

Fejðforeningen
v/

Dato: 02-10-2017

Lolland Kommunes serviceniveau for personlig og praktisk hjælp på småøer

Ankestyrelsen

7998 Statsservice

Ankestyrelsen vender hermed tilbage i sagen om Lolland Kommunes serviceniveau for personlig og praktisk hjælp efter servicelovens § 83 på småøer i kommunen.

Sagsnummer.: 2016 - 56434

SAGSBEHANDLER:

Ann-Britt Møller

Resumé

Det er Ankestyrelsens opfattelse, at Lolland Kommunes serviceniveau for personlig og praktisk hjælp til borgere bosiddende på småøer, herunder Fejð, som beskrevet i kommunens kvalitetsstandarder for 2016 og 2017 om personlig og praktisk hjælp efter serviceloven ikke er i overensstemmelse med servicelovens § 83, jf. § 87, og den generelle lighedsgrundsætning.

Telefon: 3341 1200
EAN-Nr. 5798000354821
skriv til os via ast@ast.dk
www.ast.dk

Ankestyrelsen har anmodet byrådet i Lolland Kommune om inden to måneder at oplyse, hvad Ankestyrelsens udtalelse giver byrådet anledning til.

Nedenfor følger en gennemgang af sagens baggrund og en nærmere begrundelse for Ankestyrelsens opfattelse.

Sagens baggrund

Du har på vegne af Fejðforeningen den 30. september 2016 rettet henvendelse til Statsforvaltningen vedrørende borgernes rettigheder og beskæring af serviceniveau for hjemmehjælp på Fejð. Vedlagt din henvendelse var brev af 29. september 2016 fra Sundheds- og Ældreministeriet til dig og svar af 5. juli 2016 fra den tidligere social- og indenrigsminister til Folketingets Udvalg for Landdistrikter og Øer.

Af brevet af 29. september 2016 fra Sundheds- og Ældreministeriet fremgår bl.a. følgende:

"Hjemmehjælp

Personlig og praktisk hjælp (hjemmehjælp) gives til personer,

som på grund af midlertidigt eller varigt nedsat fysisk eller psykisk funktionsevne ikke selv kan udføre disse opgaver. Det er kommunalbestyrelsen, som tilrettelægger rammerne for hjælpen. Hjælpen gives hovedsageligt i dag- og aftentimerne, men kommunalbestyrelsen skal efter servicelovens § 87 sørge for, at der i fornødent omfang kan gives hjælp døgnet rundt.

Jeg kan oplyse, at hjemmehjælp skal tilbydes uanset, hvilken form for bolig modtageren har. Det fremgår af vejledning om hjælp og støtte efter serviceloven, at kommunalbestyrelsen ikke kan stille krav om, at modtageren skal tage ophold i en anden boligform, hvis hjælpen overstiger et vist niveau.

Det kommunale serviceniveau

Kommunalbestyrelsen skal udarbejde en kvalitetsstandard for bl.a. personlig og praktisk hjælp, som indeholder generel information til borgerne om den hjælp, de kan forvente fra kommunen, hvis de får behov for personlig og praktisk hjælp, og en beskrivelse af det serviceniveau, kommunalbestyrelsen har fastsat. Kvalitetsstandarder skal udarbejdes mindst en gang årligt og kommunalbestyrelsen kan beslutte at ændre i serviceniveauet for bl.a. hjemmehjælp.

I tilfælde, hvor det ændrede serviceniveau medfører ændringer i den enkelte borgers ydelser, har borgeren krav på en ny afgørelse med udgangspunkt i en konkret og individuel vurdering af den pågældendes behov og funktionsevne.

Det vil sige, uanset den fastsatte kvalitetsstandard og det vedtagne serviceniveau i kommunen skal hjælpen til den enkelte borger altid tildeles på baggrund af en konkret og individuel vurdering af den enkelte borgers behov og forudsætninger."

Af svar af 5. juli 2016 fra den tidligere social- og indenrigsminister til Folketingets Udvalg for Landdistrikter og Øer fremgår bl.a. følgende:

"Spørgsmål nr. 114:

"Kan en kommune gøre ydelser af personlig pleje, hjælp og omsorg til en borger bosiddende på en småø betinget af, at borgeren flytter til fastlandet? Ministeren bedes redegøre for, hvilke økonomiske og andre hensyn kommunen kan lade indgå i afgørelser om sociale ydelser til personer bosiddende på småøer."

Svar:

Servicelovens afsnit V indeholder bestemmelser om en række ydelser i form af personlig pleje, hjælp og omsorg, som kommunen kan tildele på baggrund af en konkret og individuel vurdering i det enkelte tilfælde.

Som eksempler på ydelser kan nævnes servicelovens § 83 om personlig og praktisk hjælp i hjemmet, § 85 om socialpædagogisk bistand, § 97 om ledsagelse og § 98 om særlig kontaktperson til borgere, som er døvblinde. I forhold til servicelovens § 83 bemærkes, at denne bestemmelse henhører under Sundheds- og Ældreministeriets ressort.

For hver enkelt ydelse er det angivet i loven, hvilke betingelser borgeren skal opfylde for at modtage hjælp. Det gælder både i forhold til målgruppe og øvrige visitationskriterier, herunder formålet med hjælpen. Serviceloven indeholder ikke i forhold til nogen af ydelserne regler, hvorefter kommunen kan gøre hjælpen betinget af, at borgeren flytter fra en småø til fastlandet.

Kommunen tilrettelægger hjælpen til borgeren på baggrund af en konkret og individuel vurdering i samarbejde med den enkelte, jf. servicelovens § 1, stk. 3, 2. pkt. Visse hensyn/kriterier kan være pligtmæssige, fx skal det i forbindelse med en afgørelse om personlig og praktisk hjælp indgå i vurderingen, om andre medlemmer af husstanden deltager i husarbejdet.

Kommunen må i sin afgørelse lægge faglige og økonomiske hensyn til grund, som det anføres i servicelovens § 1, stk. 3, 3. pkt.

Faglige hensyn er fx behandlingsmæssige, socialfaglige og sundhedsmæssige hensyn, der er relevante i forhold til den konkrete borgers situation og i forhold til den konkrete sag.

Økonomiske hensyn er hensyn til, om tilbud efter loven er anskaffet og/eller leveret på en økonomisk hensigtsmæssig måde. Fx bør kommunen, hvis den skal vælge mellem to tilbud, som er lige egnede til at opfylde borgerens behov, vælge det billigste.

Kommunalbestyrelsen har en generel forpligtelse til at handle økonomisk ansvarligt. Det betyder, at kommunalbestyrelsen skal inddrage både faglige og økonomiske hensyn, når der skal træffes afgørelse. Hensynet til kommunernes økonomi kan dog aldrig stå alene, da kommunalbestyrelsens afgørelse skal baseres på en konkret, individuel vurdering af borgerens behov. Kommunalbestyrelsen må derfor aldrig vælge en indsats alene ud fra økonomiske overvejelser (almindelige bemærkninger til L 140 FT 2011/2012 afsnit 2.1). Den enkelte kommunalbestyrelse kan heller aldrig afvise at hjælpe borgere, der har krav på hjælp efter loven, med henvisning til kommunens økonomi.

Kommunalbestyrelsen skal udover de hensyn, der følger af serviceloven, træffe sin afgørelse i overensstemmelse med de almindelige forvaltningsretlige grundsætninger.

Det betyder bl.a., at der alene må inddrages saglige hensyn. Saglige hensyn er hensyn, der har sammenhæng med formålet med og indholdet i den anvendte bestemmelse. Det betyder i denne sammenhæng, at myndigheden i sin behandling og afgørelse af konkrete sager ikke må forfølge formål, som ikke er relevante for sagen.

Kommunalbestyrelsen skal herudover træffe sine afgørelser i overensstemmelse med den generelle lighedsgrundsætning. Det indebærer bl.a., at kommunalbestyrelsen ikke må have forskellige serviceniveauer afhængig af, hvilken del af kommunen borgeren bor i.

Det er mit indtryk, at der i nogle tilfælde eksisterer en gensidig forståelse mellem den kommunale forvaltning og beboerne på de små øer om, at et særligt krævende plejebehov bedre kan imødekommes nærmere kommunens større byer. Som en konsekvens heraf vælger nogle at flytte nærmere en by, hvor denne form for hjælp og pleje er lettere tilgængelig. Det må understreges, at en sådan ordning efter sagens natur er frivillig for den enkelte borger."

Ved brev af 29. oktober 2016 har du på vegne af Fejðforeningen fremsendt yderligere materiale til brug for sagen, ligesom Lolland Kommune den 11. november 2016 har fremsendt en udtalelse til brug for sagen. Det fremgår heraf bl.a. følgende:

"Indledningsvist henvises til svaret af d. 29. juni 2016 fra [navn udeladt]:

"Der er ikke besluttet ændringer i vor kvalitetsstandard for hvilke hjemmeplejeydelser vi stiller til rådighed på Fejð. De forestående ændringer består alene i, at vi nu af økonomi-

ske årsager tilpasser – eller praktiserer, som du skriver – serviceniveauet til det, som det fremgår af kvalitetsstandarden.

Du spørger også til, om der er hjemmel til at begrænse adgangen til serviceydelser efter serviceloven på fx Fejø. Det er sådan, at Byrådet ikke er forpligtet til at stille alle servicetilbud til rådighed overalt i kommunens geografi. Byrådet skal indrette servicetilbuddene således, at de både er fagligt bæredygtige og økonomisk forsvarlige. Det gælder uanset om de tilbydes på Lolland eller på øerne.

Det betyder, at borgerne – uanset hvor man bor på Lolland eller på en af øerne – kan komme i en situation, hvor man enten må flytte eller transportere sig til dele af den offentlige service. Det gælder også, hvis man fx får brug for så megen hjemmepleje, at det kun kan gives økonomisk og fagligt forsvarligt på et plejecenter eller i en bolig med umiddelbar tilgængelighed for plejepersonalet. I disse situationer skal Lolland Kommune være borgeren behjælpelig med at finde en velegnet bolig.

Med hensyn til den formelle hjemmel til ordlyden i vor kvalitetsstandard har Ankestyrelsen stadfæstet lovligheden af en tilsvarende kvalitetsstandard i Odder Kommune.”

Nedenstående redegørelse er et supplement til ovenstående svar.

Det kan endvidere oplyses, at nærværende redegørelse ikke forholder sig til de konkrete borgersager, men henviser til den formelle klageinstans – Ankestyrelsens – afgørelser.

Flere steder i synspunkterne fra Fejø Foreningen stilles der spørgsmålstegn til lovligheden i Lolland Kommunes udøvelse af forvaltningsvirksomhed – dette både ift. centrale sagsbehandlingsmetodikker, håndtering af lovgivningen samt fastsættelse af serviceniveau iht. Serviceloven.

Det kan dertil oplyses, at:

Det er Lolland Kommunes klare overbevisning, at borgernes retssikkerhed og retskrav uomtvisteligt sikres overholdt i al sagsbehandling og udøvelse af forvaltningsvirksomheden.

Afgørelser ift. Serviceloven (LSS) træffes jf. LSS § 88 – konkret og individuelt, hvor omdrejningspunktet er helhedsoplysning ift. om borgeren er indenfor målgruppen for LSS § 83, dvs. om borgeren har en *betydelig funktionsnedsættelse*, og *kun med stort besvær kan* eller *er ude af stand til* at udføre aktiviteten.

Det er visitators opgave at sikre dette sagsoplyst til nødvendigt niveau, så det kan vurderes hvorledes borgeren udfører pågældende aktivitet, ifald borgeren vurderes uden for målgruppen.

Når visitator har sagsoplyst vurderes det altid, om Visitationen er i besiddelse af oplysninger om borgerens funktionsniveau/helbred, som dels ligger til grund for afgørelsen samt er til ugunst for borgeren. Er dette tilfældet vil der blive foretaget en partshøring på oplysningerne. Der skal ikke foretages partshøring på afgørelsen der forventes truffet – det vil være et anliggende at håndtere for det - for borgeren retssikkerhedsmæssige - etablerede Ankesystem.

Ift. Servicelovens § 83, defineres bla:

§ 83. Kommunalbestyrelsen skal tilbyde

- 1) personlig hjælp og pleje,

2) hjælp eller støtte til nødvendige praktiske opgaver i hjemmet

Dette præciserer, at det alene er de praktiske opgaver, som skal udføres i hjemmet- personlig hjælp og pleje er ikke et retskrav at få udført i hjemmet. Med dette in mente, kan det konstateres, at hjælpen til praktisk hjælp (hjælp til rengøring, indkøb og tøjvask) i Lolland Kommune, udmærket kan udføres i det tidsrum, som der tilbydes hjælp på Fejø.

[...]

Vedr. serviceniveau, lovlighed og lighedsgrundsætning:

Som det fremgår af svaret fra Social-og Indenrigsministeriet (sagnr. 2016-4792) af d. 5. juli 2016, har Kommunen ret til at lægge såvel faglige som økonomiske hensyn til grund for sin afgørelse. Det væsentlige er, at afgørelsen træffes jf. servicelovens § 88, stk. 2. Dette betyder også, at kommunen – som jo har ret til at sætte et serviceniveau (jf. serviceloven er en rammelov), ikke sætter skøn under regel, men træffer afgørelsen ud fra den konkret individuelle vurdering af borgernes helhedssituation.

Borgeren vil også blive tilbudt den hjælp, som er nødvendig, mens forskellen kommer til udtryk i, hvorledes udførelsen af hjælpen tilrettelægges. Der skal i den forbindelse oplyses, at det alene er et anliggende for kommunen at beslutte, hvorledes levering af hjælpen skal organiseres – dette uden klageadgang til anden højere administrativ myndighed.

Der skal endvidere henledes opmærksomhed på, at der fortsat leveres sygepleje til borgeren på øerne - med baggrund i lægefaglig ordination.

[...]”

Ved brev af 29. november 2016 har du på vegne af Fejøforeningen fremsendt bemærkninger til Lolland Kommunes redegørelse af 11. november 2016.

Ligeledes har du ved brev af 22. december 2016 sendt yderligere bemærkninger til sagen.

Lolland Kommune har den 4. januar 2017 oplyst, at henvisningen til Ankestyrelsens stadfæstelse af en kvalitetsstandard i Odder Kommune er en henvisning til Statsforvaltningen Midtjyllands udtalelse af 10. august 2011.

Der fremgår bl.a. følgende af den tidligere Statsforvaltningen Midtjyllands udtalelse af 10. august 2011:

”Borgernes nærhed til offentlige service – skoler, uddannelsesinstitutioner, sygdomsbehandling, socialrådgivning, idrætslige og kulturelle tilbud mv. – er forskellig, afhængig af hvor de har bosat sig. Der er efter statsforvaltningen ikke hjemmel til at kræve, at kommunen kompenserer disse forskelle ved at stille sine tilbud og ydelser til rådighed lige geografisk nær ved og lige hurtigt opnåelige for alle borgere, uanset om de har bosat sig i by eller på land, på en ø eller på fastlandet. Der er ikke hjemmel til at kræve, at kommunale servicere udbydes ved medarbejdere og faciliteter stationeret flere eller bestemte steder i kommunen. Det gælder også, selvom der er tale om mindre øer med begrænset trafikal adgang til fastlandet, hvorfra servicen udgår.

Statsforvaltningen finder dermed, at Odder Kommune ikke handler i strid med lovgivningen ved at tilrettelægge og beskrive sit servicetilbud for Tunø's beboere som sket. Statsforvaltningen har noteret sig, at de særlige retningslinjer for Tunø anviser, hvorledes der kan opnås nødvendig service i tilfælde, hvor den trafikalt begrundede begrænsning ellers ville skabe uforsvarlige tilstande.

Statsforvaltningen forudsætter, at de særlige bestemmelser for service til Tunø's beboere alene er dikteret af begrænsningerne i den trafikale tilgængelighed til øen.

Statsforvaltningen har noteret sig kommunens oplysninger om, at der ikke – ud over de trafikalt betingede begrænsninger – er forskel på det kvalitative niveau af de ydelser, der leveres på Tunø og i den øvrige del af kommunen.”

I udtalelsen af 10. august 2011, side 4, er citeret Odder Kommunes ”Særlige bestemmelser for hjemmepleje samt sundhedsfremme og forebyggelse på Tunø”, hvoraf der bl.a. fremgår følgende vedrørende servicelovens §§ 83 og 84 om pleje og praktisk hjælp:

”[...]

- Ved behov for døgnpleje (uden for tidsrummene kl. 8-13 og kl. 17-20), hvor behovene vurderes at være af varig karakter, skal der søges plejebolig eller anden egnet bolig på fastlandet.
- Ved behov for døgnpleje (uden for tidsrummene kl. 8-13 og kl. 17-20), hvor behovene vurderes at være af midlertidig karakter, skal der ansøges om korttidsophold på Odder Kommunes Sundhedscenter.

[...]”

Du har den 11. januar 2017 på vegne af Fejðforeningen fremsendt ældreministerens svar af 21. december 2016 til Folketingets Udvalg for Landdistrikter og Øer. Der fremgår heraf bl.a. følgende:

”Efter serviceloven træffer kommunalbestyrelsen afgørelse om personlig pleje og praktisk hjælp m.v. efter servicelovens § 83 efter en konkret og individuel vurdering af behovet for denne hjælp i henhold til det serviceniveau, som kommunalbestyrelsen har fastsat for hjælpen.

Kommunalbestyrelsen skal mindst én gang årligt udarbejde en kvalitetsstandard for personlig og praktisk hjælp m.v., som bl.a. indeholder en beskrivelse af det serviceniveau, kommunalbestyrelsen har fastsat for denne hjælp. Kommunalbestyrelsen fastsætter kommunens serviceniveau under hensyntagen til bl.a. økonomiske ressourcer, fx ved fastsættelse af hyppigheden af praktisk hjælp. Kommunalbestyrelsen kan ikke fastsætte forskellige serviceniveauer for forskellige distrikter i kommunen. For eksempel kan kommunalbestyrelsen ikke fastsætte forskellige serviceniveauer for praktisk hjælp til borgere med samme funktionsnedsættelse i forskellige distrikter.

Uanset den fastsatte kvalitetsstandard og det vedtagne serviceniveau i kommunen skal hjælpen efter serviceloven til den enkelte borger altid tildeles på baggrund af en konkret og individuel vurdering af den enkelte borgers behov. Kommunalbestyrelsen er således forpligtet til at sørge for, at borgeren får den personlige og praktiske hjælp m.v., som borgeren har behov for.”

Du har på vegne af Fejðforeningen ved breve af 22. januar, 19. februar, 27. april, 30. april, 4. maj og 8. maj 2017 indsendt yderligere bemærkninger til sagen.

Statsforvaltningen har den 19. januar 2017 anmodet Sundheds- og Ældreministeriet om en udtalelse til brug for sagens behandling. Statsforvaltningen har i den forbindelse henvist til Lolland Kommunes kvalitetsstandard fra januar 2016 vedrørende personlig og praktisk hjælp efter servicelovens §§ 83 og 84. Statsforvaltningen har desuden efterfølgende anmodet ministeriet om også at forholde sig til Lolland Kommunes nye kvalitetsstandard for 2017.

Der fremgår bl.a. følgende af Lolland Kommunes kvalitetsstandard fra januar 2016 jf. serviceloven, side 10:

”De borgere som bor på Femø, Fejø, Askø og Lilleø kan komme til at opleve, at de i nogle tilfælde ikke vil kunne benytte sig af samme tilbudsvifte, som hvis de var bosat på fastlandet. Serviceniveauet på øerne beskrives nærmere under punktet vedr. Levering af indsatser indenfor personlig og praktisk hjælp § 83 jf. Lov om social service.”

Og videre side 38-39:

”Forbehold ved levering af personlig og praktisk hjælp jf. Lov om social service §§ 83 og 84 for Øerne: Askø, Femø og Fejø.

På øerne er normal praksis at personlig og praktisk hjælp kan udføres i tidsrummet mellem 9-13.

På Askø, Fejø og Femø skal hjælpen varetages af 1 person.

Der tilstræbes en individuel løsning på øerne, i de tilfælde, hvor borgeren har behov for støtte og hjælp ud over de gængse tidspunkter.”

Der fremgår endvidere følgende af Lolland Kommunes kvalitetsstandard fra januar 2017 jf. serviceloven, side 8:

”De borgere som bor på Femø, Fejø, Askø og Lilleø kan opleve, at de ikke vil kunne benytte sig af samme tilbudsvifte, som hvis de var bosat på fastlandet. Serviceniveauet på øerne beskrives nærmere under punktet vedr. Levering af indsatser indenfor rehabilitering § 83 a, personlig og praktisk hjælp § 83 jf. Lov om social service.”

Videre side 44 fremgår følgende:

”Forbehold ved levering af personlig og praktisk hjælp jf. Lov om Social Service §§ 83 a, 83 og 84 for Øerne: Askø, Femø og Fejø.

På øerne er normal praksis at der er sundhedspersonale tilstede i tidsrummet mellem 9-13 til udførelse af visiteret personlig og praktisk hjælp.

På Askø, Fejø og Femø skal hjælpen kunne varetages af 1 person.

I de tilfælde, hvor borgeren på en af øerne har behov for støtte og hjælp ud over de gængse tidspunkter, er der følgende muligheder i serviceloven, for person hjælp:

- Udpeget privat person (LSS § 94) til levering af LSS § 83 hjælp
- Afløsning i hjemmet jf. LSS § 84”

Sundheds- og Ældreministeriet har den 4. juli 2017 afgivet en udtalelse til brug for sagens behandling i Ankestyrelsen, som fra 1. april 2017 overtog tilsynet med kommunerne fra Statsforvaltningen.

Udtalelsen indeholder bl.a. en nærmere gennemgang af relevant lovgivning.

Desuden fremgår bl.a. følgende af udtalelsen:

"Kommunalbestyrelsens serviceniveau og kvalitetsstandarder

Det er Sundheds- og Ældreministeriets vurdering på baggrund af ovenstående, at det ikke er i overensstemmelse med serviceloven og den generelle lighedsgrundsætning, hvis en kommunalbestyrelse fastsætter forskellige serviceniveauer for hjælp efter servicelovens § 83 for hjælp på hhv. øer og på fastlandet i den pågældende kommune.

Kvalitetsstandarden skal udarbejdes mindst en gang årligt, og kommunalbestyrelsen kan beslutte at ændre i serviceniveauet for bl.a. hjemmehjælp. Kommunalbestyrelsen vil således også på baggrund af en vejledende udtalelse fra Ankestyrelsen have mulighed for at beslutte at ændre deres kvalitetstandard.

I tilfælde hvor det ændrede serviceniveau medfører ændringer i den enkelte borgers ydelser, har borgeren krav på en ny afgørelse med udgangspunkt i en konkret og individuel vurdering af den pågældendes behov og funktionsevne.

Uanset den fastsatte kvalitetsstandard og det vedtagne serviceniveau i en kommune skal hjælpen til den enkelte borger altid tildeles på baggrund af en konkret og individuel vurdering af den enkeltes behov og forudsætninger. Dette gælder også, selvom det ikke fremgår af kommunens kvalitetsstandard.

Servicelovens § 87, hvorefter kommunalbestyrelsen skal sikre, at de opgaver, der er nævnt i §§ 83-85, i fornødent omfang kan varetages døgnet rundt, finder ligeledes anvendelse i hele kommunen, og derved også på øer i kommunen.

Kommunalbestyrelsen skal træffe en afgørelse om tildeling af personlig hjælp og pleje m.v. efter servicelovens kapitel 16. Kommunalbestyrelsen skal behandle anmodninger om hjælp efter § 83 ved en konkret, individuel vurdering af behovet for hjælp til de opgaver, som modtageren ikke selv kan udføre. Afgørelse efter loven træffes på baggrund af faglige og økonomiske hensyn.

Hensynet til kommunernes økonomi kan dog aldrig stå alene, da kommunalbestyrelsens afgørelse skal baseres på en konkret, individuel vurdering af borgerens behov. Kommunalbestyrelsen skal ud over de hensyn, der følger af serviceloven, træffe sin afgørelse i overensstemmelse med de almindelige forvaltningsretlige grundsætninger.

Tilrettelæggelse af hjælpen

Det er Sundheds- og Ældreministeriets vurdering, at begrænsningerne i den trafikale tilgængelighed kan være et sagligt hensyn, som kan have betydning ved kommunernes tilrettelæggelse af hjælpen på fx øer. Det betyder, at kommunen kan inddrage som et sagligt hensyn i deres tilrettelæggelse af hjælpen, hvis der er begrænsningerne i den trafikale tilgængelighed til øen, fx hvis der ikke er færgedrift til øen på visse tidspunkter af døgnet.

Det ændrer ikke på kommunalbestyrelsens pligt til at sikre en løsning på borgerens ret til at få den nødvendige hjælp.

I forhold til Lollands Kommunes kvalitetsstandard for 2017 bemærker Sundheds- og Ældreministeriet endvidere, at såfremt borgeren har behov for personlig og praktisk hjælp efter servicelovens 83, skal borgeren tildeles hjælpen efter servicelovens § 83.

Afløsning efter servicelovens § 84 gives i hjemmet til afløsning af ægtefælle, forældre eller andre nære pårørende, der passer en person med nedsat fysisk eller psykisk funktionsevne. Efter servicelovens § 84, stk. 1 skal kommunalbestyrelsen tilbyde afløsning eller aflastning til ægtefælle, forældre eller andre nære pårørende, der passer en person med nedsat fysisk eller psykisk funktionsevne. Det er derfor Sundheds- og Ældreministeriets vurdering, at afløsning efter servicelovens § 84 ikke er substituerbart med personlig og praktisk hjælp efter serviceloven § 83, men at servicelovens § 84 har et andet anvendelsesområde og en anden målgruppe end servicelovens § 83.

Efter servicelovens § 94 kan en person, som er berettiget til hjælp eller støtte efter servicelovens § 83, vælge selv at udpege en person til at udføre opgaverne. Den udpegede person skal godkendes af kommunalbestyrelsen, som herefter skal indgå kontrakt med den pågældende om omfang og indhold af opgaverne, om leverancesikkerhed, jf. servicelovens § 90, og om betaling m.v. Der er tale om en kanbestemmelse, og således en mulighed som borgeren, der er berettiget til hjælp eller støtte efter servicelovens § 83 har. Det er derfor Sundheds- og Ældreministeriets vurdering, at det ikke er en ordning, som borgeren er forpligtet til at anvende.

Det er kommunalbestyrelsen, der har forsyningsansvaret for tilbuddene om hjælp efter serviceloven, jf. servicelovens § 4, stk. 2. Kommunalbestyrelsen opfylder sit forsyningsansvar ved brug af egne tilbud og ved samarbejde med andre kommuner, regioner eller private tilbud.

I øvrigt bemærker Sundheds- og Ældreministeriet i forhold til Lolland Kommunes kvalitetsstandard for 2017, at det med henvisningen til "sundhedspersonale" er uklart for Sundheds- og Ældreministeriet, om der uden for tidsrummet er andre personalegrupper til stede, der leverer personlig og praktisk hjælp."

Ved brev af 20. juli 2017 har du indsendt bemærkninger til Sundheds- og Ældreministeriets udtalelse af 4. juli 2017. Du har i den forbindelse oplyst, at Fejðforeningens bestyrelse er trådt tilbage, og at du nu henvender dig til Ankestyrelsen i eget navn og ikke længere på vegne af Fejðforeningen.

Du har senest ved henvendelse af 16. september 2017 oplyst, at du er blevet valgt som bestyrelsesmedlem i Fejðforeningen, og at du dermed igen formelt repræsenterer Fejðforeningen i sagen.

Ankestyrelsens kompetence

Ankestyrelsen fører tilsyn med, at kommunerne overholder den lovgivning, der særligt gælder for offentlige myndigheder, jf. kommunestyrelseslovens § 48, stk. 1.

Ankestyrelsen kan udtale sig om lovligheden af kommunale dispositioner eller undladelser, jf. kommunestyrelseslovens § 50.

Retsgrundlag

Af serviceloven¹ fremgår bl.a. følgende:

¹ Lov om social service, lovbekendtgørelse nr. 988 af 17. august 2017 med senere ændringer.

§ 1

[...]

Stk. 3. Hjælpen efter denne lov bygger på den enkeltes ansvar for sig selv og sin familie. Hjælpen tilrettelægges på baggrund af en konkret og individuel vurdering af den enkelte persons behov og forudsætninger og i samarbejde med den enkelte. Afgørelse efter loven træffes på baggrund af faglige og økonomiske hensyn.

§ 83

Kommunalbestyrelsen skal tilbyde

- 1) personlig hjælp og pleje,
- 2) hjælp eller støtte til nødvendige praktiske opgaver i hjemmet og
- 3) madservice.

Stk. 2. Tilbuddene efter stk. 1 gives til personer, som på grund af midlertidigt eller varigt nedsat fysisk eller psykisk funktionsevne eller særlige sociale problemer ikke selv kan udføre disse opgaver.

[...]

§ 84

Kommunalbestyrelsen skal tilbyde afløsning eller aflastning til ægtefælle, forældre eller andre nære pårørende, der passer en person med nedsat fysisk eller psykisk funktionsevne.

Stk. 2. Kommunen kan tilbyde midlertidigt ophold til personer, der i en periode har et særligt behov for omsorg og pleje.

§ 87

Kommunalbestyrelsen skal sikre, at de opgaver, der er nævnt i §§ 83-85, i fornødent omfang kan varetages døgnet rundt.

§ 88

Kommunalbestyrelsen skal træffe afgørelse om tildeling af personlig hjælp og pleje m.v. efter dette kapitel. Kommunalbestyrelsen skal behandle anmodninger om hjælp efter § 83 ved en konkret, individuel vurdering af behovet for hjælp til de opgaver, som modtageren ikke selv kan udføre. Ved vurderingen af behovet for hjælp skal kommunalbestyrelsen tage stilling til alle anmodninger om hjælp fra ansøgeren.

[...]

§ 94

En person, som er berettiget til hjælp eller støtte efter § 83, kan vælge selv at udpege en person til at udføre opgaverne. Den udpegede person skal godkendes af kommunalbestyrelsen, som herefter skal indgå kontrakt med den pågældende om omfang og indhold af opgaverne, om leverancesikkerhed, jf. § 90, og om betaling m.v.

§ 138

Kommunalbestyrelsen kan inden for lovens rammer træffe beslutning om at fastsætte generelle vejledende serviceniveauer for den lokale udmøntning af hjælp efter loven.

De ovennævnte bestemmelser med den gengivne ordlyd var også gældende på tidspunktet, hvor Lolland Kommunes kvalitetsstandard fra januar 2016 for bl.a. personlig og praktisk hjælp efter serviceloven fik virkning.

Af forarbejderne til servicelovens § 1, lovforslag nr. 140 af 29. marts 2012 om ændring af lov om social service og lov om retssikkerhed og administration på det sociale område m.v., fremgår bl.a. følgende af de almindelige bemærkninger under afsnit 2.1.1.:

”Også forvaltningsretlige principper som lighedsgrundsætningen om, at ensartede tilfælde alt andet lige skal behandles lige, og proportionalitetsprincippet om, at en foranstaltning ikke må være mere indgribende eller byrdefuldt end formålet tilsiger, skal følges. Endelig har kommunalbestyrelsen en generel forpligtelse til at handle økonomisk ansvarligt. Det betyder, at kommunalbestyrelsen skal inddrage både faglige og økonomiske hensyn, når der skal træffes afgørelse. Hensynet til kommunernes økonomi kan dog aldrig stå alene, da kommunalbestyrelsens afgørelse skal baseres på en konkret, individuel vurdering af borgerens behov. Kommunalbestyrelsen må derfor aldrig vælge en indsats alene ud fra økonomiske overvejelser. Den enkelte kommunalbestyrelse kan heller aldrig afvise at hjælpe borgere, der har krav på hjælp efter loven, med henvisning til kommunens økonomi.”

Servicelovens § 83, stk. 1 og 2, er, med den ændring at madservice er udskilt fra praktisk hjælp, en videreførelse af den tidligere gældende bestemmelse i servicelovens § 71.

Af forarbejderne til den tidligere gældende § 71 i serviceloven, lovforslag nr. 229 af 16. april 1997, fremgår bl.a. følgende til kapitel 14 om personlig hjælp, omsorg og pleje m.v.:

”Forslaget svarer til de gældende regler om hjælp efter bistandslovens § 50, stk. 1, nr. 1. Der er således ikke med forslaget tilsigtet ændringer i kommunernes tilbud om personlig pleje, praktisk hjælp og hjælp til at vedligeholde fysiske og psykiske færdigheder. Desuden indeholder forslaget tilbud om den hjælp, herunder kost m.v., der i dag gives som led i ophold i bofællesskaber og institutioner m.v. Herom henvises til bemærkningerne til forslagens § 79 og § 137, stk. 1, og kapitel 18.

Det er fortsat kommunen, der afgør, hvordan tilbudene konkret skal udformes og tilrettelægges, og det forudsættes, at tilbudene som hidtil indgår som et led i kommunens øvrige sociale og sundhedsmæssige tilbud til ældre og personer med nedsat funktionsevne, der skyldes fysisk eller psykisk handicap, sindslidelse, og/eller sociale årsager.

[...]

Forslaget omfatter tilbud om personlig hjælp og pleje, dvs. hjælp til personlig hygiejne, af- og påklædning og hjælp til spisning m.v.

Tilbud om hjælp eller støtte til praktiske opgaver, fx hjælp til rengøring, madservice, vask af tøj, indkøb o.lign.

Hjælpen gives fortsat som hjælp til selvhjælp, og kun til nødvendige praktiske opgaver i hjemmet. Modtageren skal i videst muligt omfang deltage i udførelsen af de opgaver, der gives hjælp til.

Tilbud om hjælp til at vedligeholde fysiske eller psykiske færdigheder omfatter tilbud, som hidtil typisk har fundet sted i daghjem og ældrecentre, herunder ergoterapi og fysioterapi.

Tilbudene skal udformes således, at personer, uanset nedsat fysisk eller psykisk funktionsevne eller særlige sociale problemer, så vidt muligt kan blive boende i deres hidtidige bolig, hvis de ønsker det. Hjælpen gives uanset boform, dvs. også til beboere i boformer efter dette forslag samt efter lov om almene boliger m.v.

Hjælpen tildeles som hidtil efter en konkret, individuel vurdering af behovet, således at der kun ydes hjælp til de opgaver, som modtageren midlertidigt eller varigt er ude af stand til at eller kun meget vanskeligt kan udføre på egen hånd.

Kommunernes hidtidige forpligtelse til løbende at vurdere behovet for hjælp og tilpasse denne til det aktuelle behov opretholdes.”

Der fremgår følgende af punkt 58 i vejledning om hjælp og støtte efter serviceloven²:

”58. Kommunalbestyrelsen har efter § 83 stk. 1, nr. 1, 2 og 3, jf. stk. 2, pligt til at sikre, at personer, der midlertidigt eller varigt har behov for personlig hjælp og pleje og praktisk hjælp og støtte til nødvendige opgaver i hjemmet og madservice, kan få tilbud om hjælp til disse funktioner.

Kommunalbestyrelsen har det overordnede ansvar for denne hjælp.

Hjælpen skal indgå som et led i kommunalbestyrelsens øvrige sociale og sundhedsmæssige tilbud til ældre, personer med handicap og personer med sociale problemer mv. Og hjælpen skal medvirke til, at disse personer kan fungere bedst muligt i deres aktuelle bolig, idet hjælpen skal bidrage til at afhjælpe væsentlige følger af nedsat fysisk eller psykisk funktionsevne eller særlige sociale problemer.

Hjælpen kan gives uanset, hvilken form for bolig modtageren har. Der kan således gives personlig og praktisk hjælp og madservice til personer, der bor i egen bolig (lejlighed eller hus), ældre-/plejeboliger efter lov om almene boliger mv., plejehjem og beskyttede boliger, boformer efter servicelovens §§ 107-110, bofællesskaber, kollektivboliger og ældrekollektiver mv.”

Under punkt 65 med overskriften ”døgndækning” fremgår tillige følgende af ovennævnte vejledning:

”65. Personlig og praktisk hjælp og madservice gives hovedsagelig i dag- og aftentimerne, men kommunalbestyrelsen skal efter § 87 sørge for, at der i fornødent omfang kan gives hjælp døgnet rundt.

Kommunalbestyrelsen kan ikke stille krav om, at modtageren skal tage ophold i en anden boligform, hvis hjælpen overstiger et vist niveau.”

Af bekendtgørelse om kvalitetsstandarder for hjemmehjælp, rehabiliteringsforløb og træning efter servicelovens §§ 83, 83 a og 86³ fremgår bl.a. følgende:

§ 1

Kommunalbestyrelsen skal mindst én gang årligt udarbejde en kvalitetsstandard for personlig og praktisk hjælp m.v., rehabiliteringsforløb samt kommunal genoptræning og vedligeholdelsestræning efter lovens §§ 83, 83 a og 86.

² Vejledning nr. 9341 af 8. maj 2015 (Vejledning nr. 2 til serviceloven).

³ Bekendtgørelse nr. 1575 af 27. december 2014.

Stk. 2. Kvalitetsstandarden skal indeholde generel serviceinformation til borgerne om den hjælp, de kan forvente fra kommunen, hvis de får behov for personlig og praktisk hjælp m.v., rehabiliteringsforløb eller kommunal genoptræning og vedligeholdelsestræning efter lovens §§ 83, 83 a og 86.

Stk. 3. Kvalitetsstandarden skal indeholde en beskrivelse af det serviceniveau, kommunalbestyrelsen har fastsat for ydelser efter lovens §§ 83, 83 a og 86. Beskrivelsen af indholdet, omfanget og udførelsen af hjælpen skal være præcis og skal danne grundlag for, at der sikres sammenhæng mellem serviceniveau, de afsatte ressourcer, afgørelserne samt leveringen af hjælpen. Kvalitetsstandarden skal endvidere indeholde operationelle mål for, hvordan dette sikres, og en beskrivelse af, hvordan der følges op på de fastsatte mål, jf. § 2.

§ 2

Kommunalbestyrelsen skal mindst én gang årligt følge op på de efter § 1, stk. 3, fastsatte mål for kvaliteten og styringen af hjælpen efter lovens §§ 83, 83 a og 86.

Ankestyrelsen henviser i øvrigt til Sundheds- og Ældreministeriets udtalelse 4. juli 2017, som indeholder en nærmere gennemgang af relevant lovgivning.

Den generelle forvaltningsretlige lighedsgrundsætning forbyder, at i alt væsentligt ens sager bliver behandlet retligt forskelligt. Hvis der er tale om to helt ens situationer eller tilfælde, der behandles forskelligt, vil det kunne slås fast, at der er tale om usaglig forskelsbehandling. Se side 340-341 i Forvaltningsret af Hans Gammeltoft-Hansen mfl., Jurist- og Økonomforbundets Forlag, 2002, 2. udgave.

Ankestyrelsens udtalelse

Ankestyrelsen lægger - ud fra Lolland Kommunes omhandlede kvalitetsstandarder for 2016 og 2017 og kommunens udtalelse af 11. november 2016 - til grund, at borgerne på småøer i kommunen, herunder Fejø, ikke har de samme muligheder for at få personlig og praktisk hjælp efter servicelovens § 83 som borgere bosiddende i andre dele af kommunen.

Ankestyrelsen har således forstået, at borgerne på de øer, der er nævnt i kvalitetsstandarderne, kun kan få udført visiteret personlig og praktisk hjælp efter servicelovens § 83 i tidsrummet mellem kl. 9 og 13. Det fremgår desuden af kvalitetsstandarden for 2017, at hvis borgeren har behov for hjælp efter servicelovens § 83 uden for dette tidsrum, vil det i stedet være muligt at få hjælp gennem en udpeget person til udførsel af opgaverne, jf. servicelovens § 94, eller ved afløsning eller aflastning til ægtefælle, forældre eller andre nære pårørende, der passer en person med nedsat fysisk eller psykisk funktionsevne, jf. servicelovens § 84.

Det er på den baggrund Ankestyrelsens opfattelse, at Lolland Kommunes serviceniveau for personlig og praktisk hjælp til borgere bosiddende på småøer, herunder Fejø, som beskrevet i kommunens kvalitetsstandarder for 2016 og 2017 om personlig og praktisk hjælp efter serviceloven ikke er i overensstemmelse med servicelovens § 83, jf. § 87, og den generelle lighedsgrundsætning.

Vi lægger herved vægt på, at det fremgår af servicelovens § 87, at kommunalbestyrelsen skal sikre, at de opgaver, der er nævnt i §§ 83-85, i fornødent omfang kan varetages døgnet rundt, og at der i øvrigt er et andet serviceniveau for borgere bosiddende i andre dele af kommunen.

Vi har i den forbindelse noteret os det af Sundheds- og Ældreministeriet anførte i sin udtalelse af 4. juli 2017 om, at:

”Det er Sundheds- og Ældreministeriets vurdering på baggrund af ovenstående, at det ikke er i overensstemmelse med serviceloven og den generelle lighedsgrundsætning, hvis en kommunalbestyrelse fastsætter forskellige serviceniveauer for hjælp efter servicelovens § 83 for hjælp på hhv. øer og på fastlandet i den pågældende kommune.”

Ankestyrelsen bemærker, at lighedsgrundsætningen er udtryk for et grundlæggende forvaltningsretligt princip om, at forskelsbehandling skal være sagligt begrundet.

Vi har i den forbindelse noteret os det af Sundheds- og Ældreministeriet anførte om, at begrænsninger i den trafikale tilgængelighed til øer kan være et sagligt hensyn ved *tilrettelæggelsen* af hjælpen, men at det ikke ændrer på kommunalbestyrelsens pligt til at sikre en løsning på borgerens ret til at få den nødvendige hjælp.

Det er desuden vores opfattelse – på baggrund af det anførte i ministeriets udtalelse af 4. juli 2017 – at muligheden for afløsning efter servicelovens § 84 eller for at udpege en person til at udføre opgaverne, jf. servicelovens § 94, ikke kan træde i stedet for kommunens pligt til at sikre borgeren den nødvendige hjælp efter servicelovens § 83, jf. § 87.

Det ovennævnte betyder, at Lolland Kommune – også i relation til borgere bosiddende på småøer – skal fastsætte et serviceniveau, som sikrer, at borgerne får den hjælp, som de er berettiget til efter serviceloven. I den forbindelse skal kommunen overholde det anførte i servicelovens § 1, stk. 3, og forarbejderne hertil om, at kommunens afgørelse skal baseres på en konkret og individuel vurdering af borgerens behov, og at kommunen aldrig må vælge en indsats alene ud fra økonomiske overvejelser. Desuden skal kommunen overholde det anførte i servicelovens § 87 og vejledningens punkt 65 om, at kommunen skal sørge for, at der i fornødent omfang kan gives hjælp døgnet rundt, og at kommunen ikke kan stille krav om, at modtageren skal tage ophold i en anden boligform, hvis hjælpen overstiger et vist niveau.

Ankestyrelsen bemærker endvidere – som også beskrevet af Sundheds- og Ældreministeriet – at Lolland Kommunes kvalitetsstandard og vedtagne serviceniveau ikke ændrer ved, at den enkelte borger skal have en afgørelse baseret på en konkret og individuel vurdering af den enkeltes behov og forudsætninger.

Ankestyrelsen er opmærksom på, at Statsforvaltningen Midtjylland i sin udtalelse af 10. august 2011 ikke har givet udtryk for en tilsvarende retsopfattelse.

Ankestyrelsen har anmodet byrådet i Lolland Kommune om inden to måneder at oplyse, hvad Ankestyrelsens udtalelse giver byrådet anledning til.

Det bemærkes, at konkrete kommunale afgørelser om kommunens tildeling af ydelser efter serviceloven vil kunne påklages til Ankestyrelsen som klageinstans. Vi kan bl.a. henvise til Ankestyrelsens principafgørelser 20-15, 83-12 og 82-12, som er tilgængelige på vores hjemmeside.

Ankestyrelsen som klageinstans vil også i forbindelse med sin behandling af en konkret sag kunne tage stilling til, om kommunen har overholdt forvaltningsretlige bestemmelser og retsgrundsætninger.

Ankestyrelsen har sendt en kopi af dette brev til Lolland Kommune og Odder Kommune.

Udtalelsen vil blive offentliggjort på www.ast.dk i anonymiseret form.

Venlig hilsen

A handwritten signature in blue ink, appearing to read 'Hanne Villumsen', with a long horizontal flourish extending to the right.

Hanne Villumsen
Kontorchef

A handwritten signature in blue ink, appearing to read 'Ann-Britt Møller', with a long horizontal flourish extending to the right.

Ann-Britt Møller