

LÄNSRÄTTEN I
STOCKHOLMS LÄN

DOM
2006-03-27
Meddelad i
Stockholm

Mål nr
24607-05
Rotel 221

Sida 1 (11)

KLAGANDE

1. Kerstin Rosberg
Barrstigen 8
131 33 Nacka

2. Jonas Sahlin
Becksjudarvägen 49
131 36 Nacka

MOTPART

Förskole- och grundskolenämnden i Nacka kommun
131 81 Nacka

ÖVERKLAGAT BESLUT

Förskole- och grundskolenämndens beslut den 11 oktober 2005, § 91

SAKEN

Laglighetsprövning enligt kommunallagen (1991:900), KL

BAKGRUND OCH YRKANDEN M.M.

Förskole- och grundskolenämnden i Nacka kommun beslutade den 11 oktober 2005 följande under § 91.

1. Förskole- och grundskolenämnden beslutar att auktorisationsvillkoren i barnomsorgsreglerna skall medge att familjedaghem kan bedrivas med endast eget/egna barn i verksamheten.
2. Förskole- och grundskolenämnden beslutar att ersättningsnivån till dagbarnvårdare ändras så att de för sina egna förskolebarn har rätt till check motsvarande en omsorgstid på 34 timmar/vecka och för sina egna skolbarn rätt till check motsvarande 10 timmar/vecka om barnet har plats i det egna hemmet.
3. Ändringarna gäller fr.o.m. 2006-01-01.
4. Förskole- och grundskolenämnden beslutar att regelförändringarna ska följas upp och effekterna rapporteras till nämnden efter två år. Av utvärderingen skall framgå om och i så fall hur regelförändringen påverkat kvaliteten i förskolan och vilken typ av familjer som utnyttjat den nya möjligheten. Jämställdhetsaspekter och kostnadseffekter skall också belysas.

Dok.Id 116527

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 17106 104 62 Stockholm	Krukmakargatan 19	08-720 90 00 E-post: lansrattenistockholm@dom.se	08-720 93 00	måndag-fredag 09:00-15:00

LÄNSRÄTTEN I
STOCKHOLMS LÄNDOM
2006-03-27Sida 2
24607-05

Rotel 221

5. Förskole- och grundskolenämnden beslutar att ge kultur- och utbildningsdirektören i uppdrag att genomföra informations- och utbildningsinsatser kopplade till beslutet, bl.a. om ersättningsnivåer och gällande regler.

Kerstin Rosberg och **Jonas Sahlin** överklagar beslutet och yrkar att det skall upphävas. Jonas Sahlin har vidare yrkat att länsrätten skall besluta att beslutet tills vidare inte skall gälla (inhibition).

Kerstin Rosberg anför bl.a. följande till stöd för överklagandet. Beslutet handlar om att införa ett kommunalt vårdnadsbidrag, även om nämnden kallar det något annat. Kommunala vårdnadsbidrag är en fråga som endast får beslutas av regering och riksdag och därmed bryter nämnden mot det regelverk som finns. Beslutet innebär förändringar i kommunens auktorisationsregler och därigenom borde detta beslut tas i fullmäktige. Därigenom åsidosätts de kvalitetskrav kommunen normalt sätter på sina utövare av barnomsorg. Beslutet handlar ytterst om det kommunala skatteuttaget. I detta fall genom att vissa företagare betalas med kommuninvånarnas skattekonor. Då borde beslutet tas i fullmäktige enligt kommunens eget reglemente. Kommunallagens krav på likställighet mellan invånare åsidosätts också. Här favoriseras en viss sorts företagare genom att garanteras kommunala medel. Beslutet åsidosätter det som kallas konkurrensneutralitet. Effekten blir att en viss sorts företagande garanteras inkomster alldeles oavsett om kommunen behöver tjänsten eller ej och oavsett vilka kvalitetskrav detta företag har.

Jonas Sahlin anför bl.a. följande till stöd för överklagandet. Det är punkt 1 och 2 i beslutet som är föremål för detta överklagande. Det är en allmän vedertagen grundsats att det inte ingår i den kommunala kompetensen att lämna understöd till enskilda personer utan stöd i speciallagstiftning. För generella bidrag från en kommun till barnfamiljer finns ingen sådan lagstiftning. Den ersättning som avses i det överklagade beslutet är att anse som ett

LÄNSRÄTTEN I
STOCKHOLMS LÄNDOM
2006-03-27Sida 3
24607-05

Rotel 221

sådant stöd även om det ges i form av ersättning till familjedaghem. Se rättsfallet RÅ 1991 ref. 19.

Förskole- och grundskolenämnden bestrider bifall till överklagandena och anför bl.a. följande. Det överklagade beslutet avser att tydliggöra att den som bedriver auktoriserad pedagogisk verksamhet får ta emot enbart eget barn i verksamheten. Regeringsrätten upprätthåller sig i rättsfallet RÅ 1991 ref. 19 vid att det skulle vara fråga om sedvanlig vård i det egna hemmet när en dagbarnvårdare har eget barn i barngruppen. Nacka kommun kan inte se att det gör någon skillnad i kravet på den pedagogiska verksamhet som förskola och familjehem bedriver huruvida det är ett eget barn eller någon annans barn som verksamheten omfattar. Nacka kommun utger med stöd av reglerna i 2 a kap. 17 § skollagen (1985:1100) och det av kommunfullmäktige antagna kundvalssystemet för barnomsorg ersättning till enskild förskoleverksamhet på samma grunder som ersättningen utgår till kommunalt anordnad förskoleverksamhet. Ersättningen utgör ett belopp, kallat check, vilket är värdet på den för varje berättigat barn beviljade barnomsorgen. Ett beslut att bevilja barnomsorg innebär att kommunen avsätter ett checkbelopp för föräldrarnas räkning och att de sedan väljer vilken anordnare som skall ha rätt att lösa in beloppet. Ett krav är därvid att kommunen har gett tillstånd till verksamheten enligt 2 a kap. 13 § skollagen. I Nacka kommuns kundvalssystem används här begreppet auktorisation. Auktorisation innebär att den enskilda verksamheten bedöms uppfylla de ekonomiska och kvalitativa krav på verksamheten som lagstiftaren och kommunen ställer på verksamheten. I detta ingår att den enskilde bedriver pedagogisk verksamhet. Detta framgår av nämnda 2 a kap. 13 § skollagen, som föreskriver att verksamheten måste uppfylla kraven i 2 a kap. 3 § skollagen för att tillstånd skall kunna fås. Denna paragraf anger att det är förskoleverksamhetens uppgift att genom pedagogisk verksamhet erbjuda barn fostran och omvårdnad. I begreppet förskoleverksamhet ingår familjedaghem (2 a kap. 2 § skollagen). Nacka kommun gör ingen skillnad i fråga om

LÄNSRÄTTEN I
STOCKHOLMS LÄNDOM
2006-03-27Sida 4
24607-05

Rotel 221

krav på verksamhetens utformning eller i uppföljningen på om man tar emot eget eller andras barn. Det går inte av skollagen att läsa att kommunen får ställa krav på vare sig antalet eller vilka barn som verksamheten skall rikta sig mot. Det i RÅ 1991 ref. 19 överklagade beslutet av Sala kommunfullmäktige baserade sig på de regler om barnomsorg som då fanns i socialtjänstlagen (1980:620). Sedan 1998 regleras förskoleverksamhet i skollagen och det har antagits en läroplan för förskolan. Läroplanen betonar förskolan som del av det livslånga lärandet. Även om läroplanen inte uttryckligen gäller familjedaghem har regeringen i prop. 1997/98:93 s. 16 uttalat att förskolans läroplan skall vara vägledande för familjedaghemmen. Skolverket har också utfärdat allmänna råd för familjedaghem. Vid tolkningen av rättsfallet skall det också vägas in att det då var förbjudet att bedriva enskild verksamhet inom förskoleverksamhet (Lex Pysslingen). Detta ligger långt från dagens lagstiftning där den som inte beviljas tillstånd enligt 2 a kap. 13 § skollagen får överklaga det beslutet hos domstol. Kommunfullmäktige har i reglemente för förskole- och grundskolenämnden bemyndigat nämnden att fastställa tillämpningsföreskrifter för kundvalssystemet inom nämndens ansvarsområde. Beslutet har därmed tillkommit i laga ordning. Kommunfullmäktiges beslut den 29 november 1993, § 191 checksystem för barnomsorg, och den av riksdagen antagna regeln i 2 a kap. 17 § skollagen utgör erforderlig grund för att företagare ersätts med kommunala medel. Alla kommunala företagare som uppfyller auktorisationsreglerna inom de kundvalssystem som finns i kommunen ersätts med kommunala medel. Nämnden kan inte se på vilket sätt detta skulle åsidosätta likställighetsprincipen. Detta är inte ett särskilt riktat stöd till näringsidkare. Nacka kommuns styrprincip om konkurrensneutralitet innebär att kommunens finansieringssystem för tjänster riktade till medborgarna inte skall gynna vare sig kommunal eller privat verksamhet. Det är inte kommunens behov av tjänsten som tillgodoses eftersom kundvalssystemet överlämnar till den som nyttjar tjänsten att välja anordnare. Det är direkt felaktigt att anordnare

**LÄNSRÄTTEN I
STOCKHOLMS LÄN**

DOM
2006-03-27

Sida 5
24607-05

Rotel 221

som tar emot eget barn inte omfattas av kommunens och statens kvalitetskrav.

Kerstin Rosberg och Jonas Sahlin har getts tillfälle att yttra sig över nämndens yttrande, men de har inte hörts av.

Länsrätten avslog genom beslut den 9 november 2005 yrkandet om inhibition.

DOMSKÄL

Tillämpliga bestämmelser

I 3 kap. 9 § första stycket KL anges bl.a. att fullmäktige beslutar i ärenden av principiell beskaffenhet eller annars av större vikt för kommunen eller landstinget.

Enligt 10 kap. 1 § KL har varje medlem av en kommun eller ett landsting rätt att få lagligheten av kommunens eller landstingets beslut prövad genom att överklaga dem hos länsrätten.

I 10 kap. 8 § första stycket KL anges att ett överklagat beslut skall upphävas, om

1. det inte har tillkommit i laga ordning,
2. beslutet hänför sig till något som inte är en angelägenhet för kommunen eller landstinget,
3. det organ som har fattat beslutet har överskridit sina befogenheter, eller
4. beslutet strider mot lag eller annan författning.

I 2 kap. 1 § KL anges att kommuner och landsting själva får ha hand om sådana angelägenheter av allmänt intresse som har anknytning till kommunens eller landstingets område eller deras medlemmar och som inte skall handhas enbart av staten, en annan kommun, ett annat landsting eller någon annan.

I 2 kap. 2 § KL anges att kommuner och landsting skall behandla sina medlemmar lika, om det inte finns sakliga skäl för något annat.

LÄNSRÄTTEN I
STOCKHOLMS LÄN

DOM
2006-03-27

Sida 6
24607-05

Rotel 221

I 3 kap. 4 § första meningen KL anges att fullmäktige skall, om inte något annat är särskilt föreskrivet, bestämma nämndernas verksamhetsområden och inbördes förhållanden.

I 3 kap. 13 § KL anges följande. Nämnderna beslutar i frågor som rör förvaltningen och i frågor som de enligt lag eller annan författning skall handha.

Nämnderna beslutar också i frågor som fullmäktige har delegerat till dem.

I 2 a kap. 3 § skollagen anges följande. Förskoleverksamhetens uppgift är att genom pedagogisk verksamhet erbjuda barn fostran och omvårdnad. Skolbarnsomsorgens uppgift är att komplettera skolan samt erbjuda barn en meningsfull fritid och stöd i utvecklingen.

För bedrivande av förskoleverksamhet och skolbarnsomsorg skall det finnas personal med sådan utbildning eller erfarenhet att barnens behov av omsorg och en god pedagogisk verksamhet kan tillgodoses. Barngrupperna skall ha en lämplig sammansättning och storlek. Lokalerna skall vara ändamålsenliga.

Förskoleverksamheten och skolbarnsomsorgen skall utgå från varje barns behov. Barn som av fysiska, psykiska eller andra skäl behöver särskilt stöd i sin utveckling skall ges den omsorg som deras speciella behov kräver.

I 2 a kap. 13 § första stycket skollagen anges följande. Ett bolag, en förening, en samfällighet, en stiftelse eller en enskild individ som yrkesmässigt vill driva en förskola eller ett fritidshem skall ha tillstånd till detta av den kommun där verksamheten skall bedrivas. Ett sådant tillstånd meddelas tillsvidare eller för viss tid.

I 2 a kap. 17 § skollagen anges följande. Kommunen kan lämna bidrag till enskild förskoleverksamhet och enskild skolbarnsomsorg, om verksamheten uppfyller de krav som anges i 3 § och avgifterna inte är oskäligt höga. Sådant bidrag bör lämnas med ett belopp per barn som inte oskäligt avviker från kommunens kostnad per barn i motsvarande verksamhet.

Utredningen i målet

I det av kommunfullmäktige fastställda reglementet för förskole- och grundskolenämnden, § 3 punkt 5, anges att nämnden har till uppgift att fastställa tillämpningsföreskrifter för kundvalssystemen för försko-

LÄNSRÄTTEN I
STOCKHOLMS LÄNDOM
2006-03-27Sida 7
24607-05

Rotel 221

leverksamhet, skolbarnomsorg, förskoleklass, grundskola och särskola samt vidta justeringar som inte är av principiell betydelse.

Länsrättens bedömning

Förskole- och grundskolenämndens beslut den 11 oktober 2005 kan endast överklagas i den ordning som gäller för kommunalbesvär enligt 10 kap. KL. I ett sådant mål får länsrätten inte bedöma lämpligheten och skäligheten i beslutet utan endast pröva det i den begränsade omfattning som anges i 10 kap. 8 § KL. Något annat beslut får således inte sättas i det överklagade beslutets ställe. Länsrätten är vid prövningen vidare förhindrad att beakta omständigheter som inte åberopats av klaganden.

Kerstin Rosberg och Jonas Sahlin har sammanfattningsvis anfört att det överklagade beslutet inte har fattats av rätt organ eftersom beslutet enligt kommunens reglemente skall fattas av kommunfullmäktige. De har vidare anfört att det överklagade beslutet i praktiken innebär ett kommunalt vårdnadsbidrag som det inte ingår i den kommunala kompetensen att besluta om utan är en angelägenhet för riksdagen.

Länsrätten inleder med att pröva om förskole- och grundskolenämnden har haft intern kompetens att fatta det överklagade beslutet. Nämnden har härvid anfört att kommunfullmäktige i reglemente för nämnden har bemyndigat nämnden att fastställa tillämpningsföreskrifter för kundvalssystemet inom nämndens ansvarsområde. Av utredningen i målet framgår att det i reglemente för förskole- och grundskolenämnden, § 3 punkt 5, anges att nämnden har till uppgift att fastställa tillämpningsföreskrifter för kundvalssystemen för förskoleleverksamhet, skolbarnomsorg, förskoleklass, grundskola och särskola samt vidta justeringar som inte är av principiell betydelse. Länsrätten finner att nämndens beslut att ändra auktorisationsvillkoren i barnomsorgsreglerna på så sätt att familjedaghem kan bedrivas

LÄNSRÄTTEN I
STOCKHOLMS LÄNDOM
2006-03-27Sida 8
24607-05

Rotel 221

med endast eget eller egna barn i verksamheten innebär en sådan ingripande förändring av villkoren att det är att anse som en justering av principiell betydelse. Beslutet borde därför, enligt kommunfullmäktiges reglemente för nämnden, ha fattats av kommunfullmäktige. Förskole- och grundskolenämnden har således inte varit behörig att fatta det överklagade beslutet. Beslutet skall därför upphävas redan på denna grund.

Länsrätten prövar därefter invändningen att beslutet rör en angelägenhet som riksdagen skall besluta om.

Understöd till enskilda får i regel inte ges utan direkt stöd av lag. Sådant som socialbidrag, bostadsbidrag, vårdnadsbidrag, vårdnadsersättning eller barnbidrag får alltså i princip inte lämnas utan stöd i speciallagstiftning (prop. 1948:140 s. 74 och även Lindquist, Ulf, Kommunala befogenheter, 6 uppl., 2005, s. 62).

Länsrätten finner att det överklagade beslutet innebär att enskilda som själva bedriver familjedaghem med endast eget eller egna barn i verksamheten ges understöd genom det s.k. checksystemet. I målet uppkommer därmed frågan om det finns lagstöd för understödet.

Förskole- och grundskolenämnden har härvid hänvisat till reglerna i 2 a kap. 17 § skollagen.

Av 2 a kap. 17 § skollagen följer att kommunen kan lämna bidrag till enskild förskoleverksamhet och enskild skolbarnsomsorg, om verksamheten uppfyller de krav som anges i 3 § och avgifterna inte är oskäligt höga. I 3 § anges bl.a. att barngrupperna skall ha en lämplig sammansättning och storlek samt att lokalerna skall vara ändamålsenliga.

LÄNSRÄTTEN I
STOCKHOLMS LÄNDOM
2006-03-27Sida 9
24607-05

Rotel 221

Bestämmelsen i 2 a kap. 17 § skollagen infördes ursprungligen i socialtjänstlagen (1980:620). I förarbetena till bestämmelsen i socialtjänstlagen (prop. 1993/94:11 s. 8) anges bl.a. följande.

I den regeringsförklaring som avgavs i oktober 1991 aviserades en förnyelse av familjepolitiken. Den syftar till att ge ökad valfrihet för småbarnsföräldrar. Om varje barnfamilj får möjlighet att lösa barnomsorgen på det sätt den själv önskar skapas större trygghet. Det innebär att det måste finnas barnomsorg utanför hemmet av god kvalitet för den som vill ha det och bättre ekonomiska möjligheter för dem som önskar stanna hemma när barnen är små. Denna omläggning av familjepolitiken sker i flera steg. Ett första steg togs genom riksdagens beslut 1992 att existerande hinder för fri etablering och fritt utnyttjande av olika former av barnomsorg togs bort (prop. 1991/92:65, bet. 1991/92:SoU12, rskr. 1991/92:85). Cirka 6 700 platser i enskilda dag- och fritidshem har sedan dess tillkommit. Tiden har kommit att ta ytterligare steg i utvecklingen av familjepolitiken. Jag kommer nu att föreslå ändringar av socialtjänstlagen som syftar till att säkerställa tillgången på barnomsorg utanför hemmet i kommunal eller enskild regi.

Regeringsrätten hade i rättsfallet RÅ 1991 ref. 19 att bedöma ett kommunfullmäktigebeslut angående att ersättning till dagbarnvårdare skulle utgå även för vård av eget barn som tillsammans med andra barn placeras i familjedaghem. Regeringsrätten uttalade härvid bl.a. följande.

En allmänt vedertagen grundsats när det gäller den kommunala kompetensen är att en kommun inte utan stöd i lag eller författning får lämna understöd till enskilda personer. Bidrag som socialbidrag, bostadsbidrag, vårdnadsersättning eller barnbidrag får således inte lämnas av en kommun utan stöd i speciallagstiftning. (Se prop. 1948:140 s. 73-75, KU 1948:24 s. 24-25.) Någon sådan lagstiftning finns inte vad avser generella kommunala bidrag till barnfamiljer. I praxis har också slagits fast att kommunal vårdnadsersättning eller generella socialbidrag till barnfamiljer inte är förenliga med de kommunala kompetensbestämmelserna (RÅ 1981 Ab 290 respektive RÅ 1985 2:79).

De vårdnadsersättningar som var aktuella i de här avsedda rättsfallen skulle utgå generellt till småbarnsföräldrar utan behovsprövning. Någon koppling

LÄNSRÄTTEN I
STOCKHOLMS LÄNDOM
2006-03-27Sida 10
24607-05

Rotel 221

till en anställning som dagbarnvårdare förelåg inte. Det får emellertid anses uppenbart att karaktären av vårdnadsersättning inte går förlorad enbart av den anledningen att ersättningen ges formen av lön för anställning som dagbarnvårdare. Så länge verksamheten omfattar endast eget eller egna barn måste ersättningen betraktas som en otillåten vårdnadsersättning även om den utgår enligt ett anställningsavtal och betecknas som lön. Förutsättningarna för bedömningen ändras däremot väsentligt om verksamheten inte är begränsad till egna barn.

Mot den nu angivna bakgrunden finner länsrätten att varken 2 a kap. 17 § skollagen eller något annan bestämmelse i författning kan anses ge rättsligt stöd för en kommun att utge understöd till personer som bedriver familjedaghem med *endast eget eller egna barn*, vare sig det sker i det egna hemmet eller på annan plats. Enligt vad som sagts tidigare och med hänsyn till Regeringsrättens avgörande i RÅ 1991 ref. 19 faller utgivande av understöd som inte har författningsstöd utanför den kommunala kompetensen. Eftersom författningsstöd inte föreligger med avseende på det i målet aktuella understödet strider beslutet således mot 2 kap. 1 § KL och skall därför upphävas även på denna grund.

Det nu överklagade beslutet består av fem punkter. Jonas Sahlin har uttryckligen angett att han endast överklagar punkterna 1 och 2, medan Kerstin Rosberg får anses ha överklagat alla punkterna. Länsrätten finner att punkterna 2-4 är beroende av punkten 1. Då länsrätten kommit fram till att punkten 1 skall upphävas skall detta även omfatta punkterna 2-4.

LÄNSRÄTTEN I
STOCKHOLMS LÄN

DOM
2006-03-27

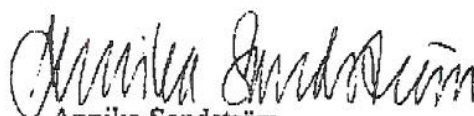
Sida 11
24607-05

Rotel 221

DOMSLUT

Med bifall till överklagandena upphäver länsrätten Förskole- och grundskolenämndens i Nacka kommun beslut den 11 oktober 2005, § 91 punkterna 1-5.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga (Dv 3109/1 a).



Annika Sandström

chefsrådman



MH

08-7209257

I avgörandet har förutom Annika Sandström, ordförande, även de särskilda ledamöterna Eila Atilius och Jan Langö deltagit.