserende studenter i vaktordningen i punkt 5).

I utgangspunktet er det ingenting i veien for at en arbeidstaker utfører oppdrag som selvstendig næringsdrivende ved siden av sitt arbeidsforhold. Den rettslige problematikken oppstår først og fremst dersom oppgaver utføres med ulik klassifisering for likeartede oppgaver for samme oppdragsgiver/arbeidsgiver.

Dersom oppgaver som selvstendig næringsdrivende utfører for det samme rettssubjektet – for eksempel aksjeselskapet eller veterinæren/enkeltpersonforetaket – som også er studentens arbeidsgiver, vil dette normalt være i strid med arbeidsmiljølovens system. Borgarting lagmannsrett har nettopp avsagt an dom der man skar gjennom en konstruksjon der den ansatte i 30 % deltidsstilling samtidig jobbet som innleid vikar via bemanningsbyrå i 50 % stilling for samme arbeidsgiver/innleier.

Det er med andre ord ikke anledning for et selskap til å ansette en student for å jobbe med smådyrpraksis på ordinær arbeidsavtale, og samtidig inngå oppdragsavtale med studenten for arbeid knyttet til produksjonsdyr.

Det kan forekomme at en veterinærvirksomhet er organisert i flere ulike rettssubjekter, slik at studentens arbeids- og oppdragskontrakter inngås med to separate enheter. Med mindre skillet mellom de to enhetene er helt reelt i praksis, vil heller ikke en slik løsning åpne for kombinert status som arbeidstaker og oppdragstaker. Også her vil det være den reelle arbeidssituasjon og den reelle arbeidsgiveren som er avgjørende. I tillegg må vilkårene for å bli ansett som oppdragstaker (se punkt 1) være oppfylt for den del av aktiviteten som omfattes av oppdragskontrakten, noe vi mener ofte vil ha formodningen mot seg.

## **5. KOMMUNALE RAMMEAVTALER FOR VETERINÆRVAKTEN**

KS har utarbeidet anskaffelsesdokumenter og standardkontrakter som i vid utstrekning benyttes når landets kommuner kjøper veterinærtjenester til vaktordningen («veterinærvakten»). Vi har tatt utgangspunkt i nevnte dokumenter for å vurdere hvorvidt studenter med lisens kan inngå i vaktordningen.

I det standardiserte konkurransegrunnlaget er det en forutsetning at den tilbudte veterinæren har autorisasjon, jf. punkt 3.3. I tillegg fremgår det av punkt 2.5 at veterinæren må navngis. Begge disse forhold er problematiske dersom virksomheten ønsker å benytte studenter for å oppfylle sine plikter og levere tjenester under rammeavtale for vakttjenesten.

Et noe annet spørsmål er om studenter kan benyttes som vikarer for vakttjeneste. Standardkontrakten utarbeidet av KS ser ut til å stenge for denne muligheten også. Ved midlertidige vikariater er veterinæren, «så langt det er mulig», forpliktet til å skaffe vikar «som omfattes av ordningen», jf. konkurransegrunnlagets bilag 3 (standard kontraktsvilkår), punkt 1. Ved permisjon kan kommunen skaffe til veie en vikar som ikke inngår i tjenesten. Forutsetningen er imidlertid at vikaren tilfredsstillende kvalifikasjonskravene, jf. bilag 3, punkt 7. Med andre ord er det et vilkår i henhold til standard kontraktsvilkår at vikaren har autorisasjon som veterinær.

Dersom standarddokumentene nevnt foran er dekkende for dagens praksis og kontraktsforhold i de enkelte kommunene, er det vår vurdering at studenter på lisens ikke kan benyttes i veterinærvakten. Dette krever i det minste en særskilt tillatelse fra vedkommende kommunes side, idet vi antar at denne muligheten ikke uttrykkelig fremgår av de vilkår Mattilsynet normalt stiller som ledd i lisenstildelingen.

## **6. SÆRSKILT OM FORSIKRING**

Veterinærforeningen har inngått avtale med Storebrand for forsikringsavtaler tilpasset foreningens medlemmer. Vi har undersøkt hvilken betydning det har at studenten er arbeids- eller oppdragstaker i relasjon til Storebrands standard profesjonsansvarsforsikring for medlemmer av Veterinærforeningen.

Forsikringen omfatter etter punkt 5 den sikrede ansvar «i egenskap av veterinær», for skade som oppstår «under utførelse av oppdrag som veterinær». Forsikringen kan dermed bare tegnes av privatpraktiserende veterinærer. Det følger av veterinærloven § 25 første ledd at denne gruppen er forpliktet til å tegne forsikring, og at denne skal dekke skade voldt av eventuelle arbeidstakere.

Vi antar at Storebrand-forsikringen også dekker den privatpraktiserende veterinærs arbeidsgiveransvar i henhold til skadeserstatningsloven § 2-1 dersom veterinæren har

ansatte. Dette vil formodentlig være angitt nærmere i det enkelte forsikringsbevis, og bør for ordens skyld undersøkes nærmere.

Imidlertid følger det at av vilkårenes punkt 7.2 at forsikringen ikke dekker ansvar for handlinger begått av selvstendige oppdragstakere som er engasjert av veterinæren.

Dersom det engasjeres en vikar/student som selvstendig oppdragstaker, vil forsikringen således ikke dekke ansvar for dennes handlinger. I slike tilfeller vil forsikringsplikten i veterinærloven § 25 første ledd dessuten gjelde for studenten, som dermed blir forpliktet til å tegne egen ansvarsforsikring.

Etter vår oppfatning kan det derfor ikke legges til grunn at studenters arbeid vil være dekket av Storebrands ordinære profesjonsansvarsforsikring. Denne forsikringen omfatter i utgangspunktet kun ansvar pådratt i egenskap av å være «veterinær».

På bakgrunn av dette er det vår konklusjon at Storebrands profesjonsansvarsforsikring ikke dekker ansvar som skyldes handlinger begått av lisenspraktiserende studenter dersom disse er tilknyttet veterinærvirksomheten som oppdragstakere.

## **7. ENKELTE SPØRSMÅL KNYTTET TIL MARKEDSFØRINGSLOVEN OG GOD FORRETNINGSSKIKK**

### **7.1 Smådyr**

Markedsføringsloven gjelder kontroll med markedsføring, handelspraksis og avtalevilkår i forbrukerforhold, og stiller krav til god forretningsskikk mellom næringsdrivende.

Spørsmålet er om det å benytte seg av vikarer som ikke har autorisasjon, men som jobber på en begrenset lisens (jf. veterinærloven §5), vil være i strid med markedsføringsloven.

Det er åpenbart at selve *bruken* av vikarer ikke er i strid med markedsføringsloven, adgangen til å jobbe på begrenset lisens reguleres av veterinærloven. Det er imidlertid slik at kommunikasjon rundt klinikkens tjenester og ansatte kan rammes.

Dersom en dyreklinikk markedsfører seg med at de ansatte veterinærene har lang erfaring, og det i realiteten kun jobber to sommervikarer med svært begrenset erfaring i ferieperioden, vil dette kunne ansees å være villedende markedsføring i strid med loven.

I nevnte eksempel bør man opplyse tydelig vikarens status som viderekommende student som jobber på lisens. Dette må gjøres klart for kundene slik at de har korrekt informasjon. Hva som ellers ansees å være villedende eller urimelig må vurderes konkret, men en bevissthet rundt kommunikasjonen utad er anbefalt.

### **7.2 Produksjonsdyr**

Ved oppdrag i forbindelse med produksjonsdyr vil kunden normalt være næringsdrivende (profesjonell) og ikke forbruker.

Markedsføringslovens §§ 25 og 26 regulerer henholdsvis forbudet mot å handle i strid med god forretningsskikk og forbudet mot villedende forretningsmetoder næringsdrivende imellom.

Spørsmålet her blir om det å benytte studentvikar i stordyrpraksis vil være i strid med noen av de nevnte bestemmelsene.

Dersom veterinæren gir kunden et uriktig inntrykk av at vikaren har lengre utdanning enn det som er tilfelle, er ferdig utdannet eller har erfaring eller kompetanse han/hun ikke har, vil dette kunne rammes av markedsføringsloven §§ 25 og 26.

### **7.3 Oppsummering**

Det er ingen av bestemmelsene i markedsføringsloven som i seg selv direkte begrenser adgangen til å benytte studentvikarer, men i alle tilfeller er det et krav at kommunikasjon og markedsføring knyttet til ikke må være villedende.