



2011 14-4.

Faktisk stop for social bevilling anset for afgørelse

Et socialt nævn afviste at behandle en klage over en kommunes faktiske stop for en bevilling af socialpædagogisk støtte og ledsagelse. Årsagen til at ydelserne blev stoppet, var bl.a. at kommunen ikke kunne finde medarbejdere til at udføre opgaven. Kommunen og det sociale nævn anså kommunens meddelelse om stop for at være et led i kommunens faktiske forvaltningsvirksomhed.

Ombudsmanden udtalte at kommunens meddelelse måtte anses for at være en afgørelse med den virkning at det sociale nævn var kompetent til at behandle klagen over den manglende faktiske opfyldelse af bevillingen.

(J.nr. 2010-4161-0311)

29. august 2011

Forvaltningsret
114.1 - 2511.3

Ombudsmandens udtalelse

"1. Hvad undersøger jeg i sagen?"

I perioden fra den 12. december 2008 til den 26. februar 2009 hvor Nyborg Kommune ansatte en neuropædagog, modtog (A) ikke den hjælp kommunen havde bevilliget hende efter servicelovens § 85. I en overlappende, men lidt længere periode modtog hun ikke den bevilligede hjælp til ledsagelse efter servicelovens § 97.

I brev af 31. januar 2009 skrev Nyborg Kommune at kommunen ikke så sig i stand til at løse opgaven, jf. bevillingen af 26. august 2008. Det havde vist sig umuligt at rekruttere personale til at løse opgaven efter servicelovens § 85, og (A) blev derfor henvist til at benytte den kommunale madordning. For så vidt angik bevillingen til ledsagelse efter servicelovens § 97, blev (A) henvist til selv at finde en ledsager til opgaven.

I klagede til Det Sociale Nævn, Statsforvaltningen Syddanmark, over at (A) ikke modtog den hjælp som kommunen havde bevilliget. Det sociale nævn afviste jeres klage med den begrundelse at nævnet ikke havde kompetence til

at behandle klager over kommunens faktiske opfyldelse af afgørelser om hjælp. Det hørte under kommunens faktiske forvaltningsvirksomhed og kunne ikke sidestilles med en afgørelse. Nævnet henviste til lov om retssikkerhed og administration på det sociale område, § 60, stk. 1.

Ombudsmanden kan kun behandle klager over forhold der kan indbringes for en anden forvaltningsmyndighed, efter at denne myndighed har truffet afgørelse (§ 14 i lov nr. 473 af 12. juni 1996 om Folketingets Ombudsmand). Hvis jeg skal kunne behandle indholdet af jeres klage, forudsætter det derfor også at det er korrekt at det sociale nævn ikke kunne behandle klagen. Hvis ikke, må det sociale nævn først behandle den, før jeg tager stilling til om jeg kan hjælpe jer med klagen. Det er derfor (i første omgang) spørgsmålet om det sociale nævns kompetence jeg undersøger i sagen.

2. Hvad er afgørende for om det sociale nævn er kompetent?

Det følger af bestemmelsen i retssikkerhedslovens § 60 at kun afgørelser kan indbringes for det sociale nævn. Og at klager over det generelle serviceniveau ikke kan indbringes for anden administrativ myndighed. Bestemmelsen har følgende ordlyd (jf. lovbekendtgørelse nr. 1054 af 7. september 2010):

'§ 60. Når det fremgår af lovgivningen, kan kommunalbestyrelsens afgørelser indbringes for det sociale nævn og kommunalbestyrelsens, herunder jobcenterets, afgørelser for beskæftigelsesankenævnet.

Stk. 2. Det er kun den person, som afgørelsen vedrører, der kan klage over afgørelsen. Dog kan klager over afgørelser i spørgsmål om konkurrenceforvridning efter § 33, stk. 1, og §§ 49 og 65 i lov om en aktiv beskæftigelsesindsats tillige indbringes for beskæftigelsesankenævnet af andre, som har en væsentlig interesse i afgørelsen.

Stk. 3. Afgørelser om det generelle serviceniveau, herunder hvilke tilbud og pladser der skal være til rådighed i kommunen og takster for tilbuddene, kan ikke indbringes for anden administrativ myndighed.'

En kommunes afgørelse om socialpædagogisk støtte efter servicelovens § 85, jf. § 88, kan indbringes for det sociale nævn, jf. retssikkerhedslovens § 60, stk. 1, jf. servicelovens § 166.

Det sociale nævns kompetence afhang således af om kommunens beslutning om at den ikke (længere) så sig i stand til at løse opgaven, jf. brevet af 31. januar 2009, var en afgørelse i servicelovens forstand eller et led i kommunens faktiske forvaltningsvirksomhed sådan som kommunen og det sociale nævn har anført.

3. Afgørelsesbegrebet

Afgørelsesbegrebet i retssikkerhedslovens § 60 skal forstås i overensstemmelse med det traditionelle forvaltningsretlige afgørelsesbegreb, jf. forvaltningslovens § 2. Se pkt. 188 i vejledning nr. 73 af 3. oktober 2006 om retssikkerhed og administration på det sociale område.

I forarbejderne til forvaltningsloven anføres det at der med udtrykket 'truffet afgørelse' sigtes til 'udfærdigelse af retsakter, dvs. udtalelser der går ud på at fastsætte hvad der er eller skal være ret i et foreliggende tilfælde', jf. Folketingstidende 1985-86, tillæg A, sp. 116.

For at der er tale om en afgørelse, skal der således være 1) en sproglig tilkendegivelse af en beslutning truffet af en offentlig myndighed, 2) som ensidigt fastsætter hvad der er eller skal være ret, 3) som retter sig mod eksterne modtagere (i modsætning til internt mod forvaltningen selv), og 4) beslutningen skal være truffet på et offentligretligt grundlag (i modsætning til et privatretligt grundlag, fx en aftale). Er disse fire betingelser opfyldt, er der tale om en traditionel retsafgørelse der er omfattet af forvaltningslovens afgørelsesbegreb. Se herom fx Steen Rønsholdt, Forvaltningsret, 3. udgave (2010), s. 102, Hans Gammeltoft-Hansen, Forvaltningsret, 2. udgave (2002), s. 33 f, og Folketingets Ombudsmands beretning for 1990, s. 355.

Det kan i nogle – også i praksis væsentlige – tilfælde være vanskeligt at drage grænsen mellem afgørelsesbegrebet og de beslutninger der træffes som led i myndighedernes faktiske forvaltningsmyndighed. Se herom fx Hans Gammeltoft-Hansen, Forvaltningsret, 2. udgave (2002), s. 33 ff.

Vejledning nr. 73 af 3. oktober 2006 om retssikkerhed og administration på det sociale område indeholder bl.a. følgende bestemmelser:

'Klage over afgørelser

188. Afgørelser truffet af en kommune eller af staten i jobcentret kan indbringes for det sociale nævn eller for beskæftigelsesankenævnet. Klageadgangen omfatter kun egentlige afgørelser. Ved en afgørelse forstås en beslutning, der træffes af en forvaltningsmyndighed (kommunen, staten i jobcentret, nævnet eller Ankestyrelsen) i en konkret sag, og som i forhold til den enkelte borger og/eller myndighed tilsigter at have retsvirkning efter sit indhold. Det vil sige, at afgørelsen bindende regulerer borgerens eller kommunens rettigheder og pligter i sagen. Der er også tale om en afgørelse, hvis myndigheden beslutter at afslutte en sag, fx ved et afslag på genoptagelse og afvisning af en sag.

Der kan klages over indholdet af en afgørelse (realiteten) og/eller den måde, en sag er behandlet på (formaliteten). Ved realiteten forstås afgørelsens resultat, fx om en ansøger er berettiget til pension, og i givet fald, hvilken pensi-

onstype. Ved en formalitetsklage forstås en klage over myndighedens tilsidesættelse af regler om behandlingen af sagen. Der kan klages over formaliteten i forbindelse med en afgørelse, selv om realiteten ikke påklages.

Rådgivning og vejledning betragtes som ydelser efter den sociale lovgivning. Klager over kommunernes afslag på anmodninger om rådgivning og vejledning kan derfor behandles efter klagereglerne i retssikkerhedsloven. Klagen vil også være omfattet af klagereglerne, selv om kommunen ikke træffer en egentlig formel skriftlig afgørelse om afslag på rådgivning og vejledning. (Der henvises endvidere til punkt 45)

...

Klage over faktisk forvaltningsvirksomhed

191. Reglerne i retssikkerhedslovens kapitel 10 om behandling af klager gælder ikke for klager over faktisk forvaltningsvirksomhed. Klager over faktisk forvaltningsvirksomhed behandles af den forvaltningsmyndighed, som er ansvarlig for udførelsen af den faktiske forvaltningsvirksomhed. (Der henvises til punkt 341 om faktisk forvaltningsvirksomhed)

Klager over den ydelse, som leveres af en leverandør efter aftale med kommunen, behandles efter reglerne i retssikkerhedsloven og eventuelle andre klageregler, som gælder for den enkelte ydelse. (...)

...

Klage over det generelle serviceniveau

...

193. Da det kun er muligt at klage over kommunalbestyrelsens afgørelser i konkrete enkeltsager, er der ikke adgang til at klage over det generelle serviceniveau i kommunerne. Efter § 60, stk. 3, kan klageorganerne således ikke behandle klager over det generelle serviceniveau, herunder hvilke tilbud og pladser, der skal være til rådighed i kommunen og takster for tilbuddene.

...

Myndighedsudøvelse og faktisk forvaltningsvirksomhed

338. De følgende punkter beskriver reglerne om, i hvilket omfang kommuner kan overlade det til organisationer m.v. uden for myndighedens eget regi at varetage en social opgave.

...

Med hensyn til spørgsmålet om, hvorvidt en kommune kan overlade sociale opgaver til andre, må der skelnes mellem på den ene side myndighedsudøvelse, og på den anden side hvordan en bevilget hjælp sættes i værk og udføres, dvs. faktisk forvaltningsvirksomhed. Myndighedsudøvelse er kommunens opgave. Den faktiske forvaltningsvirksomhed kan overlades til andre, se punkt 341-358.

Sondringen mellem kommunalbestyrelsens myndighedsopgaver og driftsopgaver (faktisk forvaltningsvirksomhed) beskrives traditionelt således, at myndighedsopgaver først og fremmest vedrører den del af den kommunale forvaltning, der består i at regulere de enkelte borgeres retsforhold gennem udstedelse af konkrete forvaltningsakter – typisk i form af meddelelse af forbud, påbud og afgørelser om tilkendelse af ydelser samt tilladelser. Som eksempler kan nævnes tildeling af førtidspension og tildeling af børnehavepladser. Men der foreligger også myndighedsudøvelse, når kommunen udfærdiger generelle retsakter, fx regulativer og planer, der vedrører alle borgere. Driftsopgaver eller faktisk forvaltningsvirksomhed er navnlig opgaver, der alene vedrører selve udførelsen af en konkret opgave, fx udførelse af rengøring, kantinedrift, tøjvask, bortkørsel af affald m.v.

Myndighedsudøvelse

339. Ved myndighedsudøvelse forstås beslutninger, som går ud på at afgøre, om en person har ret til en bestemt hjælp, eller om der skal ske ændringer i en bevilget hjælp, fx at hjælpen skal reduceres, øges eller ophøre. Myndighedsudøvelse består altså i at træffe beslutninger, der går ud på at stifte ret til hjælp eller i at forandre en bevilget hjælp.

...

Faktisk forvaltningsvirksomhed

341. Når der er truffet afgørelse om at tildele hjælp (myndighedsudøvelse), skal denne afgørelse føres ud i livet. Det arbejde, de ansatte udfører for at udfylde afgørelserne, kaldes faktisk forvaltningsvirksomhed.

Der er fx tale om faktisk forvaltningsvirksomhed, når hjemmehjælperen eller pædagogen udfører sit arbejde i et hjem eller i en daginstitution.

Inden for det sociale område kaldes faktisk forvaltningsvirksomhed ofte bistandsudøvelse (tidligere forsorgens udøvelse). Det begreb anvendes især, når der er tale om konkrete beslutninger, der udfylder en afgørelse. Et eksempel er beslutningen om, hvilken boform en person konkret får tilbudt.

Som hovedregel er kommuner frit stillet med hensyn til hvem, der skal udføre opgaverne, dvs. hvem der udøver den faktiske forvaltningsvirksom-

hed/bistanden. Det foregår under alle omstændigheder under myndighedens ansvar, dvs. kommunens ansvar. (...)'

Mulighederne for at overlade opgaver til private er siden vejledningen blevet udvidet, se fx lov om en aktiv beskæftigelsesindsats, § 4b (lovbekendtgørelse nr. 710 af 23. juni 2011), hvorefter kommuner kan overlade det til andre aktører at udføre opgaver og træffe afgørelse efter loven. Ansvar for indsatsen påhviler fortsat kommunalbestyrelsen. Det har imidlertid ingen betydning for vurderinger af spørgsmålet om hvornår der er tale om en afgørelse, og hvornår der er tale om faktisk forvaltningsmyndighed.

4. Hvad har myndighederne sagt?

I brev af 31. januar 2009 skrev kommunen at den ikke så sig i stand til at løse opgaven, og at det havde vist sig umuligt at rekruttere personale til at løse opgaven efter servicelovens § 85. (A) blev derfor henvist til at benytte den kommunale madordning. For så vidt angik ledsagelsen efter servicelovens § 97, blev (A) henvist til selv at finde en ledsager.

I afgørelsen af 2. juli 2009 lagde det sociale nævn vægt på at kommunen fortsat mente at (A) opfyldte betingelserne for den bevilligede hjælp, og at baggrunden for at kommunen ikke kunne yde den bevilligede hjælp, var at kommunen ikke kunne rekruttere relevante personer til at løse opgaven. Nævnet anså denne manglende rekruttering for et problem med kommunens faktiske opfyldelse af afgørelsen om hjælp (bevillingen). Nævnet anførte herefter at en sådan beslutning hørte under kommunens faktiske forvaltningsvirksomhed, og den kunne ikke sidestilles med en afgørelse.

Kommunen har i udtalelsen af 17. november 2010 oplyst at den kontinuerligt arbejdede på at finde en medarbejder til opgaven hos (A). Derfor var brevet af 31. januar 2009 ikke en afgørelse om at opgaven ikke ville blive løst, men en orientering om at der var mangel på brugbart personale.

Det sociale nævn har i udtalelsen af 21. december 2010 præciseret at nævnet ved afgørelsen af 2. juli 2010 lagde vægt på at kommunen fortsat vurderede at (A) havde behov for ydelsen, at det i en periode ikke var muligt at rekruttere personer til at udføre opgaven, at kommunen fortsat forsøgte at finde egnet personale, og at ydelsen efter en kortere periode på ny blev leveret.

Nævnet udtaler at opfyldelse af en bevilling af socialpædagogisk støtte og ledsagelse som udgangspunkt hører under kommunens faktiske forvaltningsvirksomhed. Det er nævnets opfattelse at en kommunes manglende levering af en bevilliget ydelse i nogle særlige situationer vil kunne sidestilles med et

afslag på ydelsen, men at det beror på en konkret vurdering, herunder om der kan antages at have indgået usaglige hensyn i kommunens beslutning.

5. Min vurdering

Jeg er enig med det sociale nævn i at kommunens faktiske udførelse af den bevilligede hjælp som udgangspunkt er led i kommunens faktiske forvaltningsvirksomhed. Jeg er også enig i at kommunens manglende levering af en bevilliget ydelse i nogle tilfælde kan sidestilles med et afslag, og at det beror på en konkret vurdering hvorvidt det er tilfældet. Jeg er derimod ikke enig i at det indgår i den konkrete vurdering om der er indgået usaglige hensyn i beslutningen eller ej. Afgørende for om beslutningen er en afgørelse, er om den har de karakteristika der er beskrevet i afsnit 3.

Kommunens brev af 31. januar 2009 gengiver efter min mening kommunens definitive beslutning om ikke længere at yde den bevilligede hjælp. Kommunen anvender fx formuleringen '[d]et skal hermed meddeles (...) at (B) ikke kan besætte stillingen (...)', og '[d]et har vist sig umuligt, at rekruttere (...)'. Kommunens brev af 31. januar 2009 indeholder ingen henvisning til eller oplysninger om at kommunen fortsat og kontinuerligt søger efter egnede personale til at løse opgaverne.

Hertil kommer at kommunen i brevet af 31. januar 2009 præsenterer (A) for en anden løsning end den der er bevilliget, nemlig henvisningen til den kommunale madordning til erstatning for den bevilligede socialpædagogiske støtte. Virkningerne af kommunens beslutning af 31. januar 2009 var dermed (i hvert fald for en tid) reelt de samme som hvis kommunen havde besluttet at hjælpen skulle ophøre.

På denne baggrund er det min opfattelse at kommunens brev af 31. januar 2009 må anses for at være en afgørelse med den virkning at det sociale nævn efter retssikkerhedslovens § 60, stk. 1, var kompetent til at behandle jeres klage over kommunens manglende faktiske opfyldelse af bevillingen af socialpædagogisk støtte og ledsagelse. Det bevirker også at jeg ikke har taget stilling til indholdet af kommunens afgørelse om at stoppe ydelserne.

Jeg har gjort det sociale nævn bekendt med min opfattelse.

Kommunen har i udtalelsen af 17. november 2010 oplyst at den bevilligede hjælp nu fungerer efter hensigten. På den baggrund har jeg besluttet ikke at henstille til det sociale nævn at genoptage sagen.”

Sagsfremstilling

I afgørelse af 2. oktober 2008 ændrede Nyborg Kommune A's bevilling af støttetimer efter servicelovens § 85 og bevilling af ledsager efter servicelovens § 97 til 7½ timers pædagogisk støtte pr. uge og 15 timers ledsagelse pr. måned. Ændringen trådte i kraft den 1. november 2008.

Den 11. december 2008 skrev kommunen til A at kommunen havde besluttet at lade firmaet B løse opgaven, jf. bevillingen af 2. oktober 2008. B skulle overtage opgaverne allerede fra den følgende dag, fredag den 12. december 2008. Vagtplanen skulle derfor laves i samarbejde med B. Beslutningen var truffet på baggrund af en opsigelse i kommunen, og fordi en anden medarbejder havde oplyst at hun ikke var interesseret i at ledsage A så mange gange på en uge som det var forudsat.

Den 6. januar 2009 skrev A til Det Sociale Nævn, Statsforvaltningen Syddanmark, at hun ønskede at klage over kommunens brev af 11. december 2008 idet hun ikke havde modtaget hjælp siden den 12. december 2008.

Kommunen skrev efterfølgende den 31. januar 2009 til A at B ikke kunne besætte stillingen. Om årsagen til det citerede kommunen B's henvendelse til kommunen af 28. januar 2009 der lød således (i kommunens citat):

"Dette skyldes primært hjemmets utallige ændringer af tider, senest forelagt i ugeskemaform af ægtefællen (C).

Desuden har der været tvivl om hjælpernes uddannelsesmæssige baggrund, hvor ægtefællen (C) i flere tilfælde anvender uddannelsesbetegnelsen socialpædagog/pædagog, hvor opgaven som oplyst af kommunen kan klares af en støtteperson altså af uddannet personale.

Stemningen i hjemmet giver indtryk af dårligt arbejdsmiljø, så vores hjælpere vægrer sig ved at arbejde der. Endvidere har ægtefællen (C) overfor undertegnede givet udtryk for at (A) skal på plejehjem, hvilket er meddelt Nyborg Kommune. Dette skete den 9. januar 2009, hvor vi forsøgte at få endnu en aftale om præsentation af en hjælper, men da skulle familien på ferie."

På denne baggrund skrev kommunen herefter:

"På baggrund af henvendelsen fra (B), skal det herved meddeles, at Socialafdelingen, Nyborg Kommune, ikke ser sig i stand til at løse opgaven jf. bevillingen af 26. august 2008, hvor (A) bevilliges 7½ time/uge, som pædagogisk støtte til madlavning jf. Servicelovens § 85, samt 15 timers ledsagelse pr. måned jf. Servicelovens § 97.

Det har vist sig umuligt at rekruttere personale til ovenstående opgave, hvorfor (A) med hensyn til din bevilling jf. Servicelovens § 85 henvises til at benytte den kommunale madordning i Nyborg Kommune.

Hvad angår bevillingen til ledsagelse jf. Servicelovens § 97 henvises (A) til selv at finde en ledsager til opgaven, som kan aflønnes af Nyborg Kommune jf. gældende overenskomst.”

Den 26. marts 2009 klagede A og C til Det Sociale Nævn, Statsforvaltningen Syddanmark, over kommunens brev af 31. januar 2009.

Kommunen skrev 5. maj 2009 til A at den havde besluttet at bevillige hende yderligere to timers socialpædagogisk støtte, jf. servicelovens § 85, så hun kunne komme til lægeordineret fysioterapi to gange ugentligt. Kommunen skrev også:

”Socialafdelingen er stadig ikke i stand til at rekruttere personale til opgaven. Såfremt I selv kan finde en person til at varetage opgaven bedes dette meddelt til undertegnede der vil få ansættelsen etableret. Alternativt henvises til at søge et personligt tillæg til taxakørsel til lægeordineret fysioterapi.”

Det sociale nævn afviste i afgørelsen af 2. juli 2009 at behandle klagen over Nyborg Kommunes manglende faktiske udførelse af bevilling til socialpædagogisk støtte og ledsagelse. Nævnet tog altså ikke stilling til kommunens brev af 31. januar 2009. Om begrundelsen for afvisningen skrev nævnet således:

”Vedr. faktisk udførelse af den bevilligede hjælp

(A) har over for nævnet yderligere klaget over, at (A) ikke har modtaget den bevilligede hjælp, jf. kommunens afgørelse.

Kommunen har ved skrivelse af 11/12 2008 meddelt (A), at kommunen har overladt til (B) at løse opgaverne hos (A) jf. bevilling af 2/10 2008.

Kommunen meddeler efterfølgende ved skrivelse af 31/1 2009, at (B) ikke ser sig i stand til at løse opgaven svarende til socialpædagogisk støtte og ledsagelse. Kommunen meddeler samtidigt, at kommunen ikke kan rekruttere personer til udførelse af opgaven.

Nævnet kan ikke behandle (A)’s klage over kommunens beslutning om ikke at kunne yde (A) socialpædagogisk støtte og ledsagelse.

Nævnet lægger til grund for afgørelsen, at kommunen fortsat finder, at (A) opfylder betingelserne for socialpædagogisk støtte og ledsagelse jf. ovenfor.

Nævnet lægger herved vægt på, at baggrunden for at kommunen ikke kan yde den bevilligede hjælp er, at kommunen ikke kan rekruttere relevante personer til at løse opgaven.

Nævnet har ikke kompetence til at behandle klager over kommunens faktiske opfyldelse af afgørelse om hjælp, herunder om kommunen vælger at lade opgaven udføre ved ekstern leverandør eller egne medarbejdere. Denne beslutning henhører under kommunens faktiske forvaltningsvirksomhed og er ikke at sidestille med en afgørelse, der kan påklages til nævnet. Der henvises herved til Lov om Retssikkerhed og administration på det sociale område jf. § 60, stk. 1.

Nævnet bemærker, at kommunen har pligt til at yde den nødvendige støtte i overensstemmelse med kommunens afgørelse. For så vidt angår ledsagelse er (A) berettiget til selv at udpege en ledsager, som kan ansættes af kommunen.

Nævnet bemærker videre, at kommunen ved overladelse af opgaven til en ekstern leverandør bevarer ansvaret for at opgaverne løses i overensstemmelse med kommunens afgørelse og den kvalitet og de målsætninger, som kommunalbestyrelsen har bestemt.

Klage over kommunens faktiske forvaltningsmyndighed kan rettes til borgmesteren.

Såfremt (A) er af den opfattelse, at kommunen ikke overholder den lovgivning, der gælder for offentlige myndigheder, har (A) mulighed for at indbringe sagen for Det kommunale Tilsyn.

Det bemærkes at det af sagen fremgår, at der nu er fundet personale til at yde socialpædagogisk støtte 7½ timer om ugen.”

Den 31. maj 2010 klagede A og C til mig over flere forhold.

Jeg skrev til A og C den 7. juli 2010 og bekræftede modtagelsen af deres e-mails af 31. maj 2010, 19. juni 2010, 20. juni 2010, 27. juni 2010, cd-rom modtaget den 22. juni 2010 og et brev modtaget den 29. juni 2010.

I mit brev af 21. oktober 2010 skrev jeg til A og C at jeg på baggrund af deres e-mails, cd-rom og brev havde opdelt deres klage i otte klagepunkter.

Det ottende klagepunkt handlede om Nyborg Kommunes breve af 11. december 2008 og 31. januar 2009 og det sociale nævns afgørelse af 2. juli 2009.

I relation til dette ottende klagepunkt oplyste jeg at jeg samme dag havde bedt det sociale nævn og Nyborg Kommune om en udtalelse om sagen og om at låne mig akterne i sagen.

Jeg modtog udtalelserne fra Nyborg Kommune og det sociale nævn den 22. december 2010.

Nyborg Kommune skrev i sin udtalelse af 17. november 2010 bl.a.:

”Det Sociale Nævn har bedt om en udtalelse fra Nyborg Kommune angående stop af levering af bevilgede ydelser.

Jeg kan oplyse, at levering af bevilgede ydelser blev genoptaget straks der var fundet nyt personale.

Der var i en periode problemer med at rekruttere personale i begge ordninger.

I forhold til *Serviceovens* § 97 ønsker ægtefællen (og (A)) at denne bevilgning skal bruges til gangtræning ved, at (A) går til (supermarkedet) – en tur på ca. 600 m 3 gange om ugen.

Der har været ansat flere forskellige ledsagere i opgaven, som har sagt op, idet de ikke ønskede at skulle møde ind på arbejde 3 gange om ugen for en månedlig ansættelse på 15 timer, med den begrundelse, at de således følte, at de var på arbejde hele tiden.

Et par af dem har påpeget, at de ikke kunne acceptere, at (A) skulle gå denne tur, da de følte det som et overgreb på (A) eller følte sig usikker ved at skulle gå med hende.

(A)'s datter blev ansat i ordningen, men da hun til dagligt opholder sig i England, er dette ikke hensigtsmæssigt i forhold til den daglige ledsagese.

Datteren blev opsagt i forbindelse med, at ledsagerordningen blev frakendt 11.2.2010.

Denne afgørelse blev dog ændret af Det Sociale Nævn i afgørelse af 8.9.2010.

Der er fundet ledsager til at løse denne opgave. Ledsageren er startet pr. 1.11.10.

I forhold til *Serviceovens* § 85 har der også været mange ansatte i denne arbejdsopgave.

Der var klager fra de ansatte om dårligt psykisk arbejdsmiljø, da de følte sig klemte af ægtefællens frustrationer over socialafdelingen. De kunne støtte (A), men havde svært ved at arbejde efter gældende retningslinjer og handleplan, da de følte, at ægtefællen var meget styrende i forhold til deres arbejde med (A).

Medarbejderne har følt et stort pres fra ægtefællens side og derfor var det ikke muligt at rekruttere personale i eget pædagogkorps.

Nyborg Kommune valgte derfor at ansætte et eksternt firma, (B), til at løse opgaven, men dette firma måtte også melde fra i forhold til at løse opgaven efter en kortere periode.

Der blev kontinuerligt arbejdet på at finde medarbejdere til opgaven. Det var ikke en afgørelse om at opgaven hos (A) ikke ville blive løst, men en orientering om, at der var mangel på brugbart personale.

Den 26. februar 2009 bliver der lavet aftale med (rådgivningscentret D) om at Nyborg Kommune ansætter en neuropædagog i 7½ time pr. uge iht. SEL § 85.

Derudover finder socialafdelingen via Pleje og Omsorgsafdelingen en sosu-hjælper til at ledsage til fys. iht. SEL § 85 2 timer pr. uge.

Det skal slutteligt nævnes, at den bevilgede støtte pt. fungerer efter hensigten.”

Det sociale nævn skrev i sin udtalelse af 21. december 2010 bl.a.:

”Ombudsmanden har anmodet om en nærmere redegørelse for, hvornår stop af levering af en bevilget ydelse kan betragtes som en afgørelse, jf. § 60 i Lov om retssikkerhed og administration på det sociale område (Retssikkerhedsloven).

Vores afgørelse af 2. juli 2010

Vi har i den konkrete situation fundet, at der ikke var tale om en afgørelse. Vi har lagt vægt på, at der var tale om ydelse i form af socialpædagogisk støtte og ledsagelse. Kommunen vurderede fortsat, at (A) havde behov for ydelsen. Det var p.g.a. forhold i hjemmet ikke muligt i en periode

at rekruttere personale til at udføre opgaven. Kommunen forsøgte fortsat at finde egnet personale og efter en kortere periode blev ydelsen leveret på ny. Vi har ikke fundet grundlag for at antage, at kommunens meddelelse har været båret af usaglige hensyn.

Det fremgår af sagen, at den bevilligede støtte oprindeligt blev leveret af kommunens personale frem til medio december 2008, jf. kommunens skrivelse og journalnotat af 11. december 2008. Kommunen overdrog opgaven til en privat leverandør, der forsøgte at rekruttere relevant personale; men uden held. Den private leverandør meddelte ultimo januar 2009, at leverandøren ikke kunne udføre opgaven.

Kommunen meddelte herefter ved skrivelse af 31. januar 2009, at den bevilligede ydelse ikke kunne leveres og klager henvistes til evt. at benytte madordning og evt. selv finde en ledsager.

Kommunen ansatte den 26. februar 2009 en neuropædagog til at varetage størstedelen af den socialpædagogiske bistand og den resterende del blev senere dækket via en SOSU-hjælper.

Kommunen oplyser, at der kontinuerligt er arbejdet på at finde personale, der kunne påtage sig opgaven. Ledsageropgaven er nu også dækket jf. nævnets seneste afgørelse.

Det bemærkes, at (A) under hele forløbet har modtaget den bevilligede personlige pleje og praktiske hjælp.

Der henvises i øvrigt til vores bemærkninger i afgørelse af 2. juli 2009.

Kommunens afgørelse om omfang af socialpædagogisk støtte/ledsagelse er påklaget og samtidigt behandlet af nævnet.

En kommunes opfyldelse af en bevilling af eksempelvis socialpædagogisk støtte og ledsagelse henhører som udgangspunkt under kommunens faktiske forvaltningsvirksomhed, herunder en vurdering af de fysiske og psykiske rammer, der skal være til stede for at en opgave kan udføres hensigtsmæssigt og forsvarligt.

Det er vores opfattelse, at en kommunes manglende levering af en bevilliget ydelse i nogle særlige situationer vil kunne sidestilles med et afslag på ydelsen. Det beror på en konkret vurdering, herunder om der ved kommunens beslutning kan antages at have indgået usaglige hensyn.
(...)"

Den 4. januar 2011 sendte jeg A og C en kopi af Nyborg Kommunes og det sociale nævns udtalelser.

Den 1. februar 2011 sendte A og C mig en e-mail vedhæftet deres brev af 31. januar 2011 med kommentarer til kommunens udtalelse af 17. november 2010. A og C bemærkede at det ville have været klædeligt om kommunen havde anført at det var dem selv der kontaktede D og fik arrangeret at der blev ansat en neuropædagog. De oplyste også at det var dem der fik formidlet aftalen med distriktslederen i pleje- og omsorgsafdelingen om at låne en medarbejder til at ledsage A til fysioterapi.