

Afgørelse truffet af:
Ankestyrelsen

Afgørelsesdato:
15-08-2012

Uds. dato:
02-10-2012

Nummer:
159-12

J.nr.
4300027-12

Status:  Gældende

Principafgørelse

anden aktør - børnefaglig undersøgelse - indstilling - lovhjemmel - delegation - kompensation - afgørelse - om: myndighedsudøvelse

Lov:

Lov om social service - lovbekendtgørelse nr. 810 af 19. juli 2012 - § 50

Resumé:

Principafgørelsen fastslår

En kommune kan uddelegere visse sagsbehandlingsskridt ved udarbejdelse af en børnefaglig undersøgelse til en anden aktør, så længe den anden aktør ikke har indflydelse på afgørelsesprocessen og afgørelsens endelige indhold.

Børnefaglig undersøgelse:

Sager om særlig støtte til børn og unge efter kapitel 11 i lov om sociale service er sager, der indeholder en række personfølsomme oplysninger, hvor konsekvenserne af sagsbehandlingen i yderste tilfælde kan indebære tvangsmæssige indgreb. Det er derfor myndighedens ansvar, at disse sager er oplyst i fyldestgørende omfang, førend der træffes en afgørelse.

En børnefaglig undersøgelse er et særligt vigtigt redskab i sager om særlig støtte til børn og unge. Efter loven skal der udfærdiges en børnefaglig undersøgelse, hvis der træffes afgørelse om iværksættelse af foranstaltninger efter kapitel 11 i lov om social service.

Undersøgelsen skal kortlægge, om der skal iværksættes støtte til barnet og familien, og i givet fald, hvilken støtte der er behov for. Jo bedre en børnefaglig undersøgelse beskriver barnets og familiens problematikker, desto bedre er grundlaget for at træffe den rette afgørelse om videre foranstaltninger.

Hvilke opgaver kan uddelegeres til en anden aktør:

En anden aktør kan indsamle, systematisere og objektivt beskrive faktiske sagsoplysninger til brug for en børnefaglig undersøgelse.

Den objektive beskrivelse har alene til formål at opsummere de faktuelle oplysninger i sagen.

Det er kommunen, der afgør hvilke sagsoplysninger, der skal indhentes til brug for den børnefaglige undersøgelse.

Hvilke opgaver kan ikke uddelegeres til en anden aktør:

En anden aktør må ikke udarbejde vurderinger, analyser eller indstillinger, der foregriber eller kan influere myndighedens afgørelse.

Dette er sagsbehandlingsopgaver så tæt forbundet med afgørelsesvirksomheden, at uddelegering kræver en klar lovhjemmel.

Kommunens forpligtelser ved uddelegering til en anden aktør:

Det er kommunens ansvar at sikre, at den anden aktør besidder de rette faglige kvalifikationer til at varetage opgaven, og at den anden aktør holder sig inden for den aftalte opgaveafgrænsning.

Opgavevaretagelsen bør afgrænses klart og tydeligt.

Det er endeligt kommunen ansvar at sikre, at en sag er tilstrækkeligt oplyst, før der kan træffes en endelig afgørelse.

Retsvirkningen ved overskridelse af de aftalte beføjelser:

Hvis en anden aktør overskrider den aftalte opgaveafgrænsning ved eksempelvis at udarbejde en vurdering, analyse og/eller indstilling til afgørelse i forbindelse med den børnefaglige undersøgelse, er der tale om udøvelse af en myndighedsopgave uden lovhjemmel.

Det medfører, at den udarbejdede børnefaglige undersøgelse ikke kan anvendes– også selvom kommunen havde foretaget en klar opgaveafgrænsning, som anden aktør ikke har overholdt.

Kommunen har i sidste ende ansvaret for, at den aftalte opgaveafgrænsning overholdes.

Afgørelse:

1. Baggrund for at behandle sagen

Ankestyrelsen har behandlet sagen for at afklare, om kommunerne kan bruge en anden aktør i forbindelse med udarbejdelse af en børnefaglig undersøgelse, herunder hvilke sagsbehandlingsopgaver, der kan delegeres til anden aktør, samt kommunens forpligtelser ved uddelegering af sådanne opgaver.

Sagen har endvidere været behandlet for at afklare, hvilken retsvirkninger det har, hvis anden aktør overskrider opgaveafgrænsningen.

2. Reglerne

Efter § 50 i lov om social service skal kommunen undersøge barnets eller den unges forhold, hvis det må antages, at et barn eller en ung trænger til særlig støtte. Undersøgelsen gennemføres så vidt muligt i samarbejde med forældremyndighedsindehaveren og den unge, der er fyldt 15 år.

3. Andre Principafgørelser

Problemstillingen om anden aktørs mulighed for at lave indstillinger har tidligere været behandlet i følgende principafgørelser:

Principafgørelse 48-11:

X kommune lavede en aftale med Y (en anden aktør) om behandling af 40 sager om støtte til bil. Y udfærdigede et vurderingsskema med en sagsfremstilling og en indstilling til afgørelse.

Ankestyrelsen fastslår, at en indstilling i en sag efter servicelovens § 114 er så tæt forbundet med selve afgørelsen, at der er tale om en myndighedsudøvelse. Den anden aktør beslutter, hvilke oplysninger, der skal lægges til grund for vurderingen, og om indstillingen dermed skal være positiv eller negativ. Dermed er det reelt set den anden aktør, der foretager det lovpligtige skøn og dermed træffer den egentlige afgørelse.

Principafgørelse 41-11

Ankestyrelsen fastslår, at sagsbehandlingsskridt i form af samtaler, opfølgning, indhentelse af akter mv. lovligt kan delegeres til private aktører, jfr. en klar hjemmel i sygedagpengelovens § 19, stk. 1.

Derimod er en indstilling til en afgørelse om retten til fortsat udbetaling af sygedagpenge og partshøring forud for afgørelsen om retten til ydelsen, omfattet af delegationsforbuddet i sygedagpengelovens § 19, stk. 2.

Ankestyrelsen fastslår, at indstilling til en afgørelse og partshøring forud for afgørelsen, er en integreret del af det at træffe en afgørelse. Sådant en myndighedsudøvelse kan ikke delegeres til private uden klar hjemmel. Det kan således ikke udelukkes, at den anden aktørs indstilling har været bestemmende for den afgørelse, som

kommunen efterfølgende har truffet.

4. Den konkrete afgørelse

Ankestyrelsen har i møde truffet afgørelse i XYs sag om brug af en anden aktør ved udarbejdelse af børnefaglige undersøgelser

Resultatet er

- De børnefaglige undersøgelser er ugyldige
- Y Kommunes afgørelse om iværksættelse af de børnefaglige undersøgelser er ikke ugyldig

Vi ændrer således afgørelsen fra Det Sociale Nævn i Statsforvaltningen xx.

Der var enighed på mødet.

Begrundelsen for afgørelsen de børnefaglige undersøgelser:

Ankestyrelsen har lagt til grund, at X har udarbejdet to børnefaglige undersøgelser dateret den 16. februar 2010. Undersøgelserne indeholder en beskrivelse af sagsoplysninger, en socialfaglig analyse og en vurdering samt indstilling til afgørelse.

Det lægges endvidere til grund, at X er en anden aktør i forhold til Y Kommune og dermed ikke en del af Y Kommune.

Ankestyrelsen vurderer, at de af X udarbejdede børnefaglige undersøgelser indeholdende en socialfaglig analyse, vurdering og indstilling til en afgørelse er så tæt forbundet med afgørelsesvirksomheden, at der reelt er tale om en myndighedsudøvelse.

Myndighedsudøvelse foreligger i de tilfælde, hvor forvaltningen ensidigt og bindende fastlægger den enkelte borgers rettigheder og pligter på baggrund af forvaltningsretlige regler. Overdragelse af myndighedsopgaver til en anden aktør kan kun ske, hvis der foreligger en klar og udtrykkelig lovhjemmel.

Vi har lagt vægt på, at der ikke er hjemmel i serviceloven til delegation af myndighedsudøvelse, og at X ikke har haft den fornødne lovmæssige kompetence til myndighedsudøvelse. Retsvirkningen af manglende lovhjemmel er en væsentlig retlig mangel, der medfører ugyldighed.

De børnefaglige undersøgelser udarbejdet af X er derfor ugyldige og kan ikke anvendes.

Det bemærkes, at en børnefaglig undersøgelse indeholder flere socialfaglige elementer i form af indsamling og systematisering af oplysninger, beskrivelse, analyse og vurdering.

Overdragelse af forberedende sagsbehandlingsskridt i form af indsamling, systematisering og beskrivelse af oplysninger til en anden aktør kan ikke udelukkes, så længe den anden aktør er uden indflydelse på afgørelsesprocessen og afgørelsens endelige indhold.

For at sikre dette skal forberedende sagsskridt som indsamling, systematisering og beskrivelse af oplysninger ske objektivt og sagligt, alene med det formål at opsummere de faktuelle oplysninger i sagen.

Disse sagsskridt skal klart og utvetydigt afgrænses fra subjektive formodninger, analyser, vurderinger, anbefalinger og indstilling til afgørelse.

Det er kommunen der afgør, hvilke sagsoplysninger der skal indhentes. Kommunen skal sikre, at der ved overdragelse af sagsforberedende opgaver som indsamling, systematisering og beskrivelse foretages en relevant efterprøvelse af den udførte opgave i overensstemmelse med forvaltningslovens regler. Kommunen har det endelige ansvar for, at en sag er tilstrækkeligt belyst førend der træffes en afgørelse.

Det er endeligt kommunens ansvar at sikre, at den anden aktør besidder de rette faglige kvalifikationer, og at der foretages en klar og tydelig opgaveafgrænsning.

Begrundelsen for afgørelsen om Y Kommunes afgørelse om iværksættelse af børnefaglig undersøgelse:

Den omstændighed, at X ikke har overholdt den aftalte opgaveafgrænsning mellem Y Kommune og X, kan ikke medføre at kommunens afgørelse om iværksættelse af børnefaglige undersøgelser er ugyldig.

Der henvises til, at Y Kommune i samarbejdsaftalen med X om udarbejdelse af de børnefaglige undersøgelser havde tydeliggjort, at X alene havde til opgave at udføre det forberedende arbejde i form af bearbejdning af sagsakter og indkomne udtalelser samt foretage rapportskrivning.

Kommunen tydeliggjorde endvidere i afgørelsen om iværksættelse af de børnefaglige undersøgelser, at brugen af en anden aktør alene havde til formål at give et overblik over sagens faktiske omstændigheder, men at de efterfølgende forvaltningsretlige vurderinger ville blive foretaget af kommunen selv.

Retsvirkningerne af de ugyldige børnefaglige undersøgelser skal alene ses fremadrettet og medfører dermed ikke, at selve afgørelsen om iværksættelse af de børnefaglige undersøgelser er ugyldige.

Oplysninger i sagen

Vi har afgjort sagen på grundlag af:

- De oplysninger, som forelå da Det Sociale Nævn, Statsforvaltningen xx traf afgørelse i sagen
- Nævnets afgørelse
- Klagen til Ankestyrelsen
- Nævnets genvurdering

Sagen drejer sig om en 40-årig kvinde og hendes datter på 14 år og søn på 10 år. Familien har været kendt af kommunen i nogle år, som følge af sønnens særlige problematikker. For at klarlægge behovet for støtteforanstaltninger beslutter Y Kommune i januar 2010, at der skal udarbejdes en børnefaglig undersøgelse på begge børn efter servicelovens § 50.

Kommunen ønsker moderens samtykke til udarbejdelse af de børnefaglige undersøgelser. Kommunen oplyser, at undersøgelserne vil blive udarbejdet i samarbejde med det private konsulentfirma X.

Kommunens aftale med X omhandler rapportskrivning i forbindelse med udarbejdelse af de børnefaglige undersøgelser. Opgaven specificeres som systematisering og bearbejdning af eksisterende oplysninger.

Moderen vil ikke give et ubetinget samtykke til undersøgelsen. Kommunen træffer den 28. januar 2010 afgørelse om iværksættelse af undersøgelserne uden samtykke og overdrager sagen til X.

X udarbejder to børnefaglige undersøgelser på begge børn dateret den 16. februar 2010. Undersøgelserne er baseret på eksisterende oplysninger og konkluderes med en socialfaglig analyse og vurdering samt en klar indstilling til en bestemt afgørelse.

Moderen klager over kommunens afgørelse om iværksættelse af de børnefaglige undersøgelser, idet hun føler sin retssikkerhed krænkede ved brugen af en anden aktør.

Nævnet ophæver kommunens afgørelse om iværksættelse af de børnefaglige undersøgelser. Der lægges vægt på, at den anden aktør har lavet en indstilling til en afgørelse i de børnefaglige undersøgelser.

Nævnet henviser til, at en indstilling til afgørelse er en så integreret del af det, at træffe en afgørelse, at det må betragtes som myndighedsudøvelse. Der henvises til, at de børnefaglige undersøgelser er gennemført som en myndighedsudøvelse uden lovhjemmel, hvilket bevirker, at selve afgørelsen om iværksættelse af de børnefaglige undersøgelser er ugyldig.

Y Kommune anfører i klagen til Ankestyrelsen, at det ikke var en del af aftalen med X, at der skulle laves en vurdering på baggrund af sagsoplysningerne i den børnefaglig undersøgelse. Ifølge kommunen var det forudsat, at alle forvaltningsmæssige vurderinger skulle foretages af kommunen selv, og at X's overtrædelse af disse beføjelser ikke bør medføre en ophævelse af kommunens afgørelse om iværksættelse af en børnefaglig undersøgelse uden samtykke.

Kommunen henviser til, at kommunen ikke har truffet en afgørelse med udgangspunkt i rapporten fra X, og at

kommunen ikke har efterlevet X's anbefalinger. Tværtimod vurderede kommunen, at det var nødvendigt at undersøge mulighederne for en yderligere undersøgelse af børnene suppleret med en forældreevneundersøgelse.

Ifølge kommunen bør afgørelsens ugyldighed alene afgøres på baggrund af de oplysninger, der ligger på sagen på afgørelsestidspunktet, og ikke på baggrund af begivenheder, der indtræder efterfølgende.