



Krav til undersøgelse af skimmelsvamp i daginstitution. Optagelse i bestemt daginstitution. Hensynet til borgeren selv

En mor rejste som medlem af forældrebestyrelsen i en daginstitution mistanke om skimmelsvamp i daginstitutionens soverum. Det var morens opfattelse at kommunen/daginstitutionen ikke i tilstrækkeligt omfang af egen drift undersøgte og fulgte op på mistanken, herunder foretog de fornødne undersøgelser.

Ombudsmanden fremsatte nogle generelle bemærkninger om myndighedernes sagsoplysningspligt i forhold til behandling af sager af denne mere generelle karakter.

Ombudsmanden havde i den konkrete sag ikke grundlag for at antage at kommunen ikke reagerede korrekt og tilstrækkeligt på morens henvendelser om skimmelsvamp.

Under behandlingen af sagen opstod betydelige samarbejdsvanskeligheder mellem moren på den ene side og daginstitutionens personale og de øvrige medlemmer af forældrebestyrelsen på den anden.

Moren søgte om at også hendes yngste datter blev optaget i daginstitutionen. Kommunen afslog dette med henvisning til det problematiske samarbejde og til at det ville være det bedste for moren hvis den yngste datter blev optaget i en anden daginstitution.

Ombudsmanden havde ikke grundlag for at kritisere kommunens afslag.

Ombudsmanden fremsatte nogle generelle opfattelser om inddragelse af hensyn, blandt andet at der gælder en grundsætning om at parten/borgeren er den nærmeste til at vurdere hvad der er bedst for ham eller hende. Denne vurdering bør kun tilsidesættes i særlige tilfælde.

24. juli 2007

2007-20-1

Forvaltningsret:

1121.1

1133.2

114.1

114.3

115.3

123.1

2512.1

Ombudsmanden mente at det var beklageligt at kommunen havde lagt vægt på hvad der ville være bedst for moren.

*Ombudsmanden kritiserede endvidere begrundelsen for afgørelsen og manglende partshøring.
(J.nr. 2005-2276-060).*

Det fremgår af sagen at A var medlem af forældrebestyrelsen i daginstitutionen D (herefter kaldet daginstitutionen), hvor A's ældste datter, B, gik i vuggestue.

Så vidt jeg kunne se, rejste A på et bestyrelsesmøde den 9. marts 2004 spørgsmål om hvorvidt der var skimmelsvamp i vuggestuens krybberum. Det fremgår at daginstitutionens personale var "ret sikre" på at der ikke var et problem, men at det skulle undersøges nærmere, jf. e-mail af 16. marts 2004 fra daginstitutionens daværende leder til forvaltningen.

På baggrund af inspektion af krybberummet tog daginstitutionen/Helsingør Kommune initiativ til at madrasserne blev udskiftet, og at der blev gjort rent.

Helsingør Kommune, Bygningstjenesten, blev orienteret om sagen. Der var i de dokumenter jeg havde modtaget fra Helsingør Kommune, tilsyneladende uoverensstemmende oplysninger om hvornår dette skete:

Ifølge bygningstjenestens brev af 5. april 2004 blev bygningstjenesten kontaktet den 10. marts 2004. Samme dags formiddag tog bygningstjenesten ud for at få et indtryk af problemet. Det blev besluttet at der skulle sættes en undersøgelse i gang, og et hussvamlaboratorium, X, blev samme dag bedt om hurtigt at foranledige en undersøgelse.

Ifølge e-mailen af 16. marts 2004 må bygningstjenesten forstås at have beset krybberummet fredag den 12. marts 2004.

Der er begge steder enighed om at der fandtes en inficeret madras på daginstitutionen da bygningstjenesten foretog besigtigelsen.

Forældrebestyrelsen skrev den 11. marts 2004 et brev til daginstitutionen hvor forældrebestyrelsen bad om at blive orienteret om det videre forløb af sagen. Herunder gjorde forældrebestyrelsen opmærksom på at svamp ikke blot eksisterer på synlige områder.

I akterne ligger en mødeindkaldelse af 12. marts 2004 vedrørende sagen. Mødeindkaldelsen angives at komme fra forældrebestyrelsens formand, men den er ikke underskrevet af formanden, men derimod af A og et andet bestyrelsesmedlem. A har oplyst at indkaldelsen skete efter aftale med/i forståelse med formanden.

Jeg må forstå at der i denne periode var en ikke ubetydelig kontakt mellem A og daginstitutionen og mellem A og den øvrige forældrebestyrelse, og at daginstitutionen opfattede denne kontakt som belastende. Jeg forstår at A krævede at der blev foretaget yderligere undersøgelser af problemets omfang. Det fremgår af e-mailen af 16. marts 2004 at personalet og ledelsen ikke kunne "acceptere den mistillid" som A havde skabt. I e-mailen tales om "vrede og frustration" over at personalet oplevede at blive anklaget for at "lyve og skjule beviser".

Jeg må også forstå at der i den øvrige forældrebestyrelse var utilfredshed med A's måde at håndtere sagen på.

Firmaet X foretog undersøgelse af daginstitutionen den 15. og 24. marts 2004 og afgav rapport den 30. marts 2004. Af rapporten fremgår at der var en op til høj kimbelastning – hvilket kunne være sundhedsskadeligt. Videre fremgår det blandt andet at der kunne have været opfugtede klapvogne og barnevogne, og at der kan ske skimmeldannelse på sådanne. Dette var ikke blevet undersøgt nærmere.

Rapporten kom med forskellige anbefalinger, herunder at der blev indført rengørings-/desinfektionsprocedurer, og at vægkonstruktionen blev ændret så der ikke var dampspærre i væggen. Vedrørende vægkonstruktionen fremgår blandt andet følgende af rapporten:

"Ved undersøgelsen af vægkonstruktionen blev der ikke konstateret indeklimaproblemer med konstruktionen.

Der skal derfor ikke foretages nogen indeklimareparation af væg- og gulvkonstruktioner.

Konstruktionen bør dog ændres, så man undgår en dampspærre i vægkonstruktionen.

Det bør overvejes om der skal ske en ændring af den udvendige beklædning, så der bliver en ventileret flade af facaden.”

Helsingør Kommune, Bygningstjenesten, skrev den 5. april 2004 til daginstitutionen at bygningstjenesten anbefalede at rapportens ”konklusion” og ”reparationsanvisning” blev fulgt.

A fulgte løbende op på sagen idet ikke alle anbefalinger i rapporten var blevet fulgt, og da der efter A's opfattelse skulle laves yderligere undersøgelser. Herudover mente A og forældrebestyrelsen at forældregruppen skulle orienteres om rapportens indhold.

Den 18. august 2004 blev der holdt et møde på daginstitutionen mellem A og institutionen om hvorvidt B skulle fortsætte i børnehaven, og i givet fald under hvilke betingelser.

Det fremgår af referat fra møde i forældrebestyrelsen den 5. oktober 2004 at bestyrelsen – efter at have rykket forvaltningen for et brev til forældrene – anså sagen om skimmelsvamp for afsluttet.

Helsingør Kommune sendte den 3. november 2004 et brev til samtlige forældre. Af brevet fremgik at der havde været konstateret skimmelsvamp, og der blev redegjort for at der var udformet en regel for rengøring og desinficering for at undgå ny vækst af skimmelsvampe. Forvaltningen betragtede derefter sagen som afsluttet.

Det fremgår af sagen at A herefter kontaktede forskellige forældre til børn i daginstitutionen, jf. daginstitutionens nye leders e-mail til forvaltningen af 11. november 2004. Af e-mailen fremgår blandt andet:

"Da (A) jo, gud bedre det, sidder i bestyrelsen, og har overtrådt det vi aftalte på sidste møde, nemlig at det kun er formanden der tager sig videre af denne sag, har jeg talt med formanden. Vi har bestyrelsesmøde d. 24.11, hvor vi så drøfter ovenstående, og vi er på nuværende der, hvor vi lægger op til at stille et mistillidsvotum til hende."

På grund af samarbejdsproblemerne mellem A og den øvrige forældrebestyrelse indkaldte forældrebestyrelsen den 24. januar 2005 til forældremøde den 24. februar 2005. Under dette møde redegjorde forældrebestyrelsen for problemerne og oplyste at de øvrige medlemmer af forældrebestyrelsen ikke ønskede at fortsætte samarbejdet med A. A valgte herefter at trække sig fra forældrebestyrelsen. A redegjorde i den forbindelse for sin opfattelse af sagen.

Herefter skrev daginstitutionens leder til forvaltningen den 28. februar 2005 og redegjorde for det meget belastede forhold og for den påvirkning som sagen og A's adfærd havde på hele personale- og forældregruppen. Lederen indstillede derfor at forvaltningen tog initiativ til at B blev udmeldt af daginstitutionen.

Det fremgår af nyhedsbrev fra maj 2005 fra personalet på daginstitutionen at den sidste anbefaling fra rapporten om at fjerne dampspærre i vægkonstruktionen nu ville blive fulgt. Herefter var alle de påkrævede og anbefalede ændringer i rapporten blevet fulgt. Det er A's opfattelse at disse ændringer blev foretaget på grund af A's fortsatte pres for at få fulgt alle anbefalingerne i rapporten selv om forvaltningen, daginstitutionen og forældrebestyrelsen havde oplyst at de anså sagen for afsluttet.

A søgte under sagens forløb om at også A's yngste barn, C, blev optaget i daginstitutionen. Helsingør Kommune afslog – efter min opfattelse; mere herom i afsnittet "Partshøring" nedenfor – ansøgningen den 14. februar 2005. Af afgørelsen fremgår følgende:

"På baggrund af det problematiske samarbejde, der har været mellem dig og personalet og bestyrelsen i (D) finder vi som forvaltning, at det ikke er hensigtsmæssigt, at (C) tildeles en plads i (D).

Da (C) kun er skrevet op til én institution nemlig (D) skal vi bede dig om, at skrive til pladsanvisningen og angive, hvilke andre institutioner du kunne forestille dig, at (C) tildeles en plads i, når hun står for tur til at få tilbudt en plads.

For god ordens skyld skal vi gøre opmærksom på, at du ifølge Lov om social service, skal tilbydes én institutionsplads i kommunen, men ikke at det skal være én bestemt institution. I denne situation anser vi det bedst for såvel dig og (D) at (C) begynder sit institutionsliv i en helt anden institution.”

A klagede til mig ved et møde her ved embedet den 17. juni 2005.

På baggrund af A's klage bad jeg den 27. juli 2005 Helsingør Kommune om en udtalelse om sagen. Af mit brev til kommunen fremgår blandt andet:

”Efter lovens § 12, stk. 2, fastsætter kommunen retningslinjer for optagelse af børn i dagtilbud. Helsingør Kommunes gældende optagelsesregler blev vedtaget af kommunalbestyrelsen den 1. december 2003 med virkning fra den 1. januar 2004. Af optagelsesreglerne fremgår bl.a.:

’0. Generelt

Ved anvisning af pladser i de integrerede institutioner tages der hensyn til aldersfordelingen. Dvs. at der oftest optages 0-2 årige, og at det derfor kan være svært at få plads til et børnehavebarn.

Hvis der ønskes en plads i en 2 år-skolestartsbørnehave er barnets 2-års fødselsdag den bindende behovsdato. 2 år-skolestarts børnehaverne optager oftest 2 årige, og det kan derfor være svært at få plads til et 3 årigt barn.

Hvis man ønsker en dagplejeplads til sit barn, skal der på ansøgningsskemaet angives, hvilke tider barnet ønskes passet (max. 48 timer ugentligt). Denne angivelse er bindende og kan kun ændres skriftligt. Ved anvisning af pladser tages der udover pasningstiderne hensyn til aldersfordelingen i dagplejehjemmet. Disse hensyn kan betyde, at der bliver sprunget på ventelisten.

Ved visitering af pladser tillægges et søskendehensyn.’

Jeg beder på den baggrund Helsingør Kommune om at redegøre for hvilke kriterier der lægges vægt på ved afgørelser om hvilken institution et barn skal tilbydes plads på. Jeg beder navnlig kommunen om at redegøre for hvilken vægt der normalt lægges på det omtalte 'søskendehensyn', og om muligt hvor mange søskende der mod forældrenes ønske er indskrevet på forskellige institutioner.

Det fremgår af Helsingør Kommunes afgørelse af 14. februar 2005 at (A)'s yngste datter ikke tilbydes plads i (D) på grund af det problematiske samarbejde der havde været mellem (A) og personalet og bestyrelsen i institutionen. Jeg beder Helsingør Kommune om at redegøre for hvori disse samarbejdsvanskeligheder bestod. Jeg antager at samarbejdsvanskelighederne udsprang af den problematik omkring skimmelsvamp der er beskrevet i de akter (A) har indleveret til mig. Jeg beder kommunen om at redegøre for hvad resultatet af denne sag blev i forhold til de skridt som (A) foreslog blev taget.

Jeg har forstået at (A)'s ældste datter fortsat er indskrevet i (D). Jeg beder Helsingør Kommune om at redegøre for hvordan samarbejdsvanskeligheder vurderes at kunne begrunde at (A) ikke kan få indskrevet yderligere 1 barn i institutionen.

Derudover beder jeg Helsingør Kommune oplyse om der skete partshøring af (A) forud for afgørelsen af 14. februar 2005, og om at vurdere om afgørelsen efter kommunens opfattelse opfylder forvaltningslovens krav til begrundelse."

Helsingør Kommune afgav udtalelse den 11. november 2005. Af udtalelsen fremgår følgende:

"I henhold til Lov om social service skal kommunen sørge for det nødvendige antal pladser i dagtilbud til børn, og det har Helsingør Kommune gjort ved at vedtage en pasningsgaranti, som ikke skal forveksles med pladsgaranti, og der er ligeledes vedtaget et sæt optagelsesregler.

Reglerne omhandler ikke den konkrete fordeling af pladser på enkeltinstitutioner. Kommunen kan tilrettelægge anvisningen, så der også tages andre hensyn ved fordelingen på enkeltinstitutioner, og skal i den anledning bemærke, at Helsingør Kommune ikke har vedtaget en fortrinsret for optagelse af søskende i daginstitution, men at der tages hensyn til søskende.

Kommunens søskendehensyn betyder, at der i hvert enkelt tilfælde foretages en konkret vurdering af, om et barn på venteliste skal sprænge listen og tildeles en plads før de øvrige på ventelisten, alene på grund af, at barnet har søskende i institutionen. Det er desværre ikke muligt at oplyse, hvor mange børn, der mod forældrenes ønske, er indskrevet et andet sted end barnets søskende.

Det er et grundlæggende princip, at alle børn, der har ophold i en kommune, skal have lige mulighed for at blive optaget i de offentlige dagtilbud, men forældrene har ikke krav på en plads i et bestemt dagtilbud til deres barn og kommunen kan, når der anvises flere pladser, samtidigt foretage den konkrete fordeling af pladserne.

I Helsingør Kommune har forældrene mulighed for at tilkendegive konkrete ønsker om pladser. Ved tildelingen af pladser, tager vi hensyn til forældrenes ønsker i det omfang, det er muligt, men det er det ikke altid som i klagerens tilfælde.

Det problematiske samarbejde, som bestyrelse og personalet har haft med (A) skyldes, at (A) har været illoyal overfor de beslutninger, som blev vedtaget i forældrebestyrelsen. Bestyrelsen har været bekymret over at drøfte personfølsomme oplysninger i hendes nærvær, idet hun ikke har overholdt sin tavshedspligt, og hun har modarbejdet de beslutninger, som er truffet. Hun har desuden kontaktet en del af institutionens øvrige forældre for at oplyse om sin holdning til de vedtagne beslutninger. På baggrund heraf valgte en enig bestyrelse at give hende et mistillidsvotum, idet de ville trække sig fra bestyrelsen, såfremt (A) ikke udtrådte. (A) valgte at udtræde af bestyrelsen.

Sagen startede i det tidlige forår 2004, hvor (A) gjorde institutionen opmærksom på, at der lugtede muggent i krybberummet, og derfor kunne være svamp. Sagen blev undersøgt af Helsingør Kommunes Tekniske Forvaltning, som bad firmaet (X) om at forestå en undersøgelse af krybberummet. Undersøgelsen konkluderede, at der i krybberne blev konstateret en blandet artsammensætning af skimmelsvampe med et resultat fra middel til tæt på høj kimbelastning, samt at man skulle undgå dampspærre i vægkonstruktionen. Derudover skulle alle krybberne desinficeres og alle madrasser kasseres. Til orientering kan det oplyses, at alle anbefalinger er udbedret incl. vægkonstruktionen. Madrasserne blev i øvrigt allerede kasseret den 10. marts 2004, netop for at der ikke skulle opstå tvivl om evt. skimmelsvamp på madrasserne.

(A) kørte ud til lossepladsen og hentede nogle af madrasserne op af lossepladscontaineren, for at fotografere madrasserne, som på det tidspunkt var synligt påvirket af en tur i containeren. (A) ringede til en medarbejder i forvaltningen, mens hun var på lossepladsen, idet hun ønskede at én fra kommunen skulle hente madrasserne op af containeren, hvilket medarbejderen afslog.

Til belysning af hendes illoyalitet kan nævnes, at bestyrelsen den 13. marts 2004 modtager et brev, som er afsendt af formanden, hvori der indkaldes til ekstraordinært bestyrelsesmøde. Idet brevet ikke er underskrevet af bestyrelsesformanden kontakter institutionens souschef bestyrelsesformanden for at høre, hvorfor hun ikke har underskrevet brevet. Det viser sig, at (A) har sendt brevet, uden de øvrige bestyrelsesmedlemmers kendskab.

På baggrund af det problematiske samarbejde med bestyrelsen og personalet deltog Børne- og Ungedirektøren den 16. marts 2004 i et bestyrelsesmøde, hvor (A) blev spurgt direkte, hvorfor hun fortsat ønskede, at hendes barn gik i institutionen, når hun ikke var tilfreds med forholdene. Hun fik ligeledes tilbudet om, at forvaltningen ville tilbyde hendes barn en anden institutionsplads.

(A) mødte op i forvaltningen i april/maj måned 2004 og forelagde billederne af madrasserne, samt nogle billeder af dyner og sutter som hun havde taget i institutionen, og var helt opkørt over situationen. (A) gav da udtryk for, at hun ikke ønskede at flytte (B) til en anden institution, hvorfor hun blev bedt om at stole på, at forvaltningen ville udbedre de i rapporten anførte tiltag.

Institutionen har i en gennemgribende ombygningsperiode været udflyttet til nogle helt andre bygninger, og kort forinden institutionen skulle flytte 'hjem' såede (A) endnu engang tvivl om, hvorvidt der stadig var skimmelsvamp i krybberummet. Dette gav dønninger på et forældremøde, og for at imødekomme en eventuel tvivl hos nye forældre iværksatte forvaltningen en ny måling, som intet påviste.

(A) har adskillige gange tilkendegivet utilfredshed med personalets håndtering af dagligdagen og fundet, at pædagogerne ikke var kompetente bl.a. mht. overholdelse af hygiejne- og sikkerhedsforskrifter. På baggrund af disse klager har (D)'s leder og souschef samt flere ansatte i forvaltningen haft flere samtaler med (A) og hendes mand i et forsøg på at få et bedre samarbejde, men uden held. På baggrund af det dårlige samarbejde og (A)'s utilfredshed med institutionen anses det ikke for givtigt hverken for institutionens personale, dens bestyrelse eller for (A) at lillesøsteren tilbydes plads i den samme institution, når samarbejdet er så anspændt.

Af hensyn til (B), som trives i institutionen, vil forvaltningen ikke flytte hende til en anden institution mod forældrenes ønske. Pædagogerne opfører sig professionelt overfor (B), men tillidsforholdet til forældrene er brudt og derfor er det som nævnt uhensigtsmæssigt, hvis samarbejdet skal forlænges efter (B) udskrives, når hun skal starte i skole.

På et nyligt afholdt forældremøde ønskede (A) på ny at opstille til bestyrelsen, hvorefter samtlige valgte bestyrelsesmedlemmer meddelte, at de så ikke ville opstille til valg, da de ikke kan samarbejde med (A).

I brev af den 14. februar 2005 skriver Børne- og Ungeforvaltningen, at vi ikke finder det hensigtsmæssigt, at (C) tildeles en plads i (D). På daværende tidspunkt er den endelige afgørelse ikke truffet, men efterfølgende har souschef (...) og kontorchef (...) flere telefonsamtaler med (A), hvor de hører på hendes argumenter. Samtalerne får imidlertid ikke forvaltningen til at ændre holdning, hvorfor det besluttes, at hun ikke kan få tildelt plads til (C) i (D). Vi finder derfor, at hun er blevet partshørt, før endelig afgørelse er truffet. Idet brevet som nævnt kun er en hensigtserklæring, er der kort oplyst om begrundelsen for hensigtserklæringen. Vi har ikke fundet det nødvendigt at anføre de nærmere detaljer, idet (A) via mange samtaler med forvaltningen har fået oplyst, hvori det problematiske forhold består og derfor er bekendt med de nærmere omstændigheder og baggrunden for erklæringen.

Vi vil gerne pointere, at hverken forvaltningen, bestyrelsen eller personalet finder det problematisk, at (A) har påpeget problemer med skimmelsvamp, men mener, at hun har handlet illoyalt ved håndteringen heraf, idet hun gentagne gange har kontaktet institutionens forældre for at oplyse om problemerne, som hun har opfattet dem. Hun har svært ved at slippe sagen, efter den er afsluttet.”

Den 12. februar 2007 blev der efter A's anmodning holdt et møde her ved embedet hvor A kommenterede Helsingør Kommunes udtalelse. A anførte blandt andet at ikke alle udbedringer blev foretaget samtidig, og at udbedringerne først blev foretaget efter hendes henvendelse til forvaltningen. A anførte endvidere at hun ikke havde problemer med ledelsen eller personalet på daginstitutionen, men alene med den tidligere formand for forældrebestyrelsen. A oplyste også at hun er meget glad for daginstitutionen, og at hendes ældste datter, B, har udviklet sig meget i den tid hun har gået der.

Under en telefonsamtale den 27. april 2007 fremkom A med yderligere nogle bemærkninger til sagen. Blandt andet oplyste A at hun ikke var den eneste der havde underskrevet indkaldelsen til forældremøde af 12. marts 2004, men at også et andet bestyrelsesmedlem havde skrevet under.

Ombudsmandens udtalelse

"Sagen har givet mig anledning til at undersøge 4 spørgsmål: 1) Helsingør Kommunes behandling af sagen om skimmelsvamp, 2) kommunens afgørelse om ikke at optage Deres yngste datter, (C), i institutionen, herunder de kriterier som kommunen lagde vægt på, 3) partshøring inden afgørelsen og 4) kommunens begrundelse for afgørelsen.

Skimmelsvampesagen

Efter min gennemgang af sagen må jeg forstå at det problematiske samarbejde for en meget væsentlig del skyldes sagen om skimmelsvamp i daginstitutionens krybberum. Jeg vil derfor indledningsvis knytte nogle kommentarer til Helsingør Kommunes behandling af denne sag.

Daginstitutionen er en del af Helsingør Kommune. I min udtalelse sondrer jeg derfor som udgangspunkt ikke mellem daginstitutionen og kommunens centrale forvaltning eller mellem ansatte i daginstitutionen og ansatte i kommunens centrale forvaltning.

I dansk forvaltningsret gælder den såkaldte officialmaksime eller undersøgelsesprincippet. Officialmaksimen indebærer at myndigheden har pligt til at sørge for at en sag er tilstrækkeligt oplyst. Jeg kan f.eks. henvise til Jens Garde, Carl Aage Nørgaard og Karsten Revsbech, Forvaltningsret – Sagsbehandling, 5. udgave (2001), s. 128 ff, Kaj Larsen mfl., Forvaltningsret, 2. udgave (2002), s. 447 ff, og Steen Rønsholdt, Forvaltningsret – Retssikkerhed, proces, sagsbehandling, 2. udgave (2006), s. 373 ff.

Ved en 'sag' forstås både konkrete afgørelsessager og sager af mere generel karakter, jf. f.eks. Jens Garde, Carl Aage Nørgaard og Karsten Revsbech, Forvaltningsret – Sagsbehandling, 5. udgave (2001), s. 108 ff. Undersøgelsespligten gælder også i generelle sager som ikke retter sig mod nogen bestemt borger, jf. Jens Garde, Carl Aage Nørgaard og Karsten Revsbech, Forvaltningsret – Sagsbehandling, 5. udgave (2001), s. 129.

Det ligger i kravet om tilstrækkelig sagsoplysning at myndighederne nødvendigvis må foretage undersøgelserne af sagen så objektivt som muligt og således ikke lade sig påvirke af forudindtagede holdninger. Sagens karakter kan også tale for at undersøgelser skal iværksættes med en vis hurtighed.

Jeg har tidligere i Folketingets Ombudsmands beretning for 1992, s. 222 ff*, på baggrund af god forvaltningsskik kritiseret et ministerium for den træghed med hvilken ministeriet erkendte nogle forhold som en forening havde peget på. På lignende vis bør myndighederne undgå at deres adfærd kan opleves som om de forsøger at undertrykke eller dække over problemer eller fejl inden for deres ansvarsområde.

Myndighederne har naturligvis ikke pligt til at iværksætte undersøgelser på baggrund af enhver henvendelse om påståede problemer på myndighedernes område. Myndighederne må konkret vurdere om der er grundlag for at foretage yderligere undersøgelser. På lignende vis er myndighederne ikke forpligtet til umiddelbart at iværksætte omfattende og eventuelt bekostelige undersøgelser. Også her kan myndighederne foretage en vurdering af hvilke undersøgelser der er behov for, herunder foretage indledende undersøgelser før der tages stilling til om yderligere undersøgelser skal iværksættes.

Det er Deres opfattelse at Helsingør Kommune ikke i tilstrækkeligt omfang af egen drift undersøgte mistanken om skimmelsvamp i krybberummet. De mener heller ikke at kommunen efterfølgende i tilstrækkeligt omfang reagerede på undersøgelsen af krybberummet, navnlig ved at følge anbefalingerne i rapporten fra firma (X). Det er således Deres opfattelse at der ikke var blevet foretaget de fornødne undersøgelser hvis De ikke havde presset på, og at alle anbefalingerne i rapporten fra firma (X) ikke var blevet fulgt hvis De ikke havde fulgt op på sagen, også efter november 2004.

Jeg har ikke nogen læge- eller anden sundhedsfaglig ekspertise. Ud fra den almindelige samfundsmæssige debat er det imidlertid min opfattelse at skimmelsvampeangreb er et fænomen som skal tages alvorligt. Dette gælder naturligvis også når der er tale om mulige skimmelsvampeangreb der hvor børn sover.

Ved min gennemgang af sagen kan jeg blive i tvivl om hvorvidt afklaringen af om der var et skimmelsvampeangreb, og i givet fald omfanget af et sådant angreb, ville være blevet iværksat i tilstrækkelig grad hvis De ikke havde været så insisterende i forhold til Helsingør Kommune.

Jeg kan således få det indtryk at det i vidt omfang skyldtes Deres initiativer og henvendelser at der blev taget prøver af madrassen, at Helsingør Kommune, Bygningstjenesten, blev tilkaldt, og at alle anbefalingerne fra firma (X) i sidste ende blev fulgt.

I relation til at følge firma (X)'s anbefalinger fremgår det af Helsingør Kommunes udtalelse citeret ovenfor (...) at alle anbefalinger er fulgt. Uanset at dette er korrekt, har jeg imidlertid hæftet mig ved at forvaltningen den 3. november 2004 oplyste at sagen ansås for afsluttet. På dette tidspunkt var alle anbefalingerne ikke blevet fulgt – og dermed heller ikke anbefalingen fra kommunens bygningstjeneste af 5. april 2004. Den sidste anbefaling blev fulgt omkring maj 2005.

Uanset mine tvivl har jeg imidlertid ikke grundlag for at antage at Helsingør Kommune ikke reagerede korrekt og tilstrækkeligt på Deres henvendelser. Herunder har jeg navnlig ikke belæg for at lægge til grund at kommunen ikke ville have foretaget yderligere undersøgelser efter at madrasserne var blevet kasseret og krybberummet rengjort. Dette skal navnlig ses i lyset af at det ikke er helt klart hvad der skete i dagene efter bestyrelsesmødet den 9. marts 2004, herunder hvornår kommunens bygningstjeneste blev involveret i sagen. Jeg må også konstatere at der under alle omstændigheder forløb ganske kort tid fra den 9. marts 2004 til firma (X)'s undersøgelse blev iværksat den 15. marts 2004.

I min afvejning indgår også en vurdering af hvornår der efter Helsingør Kommunes vurdering har været grundlag for at foretage yderligere skridt eller undersøgelser. Dette er grundlæggende en vurdering af hvornår der er grundlag for at afholde yderligere udgifter. Som ombudsmand har jeg ikke kompetence i forhold til sådanne lokalpolitiske vurderinger. Ombudsmanden skal således inden for rammerne af gældende ret respektere den enkelte kommunalbestyrelses budgetmagt, jf. § 8 i lov nr. 473 af 12. juni 1996 om Folketingets Ombudsmand.

Endvidere kan jeg efter reglerne for ombudsmandens virksomhed kun i begrænset omfang tage stilling til afgørelser der helt eller delvis bygger på særlig fagkyndig viden. Jeg har således ikke mulighed for at vurdere de sundhedsmæssige konsekvenser af at (undlade at) følge en eller flere af anbefalingerne i firma (X)'s rapport. Følgelig kan jeg heller ikke vurdere om det var fagligt velbegrunder at Helsingør Kommune uanset bygningstjenestens anbefaling i første omgang ikke fjernede dampspærren fra vægkonstruktionen.

Afgørelsen om ikke at optage Deres datter i (D)

Helsingør Kommunes afgørelse om ikke at optage Deres yngste datter, (C), i daginstitutionen blev truffet efter § 12 i den dagældende lov om social service som på daværende tidspunkt fremgik af lovbekendtgørelse nr. 708 af 29. juni 2004 med senere ændringer. Som det fremgår nedenfor, er det min opfattelse at afgørelsen blev truffet den 14. februar 2005. Bestemmelsen havde følgende ordlyd:

'Optagelse

§ 12. Kommunen træffer afgørelse om optagelse i et dagtilbud. Afgørelsen kan ikke indbringes for anden administrativ myndighed. Kommunen kan bestemme, at selvejende daginstitutioner efter § 9 og puljeordninger efter § 11 ikke er omfattet af 1. pkt.

Stk. 2. Kommunen fastsætter retningslinjer for optagelse af børn i dagtilbud. Forældre skal have mulighed for at tilkendegive ønsker om optagelse i konkrete dagtilbud.

Stk. 3. Alle børn har adgang til at blive optaget i et dagtilbud. Kommuner uden pasningsgaranti efter § 15 a fastsætter en forventet længste ventetid for optagelse i dagtilbud. Kommunen kan ikke opsige børn fra et dagtilbud, uden at der tilbydes et andet tilsvarende dagtilbud eller anden relevant foranstaltning.

...'

I dag fremgår bestemmelsen af § 26 i (den nye) lov om social service, jf. lovbekendtgørelse nr. 58 af 18. januar 2007 med senere ændringer.

Bestemmelsen i den tidligere lov om social service blev indført ved lov nr. 454 af 10. juni 1997 om social service. Af forarbejderne til bestemmelsen fremgår blandt andet følgende, jf. Folketingstidende 1996-97, tillæg A, s. 4946:

'Efter forslaget's stk. 2 fastsætter kommunen kriterier for optagelsen i dagtilbud. Kriterierne skal ses i sammenhæng med de overordnede formål med dagtilbudene, jf. forslaget's § 7, stk. 1. Disse formål er ligestillede. Der kan således ikke lægges så stor vægt på enkelte kriterier, at nogle børn reelt udelukkes fra optagelse.

Den konkrete anvisning af plads sker ved prioritering af børn på ventelisten ud fra det enkelte barns plads på ventelisten og ud fra en samlet vurdering af det enkelte barns/den enkelte families behov for en plads. Som led i den konkrete vurdering må indgå en vurdering af både barnets pasningsbehov og eventuelle sociale og pædagogiske behov for en dagtilbudsplads. Alle børn har ret til at blive skrevet på venteliste.'

Ved lov nr. 115 af 19. februar 2001 blev bestemmelsens stk. 2 ændret således at anciennitetsprincippet ved fordeling af daginstitutionspladser blev præciseret.

Bestemmelsen blev ændret ved lov nr. 1071 af 17. december 2002 om ændring af lov om social service (Ophævelse af anciennitetsprincippet ved optagelse i dagtilbud til børn). Ved lovændringen blev det blandt andet indført at kommunerne skulle fastsætte retningslinjer for optagelse af børn i dagtilbud. Af forarbejderne til denne ændringslov fremgik blandt andet følgende, jf. Folketingstidende 2002-03, tillæg A, s. 840 ff:

'Det foreslås, at bestemmelsen om optagelse i dagtilbud til børn efter anciennitet ophæves og erstattes af en optagelsesbestemmelse, der i højere grad giver kommunerne frihed og fleksibilitet til at administrere optagelse af børn i dagtilbud under hensyn til saglige kriterier og en hensigtsmæssig fordeling af pladserne.

Herved bliver det lettere for kommunerne ud fra lokale behov at tilrettelægge optagelsen af børn i dagtilbud. Kommunerne kan hermed tage mere hensyn til, at forældre i arbejde kan bevare tilknytningen til arbejdsmarkedet, at ledige forældre kan modtage arbejde, at kontanthjælpsmodtagere, forsikrede ledige, revalidender m.fl. kan støttes i en indslusning på arbejdsmarkedet, at søskende kan komme i samme dagtilbud, og at ønsker til den konkrete sammensætning af børnegrupperne i dagtilbudene kan tilgodeses.

Med forslaget skal kommunerne ikke længere anvende anciennitetsprincippet ved optagelse af børn i dagtilbud. Til gengæld skal kommunerne fastsætte retningslinier for optagelse af børn i dagtilbud, og her kan kommunerne stadig vælge at bruge anciennitetsprincippet.

...

De fremtidige rammer for optagelse i dagtilbud til børn skal fortsat være baseret på, at dagtilbud er for alle børn. Kommunen skal derfor ved fastsættelse af retningslinier sikre, at disse er i overensstemmelse med forvaltningsretlige grundsætninger herunder lighedsprincippet. Kommunen skal administrere optagelsen efter lovlige kriterier, hvilket indebærer, at de ikke må diskriminere visse grupper af børn. Dette skal ses i sammenhæng med, at dagtilbud til børn har tre ligestillede formål: pædagogiske, sociale og pasningsmæssige formål. Kommunen kan derfor ikke fastsætte retningslinier, der i realiteten udelukker grupper af børn fx børn af arbejdsløse forældre fra reelt at få en plads i et dagtilbud.

...

Det foreslås, at kommunen ud fra lokale forhold fastsætter retningslinier for den rækkefølge, som børn optages i dagtilbud, ligesom kommunen fastsætter retningslinier for opskrivning af børn til dagtilbud.

Retningslinierne skal være i overensstemmelse med forvaltningsretlige grundsætninger og formålsbestemmelsen for dagtilbud til børn. Kommunen kan godt i retningslinierne for optagelse i dagtilbud tage hensyn til, at nogle børn får en plads hurtigere end andre børn, men der kan ikke generelt gives fortrinsret til visse grupper af børn fx søskende, så de kan springe hele ventelisten over. Der kan ikke fastsættes retningslinier, der udelukker grupper af børn fra at få en plads i et dagtilbud. Kommunen kan dog i sine retningslinier fastsætte, at et barn, der efter en konkret vurdering findes, at have et særligt behov for en plads, umiddelbart kan tilgodeses.

Kommunerne kan ved fastsættelse af retningslinier for optagelse tage hensyn til fx:

- forældre tilknyttet arbejdsmarkedet, ledige forældre, der får arbejde og forældre, som er under uddannelse,
- at kontanthjælpsmodtagere, forsikrede ledige, revalidender m.fl., der ikke umiddelbart kan komme i ordinært job, kan få tilbud om aktivering mv. og dermed støttes i en indslusning på arbejdsmarkedet,
- børn henvist fra anden myndighed, speciallæge eller fra andre afdelinger/dagtilbud i kommunen,
- at søskende kan komme i samme dagtilbud,
- børn der på grund af nedsat fysisk eller psykisk funktionsevne eller astma/allergi har behov for en plads i et specielt indrettet dagtilbud,
- sammensætning af børnegrupperne med hensyn til alder, køn og etnicitet.’

Bestemmelsen blev ændret igen ved lov nr. 342 af 14. maj 2003 om ændring af lov om social service (frit valg af dagtilbud til børn over kommunegrænser mv.), hvor bestemmelsen fik ovenstående indhold. Ved lovændringen blev det blandt andet indført at forældre skal have mulighed for at tilkendegive ønsker om optagelse i konkrete dagtilbud. Af forarbejderne til denne ændringslov fremgår blandt andet følgende, jf. Folketingstidende 2002-03, tillæg A, s. 3334 f:

'Det foreslås, at det tilføjes, at forældre skal have mulighed for at tilkendegive ønsker om barnets optagelse i konkrete dagtilbud. Med ophævelsen af anciennitetsprincippet er det nu kommunerne, der fastsætter retningslinjer for optagelse og opskrivning, dvs. hvilken rækkefølge der er for optagelse. Med tilføjelsen sikres det, at der i de kommunale retningslinjer for optagelse tages højde for, at forældre skal kunne tilkendegive ønsker om konkrete dagtilbud.

Tilføjelsen ændrer ikke ved, at det stadig er kommunen, som træffer afgørelse om optagelse i dagtilbud inden for kommunen, og som anviser en plads i det konkrete dagtilbud ud fra forældreønsker, familiens tidsmæssige behov og kapacitetshensyn m.v. Kommunen kan som i dag delegere kompetencen til at træffe afgørelse om optagelse til de enkelte dagtilbud. Såfremt forældrene ønsker en plads i en anden kommune, og forældre har fået tilsagn om et tilskud, eller barnet er optaget i et dagtilbud i opholdskommunen, kan opholdskommunen ikke forhindre forældrene i at benytte tilskuddet til et dagtilbud i en anden kommune, hvis barnet kan blive optaget.'

På denne baggrund ligger det fast at kommunerne kan træffe afgørelse om at et barn kan optages i en bestemt institution, men også at kommunerne uanset forældrenes ønske herom kan (har hjemmel til at) afslå at optage et barn i en bestemt daginstitution.

Helsingør Kommune har vedtaget optagelsesregler som i uddrag er gengivet i mit ovenfor citerede brev af 27. juli 2005 til Helsingør Kommune (...). Optagelsesreglerne kan findes på kommunens hjemmeside.

Det kan ikke i sig selv give mig anledning til kritik at Helsingør Kommune har inddraget andre hensyn ved afgørelsen end dem der fremgår af optagelsesreglerne.

Dansk forvaltningsret indeholder et krav om at myndighederne ikke må lægge vægt på usaglige hensyn (ulovlige kriterier) når de træffer afgørelser. Dette kaldes magtfordrejningslæren. Når det skal afgøres hvilke kriterier der kan (og eventuelt skal) inddrages ved afgørelsen af en sag, vil myndigheden skulle se på blandt andet lovens ordlyd og formål, forarbejderne til loven, administrative forskrifter og praksis. Derudover kan (og efter omstændighederne skal) også forskellige hensyn af mere almindelig karakter inddrages, f.eks. lighedsbetragtninger, menneskerettighederne, hensynet til borgerens retssikkerhed og til at forvaltningen kan udføre sine opgaver på en hensigtsmæssig måde (administrativ konvens). Jeg kan f.eks. henvise til Jens Garde mfl., Forvaltningsret. Almindelige emner, 4. udgave (2004), s. 226 ff, Jon Andersen, Forvaltningsret. Sagsbehandling. Hjemmel. Prøvelse, 6. udgave (2006), s. 96 ff, Jon Andersen mfl., Forvaltningsret, 2. udgave (2002), s. 324 ff, og Bent Christensen, Forvaltningsret. Opgaver. Hjemmel. Organisation, 2. udgave (1997), s. 127 ff.

Helsingør Kommune har begrundet sin afgørelse med navnlig to hensyn: hensynet til hvad der var bedst for Dem, og hensynet til det problematiske samarbejde mellem Dem og daginstitutionen og forældrebestyrelsen.

Jeg ser først på hensynet til hvad der var bedst for Dem.

Det er min opfattelse at der i dansk (forvaltnings)ret gælder en grundsætning om at parten/borgeren er den nærmeste til at vurdere hvad der er bedst for ham eller hende. Myndighederne må som udgangspunkt lægge dette til grund for vurderingen af en sag som angår borgeren – uden at dette fører til at borgeren nødvendigvis skal have medhold, men at afgørelsen, hvis borgeren ikke får medhold, skal begrundes i andre forhold. Tilsidesættelse af borgerens vurdering af hvad der er bedst for ham eller hende, bør kun ske i særlige tilfælde.

Hensynet til parten selv bruges således også kun ganske sjældent til at træffe afgørelser som går imod partens ønske. Som eksempler kan nævnes afslag på partsrepræsentation efter § 8, stk. 2, i forvaltningsloven, f.eks. hvis en partsrepræsentant er ganske uegnet til at varetage partens interesser, jf. f.eks. John Vogter, Forvaltningsloven med kommentarer, 3. udgave (2001), s. 246. Derudover kan en person tilkendes førtidspension uden at ønske det, jf. § 17, stk. 2, i pensionsloven, f.eks. når der er tale om en person med betydeligt nedsat psykisk funktionsevne som følge af udviklingshæmning.

Inden for sundhedsområdet må ingen lægelig behandling indledes eller fortsættes uden patientens informerede samtykke medmindre det følger af visse snævre undtagelsesregler, jf. § 15, stk. 1, i sundhedsloven. Endvidere kan borgere inden for psykiatrien under ganske særlige omstændigheder blive tvangsindlagt og -tilbageholdt af hensyn til borgeren selv, blandt andet fordi udsigten til helbredelse eller en betydelig og afgørende bedring af tilstanden ellers vil blive væsentlig forringet, jf. § 5 i lov [om anvendelse af tvang i psykiatrien](#).

Det er ubestridt at De er juridisk habil og i stand til at varetage Deres interesser. Det fremgår videre at De mente at det ville være det bedste hvis (C) også blev optaget i daginstitutionen. Udgangspunktet må efter min opfattelse klart være at De som myndig person er den nærmeste til at vurdere hvilken institution det ville være bedst for Dem at Deres datter blev indmeldt i. Jeg mener ikke at der i denne sag var grundlag for at Helsingør Kommune foretog en nærmere vurdering af om Deres opfattelse af dette spørgsmål var korrekt.

Helsingør Kommune kunne derfor efter min opfattelse ikke inddrage hensynet til hvad der var bedst for Dem, ved afgørelsen af om Deres datter skulle optages i daginstitutionen. Jeg mener at det er beklageligt at det skete.

Vedrørende spørgsmålet om samarbejdsproblemerne mellem Dem og daginstitutionen og mellem Dem og forældrebestyrelsen (som repræsenterer forældregruppen) må det ligge fast at det er lovligt at inddrage det hensyn at forvaltningen – som daginstitutionen er en del af – kan udføre sit arbejde på en hensigtsmæssig og betryggende måde.

Jeg må også – uden at være i stand til at foretage en egentlig pædagogfaglig vurdering – lægge til grund at samarbejdet og tilliden mellem forældrene og en daginstitutions personale er af væsentlig betydning for at pasningen af børnene kan tilrettelægges og gennemføres på en betryggende måde.

I en sag som er optrykt i Folketingets Ombudsmands beretning for 2005, s. 584 ff*, har jeg udtalt at forvaltningen skal anstrenge sig meget for at få kontakten til borgeren til at fungere (s. 586). Denne forpligtelse til at arbejde for at kontakten til borgeren fungerer, gælder – som det også er antydnet ovenfor – uanset hvilken funktion forvaltningens ansatte varetager. Således er også ansatte i en daginstitution at betragte som en del af forvaltningspersonalet med de forpligtelser der følger heraf.

Som det fremgår ovenfor, har jeg ikke grundlag for at kritisere Helsingør Kommunes behandling af sagen om skimmelsvamp i krybberummet. Jeg har på lignende vis – og også med henvisning til det ovenfor anførte om bevisvurderinger – ikke grundlag for at mene at samarbejdsvanskelighederne i det væsentligste skyldtes daginstitutionens ansatte eller den øvrige forældrebestyrelse – uden at jeg herved omvendt har grundlag for at mene at samarbejdsvanskelighederne i det væsentligste skyldtes Dem eller Deres forhold. Jeg har heller ikke grundlag for at lægge til grund at daginstitutionens personale ikke gjorde hvad der med rimelighed kunne forlanges, for at få samarbejdet med Dem til at fungere.

Vedrørende beskrivelsen af samarbejdsvanskelighederne vil jeg dog fremhæve at det som eksempel på Deres illoyalitet fremgår af Helsingør Kommunes udtalelse citeret ovenfor (...) at De havde indkaldt til ekstraordinært møde i forældrebestyrelsen uden de øvrige bestyrelsesmedlemmers kendskab. Det fremgår af mødeindkaldelsen af 12. marts 2004 at den også var underskrevet af et andet bestyrelsesmedlem. Jeg antager derfor at i hvert tilfælde dette andet bestyrelsesmedlem havde kendskab til mødeindkaldelsen og bifaldt indkaldelsen. Jeg lægger på denne baggrund til grund at kommunens afgørelse om ikke at optage (C) i daginstitutionen dermed delvis var begrundet i ukorrekte faktuelle oplysninger.

Som omtalt ovenfor indebærer officialmaksimen at myndigheden har pligt til at sørge for at sagen er tilstrækkeligt oplyst, før der træffes afgørelse. Det ligger heri at myndighederne også er forpligtet til at fremskaffe et faktisk korrekt grundlag (undgå faktiske vildfarelser), se Folketingets Ombudsmands beretning for 1999, s. 140 ff*. Jeg henviser i øvrigt til litteraturhenvisningerne om officialmaksimen ovenfor (...).

Det følger af § 19 i ombudsmandsloven at myndighederne er forpligtet til at meddele ombudsmanden de oplysninger og udlevere de dokumenter mv. som forlanges af ombudsmanden, og at ombudsmanden kan afkræve myndigheder skriftlige udtalelser. Bestemmelsen forudsætter at de oplysninger som myndighederne afgiver til ombudsmanden, er rigtige og fyldestgørende, jf. Jon Andersen, Kaj Larsen og Karsten Loiborg, Ombudsmandsloven med kommentarer (1999), s. 94. Jeg kan også henvise til Folketingets Ombudsmands beretning for 2002, s. 543 ff*, om bevidst afgivelse af urigtige oplysninger over for blandt andre Folketingets Ombudsmand.

Jeg mener at det er beklageligt at Helsingør Kommune traf afgørelsen på et delvis ukorrekt faktisk grundlag, og at kommunens udtalelse til mig indeholdt samme faktuelle fejl.

Uanset disse forhold må jeg lægge til grund at der var betydelige samarbejdsvanskeligheder mellem Dem og daginstitutionens personale og mellem Dem og den øvrige forældrebestyrelse. Jeg må også lægge til grund at disse samarbejdsvanskeligheder havde et større omfang end det som De har oplyst over for mig.

Jeg må desuden forstå at disse samarbejdsvanskeligheder – uanset hvad de i øvrigt måtte skyldes – efter Helsingør Kommunes opfattelse var af en sådan karakter at de i betydelig grad indvirkede negativt på daginstitutionens mulighed for at udføre sine opgaver i forhold til både Dem og den øvrige forældregruppe.

Helsingør Kommune har i vidt omfang bygget denne afgørelse på vurderinger og afvejninger af hvordan samarbejdet mellem forældre og daginstitution bør fungere, og hvordan de konkrete samarbejdsvanskeligheder påvirkede daginstitutionens mulighed for at løse sine opgaver. Som ombudsmand har jeg ikke særlige forudsætninger for at afveje disse forskellige hensyn og omstændigheder på en anden og bedre måde end Helsingør Kommune der udfører disse opgaver i det daglige.

Normalt kan jeg derfor ikke gå ind i en nærmere efterprøvelse af sådanne vurderinger og afvejninger. Kun hvis der er tale om ganske særlige omstændigheder, kan jeg kritisere myndighedernes afgørelse. Det kan f.eks. være tilfældet hvis sagen er mangelfuldt oplyst eller afgørelsen i forhold til andre lignende sager er udtryk for en forskelsbehandling der ikke er sagligt begrundet.

Jeg har som nævnt ikke grundlag for at udtale at daginstitutionens personale ikke har gjort hvad der med rimelighed kan forlanges, for at få samarbejdet med Dem til at fungere, og jeg har derfor ikke grundlag for at kritisere at Helsingør Kommune afslog at optage Deres yngste datter, (C), i daginstitutionen.

Det forhold at Deres ældste datter, (B), fortsat gik i daginstitutionen i en periode, kan i denne sag ikke føre til en ændret vurdering. Dette skyldes at en flytning af (B) måtte anses for at være en mere indgribende afgørelse end en afvisning af at lade Deres yngste datter, (C), starte i daginstitutionen.

Partshøring

Om partshøring fremgår følgende af § 19 i forvaltningsloven, jf. lov nr. 571 af 19. december 1985 med senere ændringer:

'Partshøring

§ 19. Kan en part i en sag ikke antages at være bekendt med, at myndigheden er i besiddelse af bestemte oplysninger vedrørende sagens faktiske omstændigheder, må der ikke træffes afgørelse, før myndigheden har gjort parten bekendt med oplysningerne og givet denne lejlighed til at fremkomme med en udtalelse. Det gælder dog kun, hvis oplysningerne er til ugunst for den pågældende part og er af væsentlig betydning for sagens afgørelse. Myndigheden kan fastsætte en frist for afgivelsen af den nævnte udtalelse.

Stk. 2. Bestemmelsen i stk. 1 gælder ikke, hvis

- 1) det efter oplysningernes karakter og sagens beskaffenhed må anses for ubetænkeligt at træffe afgørelse i sagen på det foreliggende grundlag,
- 2) udsættelse vil medføre overskridelse af en lovbestemt frist for sagens afgørelse,
- 3) partens interesse i, at sagens afgørelse udsættes, findes at burde vige for væsentlige hensyn til offentlige eller private interesser, der taler imod en sådan udsættelse,
- 4) parten ikke har ret til aktindsigt efter reglerne i kapitel 4 med hensyn til de pågældende oplysninger,
- 5) den påtænkte afgørelse vil berøre en videre, ubestemt kreds af personer, virksomheder m.v., eller hvis forelæggelsen af oplysningerne for parten i øvrigt vil være forbundet med væsentlige vanskeligheder, eller
- 6) der ved lov er fastsat særlige bestemmelser, der sikrer parten adgang til at gøre sig bekendt med grundlaget for den påtænkte afgørelse og til at afgive en udtalelse til sagen, inden afgørelsen træffes.

Stk. 3. Vedkommende minister kan efter forhandling med justitsministeren fastsætte regler om, at nærmere angivne sagsområder, hvor bestemmelserne i stk. 2, nr. 1 eller 5, i almindelighed vil finde anvendelse, ikke skal være omfattet af bestemmelsen i stk. 1.'

Jeg forstår Helsingør Kommunes udtalelse sådan at kommunen er enig i at der skulle foretages partshøring inden kommunens afgørelse om ikke at optage Deres yngste datter, (C), i daginstitutionen. Spørgsmålet er således ikke om der skulle foretages partshøring, men om der blev foretaget forudgående partshøring. Jeg har derfor ikke redegjort for spørgsmålet om hvorvidt der skulle foretages partshøring.

Det fremgår af Helsingør Kommunes udtalelse at kommunen ikke mener at brevet til Dem af 14. februar 2005 var en afgørelse i forvaltningslovens forstand, men – som jeg forstår det – at det snarere skulle anses for en partshøring med en hensigtserklæring. Jeg er ikke enig i denne vurdering.

Det følger direkte af bestemmelsen at partshøring skal ske før afgørelsen bliver truffet.

Det er blandt andet et krav til en – korrekt – partshøring at det klart fremgår at der er tale om en partshøring, og at det fremgår at parten har mulighed for at fremkomme med eventuelle bemærkninger. Jeg kan f.eks. henvise til Østre Landsrets dom af 12. november 1996 der er offentliggjort i Ugeskrift for Retsvæsen 1997.223 Ø, John Vogter, Forvaltningsloven med kommentarer, 3. udgave (2001), s. 399 ff, og Steen Rønsholdt, Forvaltningsret – Retssikkerhed, proces, sagsbehandling, 2. udgave (2006), s. 437.

Det må ligge fast at brevet af 14. februar 2005 ikke opfylder disse betingelser, og at brevet derfor ikke kan anses for en korrekt partshøring. Dette betyder dog ikke i sig selv at brevet skal anses for en afgørelse i forvaltningslovens forstand.

Ved en afgørelse forstås almindeligvis en udtalelse hvorved en forvaltningsmyndighed i forhold til en eller flere adressater ensidigt fastsætter hvad der er eller skal være gældende ret. Det afgørende er ikke hvordan udtalelsen benævnes, men dens retlige indhold. Jeg kan f.eks. henvise til Jens Garde, Carl Aage Nørgaard og Karsten Revsbech, Forvaltningsret – Sagsbehandling, 5. udgave (2001), s. 10, og Bent Christensen, Forvaltningsret. Opgaver. Hjemmel. Organisation, 2. udgave (1997), s. 37 f.

Brevet af 14. februar 2005 fremstår sprogligt som en endelig afgørelse. Indtrykket ved gennemlæsning må relativt klart være at (C) ikke kunne blive optaget i daginstitutionen, og at De derfor blev bedt om at angive hvilke andre institutioner De kunne forestille Dem at Deres datter blev optaget i. Dermed fremstår brevet i indhold og form som en afgørelse.

Helsingør Kommune har oplyst at kommunen efterfølgende diskuterede sagen med Dem, men at samtalerne ikke fik 'forvaltningen til at ændre holdning, hvorfor det besluttes, at [De] ikke kan få tildelt plads til (C) i (D)'. Kommunen har ikke angivet hvornår afgørelsen da blev truffet, og hvad den endelige begrundelse blev.

Af udtalelsen gengivet i Folketingets Ombudsmands beretning for 1993, s. 287 ff* fremgår blandt andet følgende (s. 292):

'Det er min opfattelse, at det følger af god forvaltningsskik, at en mundtligt meddelt afgørelse skal noteres på sagen. Hvis dette ikke sker, vil det ikke efterfølgende med tilstrækkelig sikkerhed kunne fastslås, hvad indholdet af den meddelte afgørelse er. Dette gælder i særlig grad, når der som i den foreliggende sag skulle tages stilling til, for hvilket tidsrum prøvepladerne skulle indtages. Det kommer også i betragtning, at myndighederne skal have grundlag for at udfærdige en skriftlig afgørelse med en begrundelse, hvis en anmodning herom fremsættes efter forvaltningslovens § 23 (...).'

Det fremgår heraf at hvis myndigheden ikke udfærdiger en skriftlig afgørelse i forbindelse med en bebyrdende afgørelse, skal der i det mindste gøres noter på sagen som gør det muligt at udfærdige en skriftlig begrundelse. Jeg må lægge til grund at dette ikke er sket, hvilket bestyrker indtrykket af at afgørelsen må anses for at være truffet og meddelt ved brevet af 14. februar 2005.

Det er på denne baggrund min opfattelse at brevet af 14. februar 2005 var en afgørelse i forvaltningslovens forstand om at (C) ikke blev optaget i daginstitutionen. Efterfølgende har Helsingør Kommune fastholdt denne afgørelse.

Efter § 19 i forvaltningsloven skulle der have været foretaget partshøring før denne afgørelse blev truffet. Dette er ikke sket, og jeg mener at dette forhold er kritisabelt.

Det fremgår af sagen at der, efter at afgørelsen var blevet truffet, fandt flere telefoniske drøftelser sted mellem Dem og Helsingør Kommune, og at disse drøftelser ikke fik kommunen til at ændre holdning til sagen. Jeg har på den baggrund ikke mulighed for at vurdere i hvilket omfang De er blevet gjort bekendt med det konkrete faktiske grundlag som afgørelsen blev truffet på. Det fremgår dog at kommunen har gjort Dem bekendt med at der efter kommunens opfattelse var aktuelle samarbejdsvanskeligheder.

Hvis De ikke mener at De er blevet gjort bekendt med hvilke konkrete faktiske omstændigheder der indgik i Helsingør Kommunes afgørelse, henviser jeg Dem til at søge aktindsigt i kommunens sag i medfør af § 9 i forvaltningsloven.

Kravet om partshøring er en retssikkerhedsgaranti. Dette betyder at manglende overholdelse af bestemmelsen sædvanligvis vil medføre at afgørelsen annulleres, medmindre det lykkes forvaltningen at godtgøre at manglen har været uden betydning i det konkrete tilfælde, jf. f.eks. Jon Andersen mfl., Forvaltningsret, 2. udgave (2002), s. 858 ff, Jens Garde, Carl Aage Nørgaard og Karsten Revsbech, Forvaltningsret – sagsbehandling, 5. udgave (2001), s. 341, og Steen Rønsholdt, Forvaltningsret – Retssikkerhed, proces, sagsbehandling, 2. udgave (2006), s. 449. Af nyere retspraksis om manglende overholdelse af garantiforskrifter kan jeg henvise til Højesterets domme der er offentliggjort i Ugeskrift for Retsvæsen 2007.225 H og 2007.537 H.

Som det fremgår ovenfor, har jeg ikke grundlag for at kritisere selve afgørelsen om at Deres yngste datter, (C), ikke blev optaget i daginstitutionen. Med henvisning til den nyeste retspraksis foretager jeg mig derfor ikke yderligere i anledning af den manglende partshøring.

Begrundelsen for afgørelsen

Om begrundelser for afgørelser fremgår følgende af forvaltningsloven, jf. lov nr. 571 af 19. december 1985 med senere ændringer:

'§ 22. En afgørelse skal, når den meddeles skriftligt, være ledsaget af en begrundelse, medmindre afgørelsen fuldt ud giver den pågældende part medhold.

...

§ 24. En begrundelse for en afgørelse skal indeholde en henvisning til de retsregler, i henhold til hvilke afgørelsen er truffet. I det omfang, afgørelsen efter disse regler beror på et administrativt skøn, skal begrundelsen tillige angive de hovedhensyn, der har været bestemmende for skønsudøvelsen.

Stk. 2. Begrundelsen skal endvidere om fornødent indeholde en kort redegørelse for de oplysninger vedrørende sagens faktiske omstændigheder, som er tillagt væsentlig betydning for afgørelsen.

Stk. 3. § 24, stk. 1, 2. pkt., og stk. 2, gælder ikke i de sager, der er nævnt i § 9, stk. 4. Begrundelsens indhold kan i øvrigt begrænses i det omfang, hvori partens interesse i at kunne benytte kendskab til denne til varetagelse af sit tarv findes at burde vige for afgørende hensyn til den pågældende selv eller til andre private eller offentlige interesser, jf. § 15.'

Som det fremgår ovenfor, er det min opfattelse at Helsingør Kommunes brev af 14. februar 2005 var en afgørelse. Som følge heraf skulle brevet/afgørelsen overholde ovenstående krav.

Jeg mener at det er beklageligt at afgørelsen ikke indeholdt en henvisning til den retsregel som afgørelsen blev truffet efter (§ 12 i den dagældende lov om social service), jf. § 24, stk. 1, i forvaltningsloven.

Afgørelsen bygger endvidere på et administrativt skøn. Begrundelsen skulle derfor også angive de hovedhensyn der var bestemmende for skønsudøvelsen.

En begrundelse for en forvaltningsafgørelse skal efter § 24 i forvaltningsloven fremtræde som en forklaring på hvorfor afgørelsen har fået det pågældende indhold. Jeg kan f.eks. henvise til Folketingets Ombudsmands beretning for 2002, s. 347 ff* og for 2004, s. 198 ff*

Det fremgår af begrundelsen at afgørelsen skyldtes det problematiske samarbejde der havde været mellem Dem på den ene side og personalet i daginstitutionen og forældrebestyrelsen på den anden side. Det fremgår imidlertid ikke hvorfor disse samarbejdsvanskeligheder efter kommunens opfattelse nødvendiggjorde at (C) ikke kunne optages i daginstitutionen.

Det er min opfattelse at ikke alle former for samarbejdsvanskeligheder ville kunne begrunde at (C) ikke kunne optages i daginstitutionen. Jeg mener derfor at begrundelsen for afgørelsen burde have redegjort nærmere for det problematiske samarbejde og hvorfor det medførte at (C) ikke kunne optages i daginstitutionen.”

NOTER: (*) FOB 1992, s. 222, FOB 1993, s. 287, FOB 1999, s. 140, FOB 2002, s. 347 og s. 543, FOB 2004, s. 198, og FOB 2005, s. 584.