



Saksbehandler

Nils Aadnesen

Telefon

77 64 20 64

Vår dato

17.01.2011

Deres dato

18.10.2010

Vår ref.

2010/5686 - 7

Deres ref.

200903950-/ATG

Arkivkode

720

Helse- og omsorgsdepartementet
Postboks 8011 Dep
0030 Oslo

Høringsuttalelse - forslag til ny lov om kommunale helse- og omsorgstjenester

Vi viser til at Helse- og omsorgsdepartementet har sendt på høring forslag til ny lov om kommunale helse- og omsorgstjenester. Forslagene vil erstatte kommunehelsetjenesteloven og sosialtjenesteloven. I tillegg foreslås det endringer i andre lover.

Fylkesmannen i Troms støtter forslaget om en felles lov om helse- og omsorgstjenester. Det fremstår også som hensiktsmessig at pasient- og brukerrettigheter samles i pasientrettighetsloven.

Ut over dette vil Fylkesmannen i Troms bemerke følgende:

Oppholdskommunens ansvar:

Etter forslaget § 3-1 første ledd skal kommunen sørge for at personer som bor eller midlertidig oppholder seg i kommunen tilbys nødvendige helse- og omsorgstjenester. I merknaden til bestemmelsen heter det at den er en videreføring av kommunehelsetjenesteloven § 1-1 første ledd og sosialtjenesteloven § 10-1. Samtidig understrekes det i høringsnotatet punkt 28.4 at reglene i sosialtjenesteloven § 10-1 annet ledd ikke videreføres.

Spørsmålet blir da hvilken kommune som har ansvaret for å yte tjenester etter loven til dem som ”*oppholder seg i institusjon eller bolig med heldøgns omsorgstjenester*”, jf ordlyden i § 10-1 annet ledd og nærmere definisjoner i rundskriv I-1/94 side 85-87. I lovforslaget omtales tilbud i fengsler nærmere, jf forslaget § 3-10, men vi kan ikke se at andre typer institusjoner og ”boliger” omtales.

Vi er oppmerksomme på at forslaget § 3-1 annet ledd gir hjemmel for å gi forskrift på området. Vi ser også at det normalt vil være mindre aktuelt å gi kommunale helse- og omsorgstjenester under flere typer institusjonsopphold, enn økonomisk sosialhjelp, jf lov om sosiale tjenester i NAV § 3 annet ledd.



Etter vår vurdering bør dette imidlertid klargjøres nærmere direkte i lovteksten. Vi ser dette også i sammenheng med at departementet ikke foreslår en videreføring av muligheten til å bringe tvistesaker inn for Fylkesmannen, jf lov om sosiale tjenester § 10-3.

Plikt til å rådføre seg med bruker/ innhenting av opplysninger:

Lov om sosiale tjenester § 8-4 sier at tjenestetilbudet skal så langt som mulig utformes i samarbeid med klienten. Det skal legges stor vekt på hva klienten mener. Etter samme lovs § 8-5 første ledd skal opplysninger, så langt som mulig, innhentes i samarbeid med klienten eller slik at klienten har kjennskap til innhenting.

Det kan hevdes at tilsvarende hensyn ivaretas gjennom god forvaltningsskikk, forvaltningsloven og regelverket på helse- og omsorgsområdet ellers. Vår erfaring har likevel vært at dette har vært viktige bestemmelser for å understreke kommunens ansvar for å involvere den enkelte i forbindelse med saksbehandlingen og valg av hjelpeform.

Vi har ikke funnet at bestemmelsene er omtalt i høringsnotatet. Vi mener at lignende formuleringer bør med i lovforslagene, jf forslaget § 9-3 første ledd.

Krav på tjenester:

Departementet foreslår at dagens utforming av rettigheter etter lov om sosiale tjenester § 4-3 erstattes av den rettslige standarden ”nødvendige helse- og omsorgstjenester”, jf forslag til endringer i pasientrettighetsloven § 2-1. Departementet understreker at en slik endret måte å rettighetsfeste sosiale tjenester på er ment å skulle innebære en videreføring av gjeldende rett.

Fylkesmannen vil hevde at ordlyden i lov om sosiale tjenester § 4-3 tross alt er mer umiddelbart klargjørende i forhold til hvem som kan ha krav på enkelte tjenester. Vi vil foreslå at ny § 2-1 a annet ledd i pasientrettighetsloven kan lyde:

”Pasient og bruker har rett til nødvendige helse- og omsorgstjenester etter lov (....) om kommunale helse- og omsorgstjenester. Retten omfatter de som ikke kan dra omsorg for seg selv, eller som er helt avhengig av praktisk eller personlig hjelp for å greie dagliglivets gjøremål”.

På denne måten vil det bli fastslått at gjeldende rett videreføres. Dette gjør det også lettere for den enkelte å orientere seg i forhold til egne rettigheter.

Forholdet til forvaltningsloven – enkeltvedtak:

I pasientrettighetsloven § 2-7 andre ledd er det foreslått en bestemmelse avgrenset til vedtak om hjelp etter den nye loven om kommunale helse- og omsorgstjenester § 3-2. Ifølge dette forslaget skal hovedregelen være at bestemmelsen i forvaltningsloven kapittel IV og V likevel

skal komme til anvendelse for vedtak om tjenester i hjemmet og plass i institusjon for et tidsrom på over to uker.

Fylkesmannen vil her bemerke at forslaget i så fall ikke vil omfatte omsorgslønn (som foreslås hjemlet i ny lov om kommunale helse- og omsorgstjenester § 3-7), opplæring i dagliglivets gjøremål (forslagets § 3-6) og beslutninger om individuell plan (forslagets § 7-1). Vi antar at dette ikke er tilsiktet.

Fylkesmannen mener at forslaget er uheldig. Ut fra sin ordlyd vil klageadgangen bortfalle helt i forhold til enkelte tjenester som ikke ytes "*i hjemmet*" eller som er knyttet til "*plass i institusjon*". Vi nevner her støttekontakttjenester (som etter lovforslaget vil omfattes av "*personlig assistanse*") og avlastningstilbud i private avlastningshjem. Klageadgangen vil også falle bort i forhold til tjenester og tilbud som gis over kortere tidsrom enn to uker, og det vil måtte presiseres hvordan "*tidsrom på over to uker*" skal tolkes. Er det varigheten på vedtaket det siktes til eller er det også hyppigheten av tjenesteutøvingen som følger av vedtaket? Eksempelvis kan nevnes et vedtak om avlastning hver tredje uke over ett kalenderår.

Fylkesmannen vil foreslå at man heller knytter endringen i pasientrettighetsloven § 2-7 andre ledd opp mot beslutninger om tjenester etter ny lov om kommunale helse- og omsorgstjenester § 3-2 første ledd nr 6, § 3-6, § 3-7 og § 7-1, og uavhengig av tiltakets varighet. Så lang vi kan se, vil dette videreføre gjeldende rett.

Vilkår for tildeling av tjenester:

Bernt-utvalget foreslo i NOU 2004:18 nye regler om bruk av vilkår ved tildeling av sosial- og helsetjenester, jf. utvalgets lovutkast § 3-2. Dette er nærmere omtalt i departementets høringsnotat punkt 20.4.1.2.

Så vidt vi kan se, går ikke departementet videre på å foreslå bestemmelser knyttet til dette. Ved tolking og praktisering av ny lov, antar vi da at det legges opp til at man fortsatt må basere seg på ulovfestet vilkårlære. Etter vårt syn er dette klart uheldig. Vårt inntrykk er at det er rimelig utbredt at kommunene stiller ulike krav for at den enkelte skal kunne motta tjenester og at det usikkerhet knyttet til hvordan dette formelt skal håndteres. Det kan være knyttet til anskaffelse av utstyr i hjemmet, røyking, hundehold mv.

Slike krav kan i mange tilfeller være berettiget, men i flere saker svikter det å regulere vilkår som en del av enkeltvedtakene. Brukeren får da heller ikke informasjon om klageadgang. Vi nevner også de uklarheter som i enkeltsaker kan oppstå i gråsonen mellom arbeidstakers rettigheter og tjenestemottakers rettigheter. Dette er nærmere berørt blant annet i "*Arbeidsmiljø i hjemmetjenesten – en veileder*" fra tidligere Sosial- og helsedirektoratet.

Vi viser til Bernt-utvalgets forslag og vil foreslå at en lignende bestemmelse tas inn i regelverket.

Rettsikkerhet ved bruk av tvang og makt overfor enkelte personer med psykisk utviklingshemming

Reglene i sosialtjenesteloven kapittel 4A er i hovedsak videreført uendret. Det er foreslått enkelte tilpasninger.

Vi viser til forslaget § 9-2 første ledd om virkeområde. For ordens skyld peker vi på at listen med tjenester der tvangsbestemmelsene kommer til anvendelse, ikke lengre er likelydende med listen med tjenester kommunen skal kunne tilby, jf særlig forslaget § 3-2. Eksempelvis er begreper som ”praktisk bistand”, ”støttekontakt” og ”pleie og omsorg” ute av regelverket.

Vi er usikker på i hvilken grad dette vil skape problemer knyttet til praktisering av bestemmelsene, men antar at departementet ser nærmere på hvordan dette kan løses.

Rettigheter under opphold i institusjon/bolig – lov om sosiale tjenester § 7-11:

I sosialtjenesteloven § 7-11 er det gitt egne bestemmelser om rettigheter under opphold i institusjon eller bolig med heldøgns omsorgstjenester etter sosialtjenesteloven kapittel 7. Det er gitt forskrift til bestemmelsen. Departementet foreslår å ikke videreføre sosialtjenesteloven § 7-11.

Fylkesmannen er enig i at for *en del* brukergrupper og situasjoner, ivaretas rettsikkerheten gjennom sosialtjenesteloven kapittel 4A og pasientrettighetsloven kapittel 4A, jf høringsnotatet 20.5.7. Vi kan imidlertid ikke se at dette er tilstrekkelig grunn til å oppheve bestemmelsen.

Inntil videre bør en lignende bestemmelse videreføres. Den bør imidlertid etter hvert gjennomgå og justeres, slik at den ivaretar de beboere og situasjoner som ikke reguleres ellers i lovverket.

Vi nevner også at spesialisthelsetjenesteloven fremdeles henviser til sosialtjenesteloven § 7-11. I spesialisthelsetjenesteloven § 3-14 første og annet ledd heter det:

”Er en person plassert i en institusjon med hjemmel i sosialtjenesteloven §§ 6-2, 6-2a eller 6-3, kan institusjonen begrense adgangen til å forlate institusjonen i den utstrekning det er nødvendig etter vedtakets formål.

Bestemmelsene i sosialtjenesteloven § 7-11 og bestemmelser gitt i medhold av disse, gjelder tilsvarende for tjenester som nevnt i § 2-1a første ledd nr. 5.”

Vi kan ikke se at høringsnotatet berører hvilke konsekvenser det får for spesialisthelsetjenesteloven at sosialtjenesteloven § 7-11 ikke videreføres.

Klageordning og tilsyn:

Etter vår vurdering bør Fylkesmannen være klageinstans og tilsynsmyndighet etter loven. Vi viser til Bernt-utvalgets innstilling, samt argumentasjonen for denne løsning i departementets høringsnotat. Vi vil særlig fremheve at det etter forslaget kapittel 9 legges opp til at Fylkesmannen skal ha samme rolle som nå i forhold til rettsikkerhet ved bruk av tvang og makt overfor enkelte personer med psykisk utviklingshemning. Vi understreker at dette ansvaret har en tett kobling til vurdering av kvaliteten på det kommunale tjenestetilbudet for øvrig, jf bestemmelsenes virkeområde og krav til forebygging.

I forlengelsen av dette, er det også vår vurdering at det ikke lenger er hensiktsmessig med to linjer til Statens Helsetilsyn. Dette understrekes også gjennom at lovforslaget er en oppfølging av samhandlingsreformen, som legger opp til mer helhetlige og koordinerte tjenester. Dette må også gjenspeiles i organiseringen av klage- og tilsynsinstansene. Vi ber departementet vurdere endringer i lov om statlig tilsyn med helsetjenesten.

Klageinstansens kompetanse:

Departementets foreslår i pasientrettighetsloven § 7-6 siste ledd at klageinstansen ikke selv kan treffe nytt vedtak i saken. Etter vårt syn innebærer dette en klar svekkelse av rettssikkerheten. Under punkt 26.5.9 skriver departementet at brukernes *”rettssikkerhet vil imidlertid være ivarettatt ved at de også kan klage over kommunens nye vedtak”*. Dette fremstår som uforståelig, så lenge klageinstansen heller ikke vil kunne omgjøre det nye vedtaket.

Fylkesmannen i Troms er uenig i at klageinstansens kompetanse skal begrenses på denne måten. I mange sammenhenger har vi for øvrig fått tilbakemelding på at tilbakesending av saker ikke er ønskelig fra kommunalt hold, fordi det medfører merarbeid for kommunen og i mindre grad bidrar til avklaring av rettslige spørsmål.

Med vennlig hilsen

Bård M. Pedersen
ass. fylkesmann

Jan-Peder Andreassen
avdelingsdirektør