

Helse- og omsorgsdepartementet

Bolkesjø, 28. juni 2022

Høringsuttalelse – Avvikling av godkjenningsordningen i fritt behandlingsvalg

Det vises til høringsbrev av 1. april 2022, hvor Helse- og omsorgsdepartementet inviterer til å gi innspill til forslaget om avvikling av godkjenningsordningen i fritt behandlingsvalg (FBV).

Mestringshusene AS har klinikker både på Bolkesjø og Tysnes, og leverer med dette en samlet høringsuttalelse på vegne av disse selskapene. Vi har siden 2017 inngått i ordningen fritt behandlingsvalg, og er godkjent av HELFO for tverrfaglig spesialisert behandling av ruslidelser (TSB) og samtidig ruslidelse og psykiske lidelser (ROP). Vårt høringsinnspill er derfor særskilt rettet mot høringsforslagets konsekvenser for disse pasientgruppene.

I første del av høringsuttalelsen har vi samlet våre innspill i et sammendrag. Deretter følger en nærmere begrunnelse for våre synspunkter.

1. Oppsummering av Mestringshusene sitt syn på høringsforslaget

Mestringshusene er innforstått med at godkjenningsordningen på et tidspunkt kommer til å bli avviklet, og vil være godt forberedt på å konkurrere både på kvalitet og pris for å få avtaler med de regionale helseforetakene gjennom ordinære anskaffelsesprosesser. Men vi mener det er uforvarlig å legge opp til en skarp avvikling av ordningen allerede fra førstkommande årsskifte. Med regjeringens forslag om avvikling allerede fra 1. januar 2023 er det en stor risiko for at pasienters rett til å få en forsvarlig og nødvendig helsehjelp ikke kan oppfylles.

Etter Mestringshusenes vurdering oppfyller ikke høringsgrunnlaget minimumskravene til en utredning, jf. utredningsinstruksens kapittel 2.1. Mestringshusene anser det som svært lite forsvarlig at et forslag som medfører omfattende konsekvenser for flere av aktørene, som pasienter, pårørende, kommuner og leverandørene, skal hastes gjennom og iverksettes i sin nåværende form, uten at ytterligere konsekvensutredninger er gjennomført.

Tross alle gode intensjoner om fortsatt bruk av private ideelle virksomheter, gitt gjennom føringer og styringskrav fra statsråd og Helse- og omsorgsdepartementet, er disse i liten grad fulgt opp. Ennå er det ikke kjent hvordan de regionale helseforetakene vurderer egen kapasitet versus å kjøpe tjenester fra private gjennom anbud. Dette gir en betydelig risiko for at ordningen fjernes før nye avtaler er på plass, eller at helseforetakene har hatt tid til å bygge opp tilbud i egen regi.

Det er etter vår mening unødvendig å avvikle ordningen med fritt behandlingsvalg med et så stort tempo. Alle institusjoner under ordningen har en godkjenning som utløper på ulike tidspunkt fram i tid. Ved å la godkjenningene løpe ut perioden vil de regionale helseforetakene kunne få nok tid til å gjennomføre dette på en slik måte at hensynet til pasientene ivaretas. I tillegg vil de private ideelle leverandørene få tid til å omstille seg, med tanke på pasienter og ansatte. Det vil ikke være mulig om alle skal avvikles på samme dato, bare noen få måneder fram i tid.

Når det legges opp til at utfasingen skjer før godkjenningsperioden er utløpt, og uten at dette er tilstrekkelig forankret i loven/forskriften, vil dette også innebære et erstatningsbetingende kontraktsbrudd fra helsemyndighetene sin side.

Mestringshusene har registrert at Helfo fortsatt godkjenner nye virksomheter som leverandører av fritt behandlingsvalg. Flere fikk også sin godkjenning på slutten av fjoråret – etter at regjeringen Støre hadde gjort det klart at de ville forberede avvikling av ordningen. Dersom en legger til grunn en avvikling basert på godkjenningsperiode vil det oppstå et spørsmål knyttet til hvorvidt disse i realiteten skal kunne starte opp drift i avviklingsperioden. Enkelte har muligens også satt i gang begrenset drift.

Mestringshusene mener at det bør skilles mellom leverandører som har hatt aktiv drift gjennom hele 2022, og de virksomheter som ennå ikke har kommet i gang med full drift. Her vil ikke de samme hensyn knyttet til forutberegnelighet gjøre seg gjeldende samtidig som de samfunnsmessige konsekvensene er mye lavere. Det er mindre betenkelig at nye virksomheter lar være å starte opp enn at aktive helseforetak «bråstopper». Det samme gjelder for de som eventuelt har startet opp i visshet om at ordningen trolig blir avskaffet. For disse virksomhetene anbefaler vi derfor at godkjenningen opphører fra samme tidspunkt som iverksettelsestidspunktet for avviklingen av godkjenningsordningen.

Vi i Mestringshusene mener at fokus nå må rettes mot å få en best mulig forsvarlig og forutsigbar avvikling av godkjenningsordningen – som hensyntar både pasienter, leverandører, helseforetakene og samfunnet. Løsningen på dette innenfor tverrfaglig spesialisert behandling av ruslidelser er at godkjenningsordningen utfases gradvis på følgende måte:

- Det gis ikke nye godkjenninger som FBV-leverandør, og inngåtte avtaler fornyes ikke.
- Godkjenning til å yte spesialisthelsetjenester mot betaling fra staten bortfaller først når den enkelte leverandørs godkjenningsperiode utløper.
- Det forventes at de enkelte helseforetak legger fram en klar plan for hvordan de vil håndtere den nye situasjonen, herunder en plan for kjøp av tjenester gjennom anbud.
- For godkjente FBV-leverandører som nylig er godkjent og heller ikke har kommet i gang med full drift, opphører godkjenningen fra samme tidspunkt som iverksettelsestidspunktet for avviklingen av godkjenningsordningen.

2. Vår forståelse av høringsforslaget

2.1 Høringsgrunnlaget

Helse- og omsorgsdepartementet har sendt på høring forslag om å avvikle godkjenningsordningen for fritt behandlingsvalg. Forslaget innebærer at private leverandører ikke lenger vil få godkjenning for å levere spesialisthelsetjenester mot betaling fra staten. Dette også selv om godkjenningsperioden på fem år ikke er utløpt. I høringsnotatet er det vurdert og lagt til grunn at utfasing av fritt behandlingsvalg ikke er i strid med Grunnloven § 97 – lover med tilbakevirkende kraft.

Videre innebærer forslaget at pasientenes rett til å velge disse aktørene bortfaller. Pasienter med rett til nødvendig helsehjelp i spesialisthelsetjenesten vil imidlertid fremdeles kunne velge mellom offentlige virksomheter og private virksomheter som har avtale med regionale helseforetak.

Departementet tar sikte på at godkjenningsordningen i fritt behandlingsvalg oppheves fra 1. januar 2023. Videre foreslås en overgangsordning for helsehjelp som er påbegynt før endringene trer i kraft og frem til

helsehjelpen er fullført. Overgangsordningen foreslås begrenset til seks måneder, det vil si frem til 1. juli 2023 dersom endringene trer i kraft 1. januar 2023.

2.2 Høringsnotatet har klare mangler og oppfyller ikke kravene i utredningsinstruksen

Høringsnotatet gir etter vår vurdering et mangelfullt grunnlag for å fatte en beslutning i tråd med departementets forslag. Dette er blant annet knyttet til følgende forhold:

- *Manglende målsetting.* Det er uklart hva som er målsettingene med de foreslåtte endringene og hva departementet ønsker å oppnå med å fjerne godkjenningsordningen.
- *Evalueringen av fritt behandlingsvalg* (Kaarbøe, Lindén, Ervik, Holmås, Iversen, Hagen m.fl. 2021). Denne rapporten baserer seg på tallgrunnlag for årene 2015 – 2018; dvs. da ordningen var relativt ny. Antall pasienter som årlig benytter seg av ordningen har siden økt. Innenfor TSB mottok hele 753 pasienter døgnbehandling i 2021, hvilket er en økning på om lag 88 pst fra 2018. Evalueringen synes å bli brukt som eneste grunnlag for departementets forslag om å avvikle godkjenningsordningen. Evalueringsrapporten hadde mange forslag til forbedringer av fritt behandlingsvalg – men evalueringen ga *ikke* noen anbefalinger om å avvikle ordningen. Det synes heller ikke som om departementet har fulgt opp noen av anbefalingene fra evalueringen.
- *Kapasiteten i helseforetakene.* Det er ikke foretatt noen kartlegging og vurdering av om det er realistisk at de offentlige helseforetakene allerede fra 1. januar 2023 har tilstrekkelig kapasitet (enten i egen regi eller ved kjøp fra private gjennom anbudsprosesser og rammeavtaler) til å sørge for et fullverdig tilbud til pasientene.
- *Forventende virkninger av forslaget for berørte mangler.* Konsekvenser for pasienter og pårørende er lite berørt i høringsforslaget, herunder konsekvenser ift. ventetider, endret (smalere) behandlingstilbud, avbrutte behandlingsforløp mv. Forslaget kan også få konsekvenser for kommunene, uten at dette er vurdert i høringsforslaget. En for rask utfasing av tilbud gir økt risiko for lengre ventetider, noe som kan medføre økt behov for kommunale helsetjenester.
- Ei heller har departementet vurdert hvilke konsekvenser forslaget får for de private FBV-leverandørene, herunder konsekvenser for drift, omfang og type tjenestetilbud, ansatte mv. Det er ikke foretatt noen analyse eller vurdering av forslagets konkurransemessige konsekvenser. Når markedet preges av både offentlige og private aktører har Helse- og omsorgsdepartementet en særlig forpliktelse til å vurdere hva slags virkninger forslaget får for konkurransen i markedet. En slik forpliktelse ligger også i utredningsplikten, jf. forvaltningslovens § 17.
- *Samfunnsøkonomiske konsekvenser er ikke belyst.* I høringsnotatet opplyses at det kan være forskjeller i kostnadsnivået mellom de godkjente virksomhetene og offentlige sykehus. Videre at det ikke er mulig å anslå om avviklingen legger til rette for mer, mindre eller like mye pasientbehandling når denne skal utføres i egenregi eller gjennom anbud. Det fremmes her et forslag uten at departementet har kunnskap om forslaget vil gi mer eller mindre rustjenester for hver krone samfunnet bruker på denne pasientgruppen. Dette synes merkelig i en tid da vi virkelig trenger å velge løsninger som bedre kan bidra til en effektiv og bærekraftig helsetjeneste også i årene fremover.

- *Forutsetninger for en vellykket gjennomføring er ikke belyst.* Høringsnotatet drøfter verken ikrafttredelsestidspunkt eller lengden på den foreslåtte overgangsperiode. En avvikling av godkjenningsordningen reiser også mange spørsmål knyttet til den praktiske gjennomføringen, eksempelvis overføring av journaler mv.

Ovennevnte mangler er i direkte motstrid til utredningsinstruksen, som stiller tydelige krav til innholdet i et beslutningsgrunnlag fra et statlig forvaltningsorgan. Etter Mestringshusenes vurdering oppfyller ikke høringsgrunnlaget minimumskravene til en utredning, jf. utredningsinstruksens kapittel 2.1.

Mestringshusene anser det som svært lite forsvarlig at et forslag som medfører omfattende konsekvenser for flere av aktørene skal hastes gjennom og iverksettes i sin nåværende form, uten at ytterligere konsekvensutredninger er gjennomført.

3. Om Mestringshusene

Mestringshusene er en privat ideell virksomhet som behandler voksne med ruslidelser. Vårt overordnede mål er å hjelpe så mange avhengige som mulig til et helt rusfritt og godt liv, for den avhengige selv, for familiene og for samfunnet ellers. Mestringshusene har som mål å bli ledende i bransjen ved å stadig utvikle og forbedre våre metoder, og alltid sette pasientens beste først.

Mestringshusene har over flere år bidratt til å sikre kapasitet, kvalitet, effektivitet og et variert behandlingstilbud til mennesker med rusproblemer. Vi har siden 2017 inngått i ordningen fritt behandlingsvalg, og er godkjent av HELFO for tverrfaglig spesialisert behandling av ruslidelser (TSB) og samtidig ruslidelse og psykiske lidelser (ROP). Siden oppstarten av drift i februar 2018 har vi behandlet over 350 pasienter ved våre avdelinger på Bolkesjø og på Tysnes. Det er stor pågang av pasienter som ønsker behandling hos oss, og vi har derfor ventetider på opptil 20 uker. Dette vitner om at det er stort behov for våre tjenester.

Helseforetak/DPS-er fra hele Norge sender pasienter med alvorlige problemer til utredning og behandling hos våre fagfolk. De fleste av pasientene som henvises til Mestringshusene er henvist med eksplisitt beskrevet behov for døgnopphold fordi poliklinisk behandling ikke har nyttet. Ofte har pasienten gått i lang tid ved lokal poliklinikk. Langvarig og gjentatt rus har ikke sjelden medført at pasienten ikke har vært rusfri tilstrekkelig lenge til at det har vært forsvarlig å foreta diagnostisk utredning av den psykiske lidelsen de ofte har i tillegg til ruslidelsen. Dette er en av flere grunner til at det er en stor andel av pasienter med ruslidelser for hvem poliklinisk behandling er helt utilstrekkelig. Slik sett bygger påstandene som ofte framsettes om at disse pasientene alltid klarer seg best med poliklinisk behandling på en illusjon. Gjennomsnittlig behandlingstid ved Mestringshusene er om lag 7 måneder, og suksessfaktoren er nettopp langtidsbehandling.

I Mestringshusenes avdelinger på Bolkesjø og Tysnes er vi til sammen rundt 80 årsverk fordelt på 100 dyktige og erfarne medarbeidere som hver dag går på jobb for å gjøre en forskjell i menneskers liv. Vi har ikke valgt Mestringshusene som arbeidssted fordi vi må. Vi gjør det fordi vi ønsker å hjelpe rusavhengige og deres familier.

Mestringshusene tar inn pasienter direkte til avrusning, og overfører pasientene uten ventetid direkte til behandling etter avrusningen. I avrusningsfasen får pasienten somatisk utredning og oppfølging av allmennleger og psykiatriske sykepleiere som ofte har mer enn 30 års erfaring med denne pasientgruppen. Psykologer, de fleste psykologspesialister, psykiatere og rusterapeuter/gestalterapeuter overtar deretter det daglige behandlingsansvaret for pasientene i tett samarbeid med sosionom og miljøarbeidere. Pasientene følges naturligvis opp også i videre behandling knyttet til somatiske lidelser.

Psykologspesialistene og psykiaterne ved Mestringshusene har alle flere tiårs erfaring som spesialister. Flere kommer fra stillinger ved universitetssykehusene, og enkelte har veiledningsoppdrag for kommuner og helseforetak andre steder i landet, i tillegg til sitt arbeid hos oss. Videre har vi mange ansatte i ulike profesjoner med egen erfaring som rusavhengige. Dette er noe vi og pasientene opplever som en vesentlig, og positiv, tilleggsdimensjon i behandlingen.

Mestringshusene jobber kontinuerlig for å være en god og pålitelig samfunnsaktør, og har derfor også tilbud utover det som er pålagte tjenester. Herunder arrangerer Mestringshusene familieuker for alle pasienter. Da kommer barn, partner, foreldre, søsken og evt. andre til ukesopphold. De får undervisning i grupper, terapi sammen med den som er innlagt og er en del av hele miljøet på institusjonen den uka. Mange pasienter har flere slike uker i løpet av oppholdet. Opphold og behandling/kursing er kostnadsfritt for pasienter og pårørende. Dette er ikke en pålagt tjeneste, så Mestringshusene har dekket disse kostnadene over eget budsjett.

I tillegg har institusjonen på Bolkesjø gått til anskaffelse av en treningsbolig i en by et par mil unna institusjonen. Her får pasientene mulighet til botrening i tiden rundt utskrivning. Dette dekkes også av Mestringshusene og er kostnadsfritt for pasientene. Mestringshusene var også godt i gang med å planlegge et forskningsprosjekt på resultatene av behandlingen vi gir, og hadde brukt betydelig midler på dette. Da signalene fra regjeringen om avviklingen av fritt behandlingsvalg kom, måtte derfor disse planene legges på is.

Mestringshusene er også godkjent for å ta imot pasienter som i henhold til straffegjennomføringsloven paragraf 12 er dømt til å sone hele eller deler i institusjoner. Vi har til enhver tid flere innlagte som soner på disse vilkårene. Mange pasienter har en bakgrunn med kriminell livsstil. For disse pasientene tilbys en uke med et spesialisert kriminalitetsprogram, «Nye utfordringer». Dette er et program for å påvirke holdninger og verdier rundt kriminalitet og spørsmål som påvirker kriminalitet. Det gjennomføres av terapeut som har sertifisering for gjennomføring av programmet.

4. Sentrale føringer og styringskrav

Det har vært bred politisk enighet om å sikre gode vilkår for private ideelle aktører, da disse representerer en viktig bidragsyter i det totale tjenestetilbudet. Forrige regjering slo fast et mål om at ideelle aktører på sikt skal stå for 10 prosent av aktiviteten i spesialisthelsetjenesten, på bakgrunn av Stortingets anmodningsvedtak om å fastslå et mål om vekst i andelen av den samlede helse- og omsorgssektoren som skal være organisert og drevet som ideell virksomhet.

Videre har dagens regjering gjennom Hurdalsplattformen slått fast at de vil støtte opp om ideell sektor og ideelle tilbydere i helse- og omsorgssektoren, og at frivillige og ideelle tilbydere innenfor helse- og omsorgsfeltet skal sikres gode rammevilkår og forutsigbar drift. Det gode samarbeidet med ideelle aktører i spesialisthelsetjenesten skal videreutvikles, og ideelle sykehus skal inkluderes som likeverdige parter i plan- og utviklingsarbeid. De regionale helseforetakene har også fått føringer om at de ikke skal bygge opp og utvikle konkurrerende tilbud til eksisterende tilbud hos private, ideelle aktører.

Aktiviteten innenfor TSB skal øke, målt både innenfor døgnbehandling og poliklinisk aktivitet. Helseforetakene har fått i oppdrag fra statsråden å påse at pasienter som mottar behandling hos private leverandører gjennom godkjenningsordningen i fritt behandlingsvalg får videreført det tilbudet de har behov for når ordningen avvikles. De regionale helseforetakene har et ansvar for å sikre tilstrekkelig kapasitet for å ivareta behovene i sin region og må vurdere hvilke tiltak som er nødvendig for å ivareta dette ansvaret. Hvor langt de ulike regionale helseforetakene har kommet i denne vurderingen er ikke

kjent, hvilket er bekymringsfullt når det nå kun er seks måneder til godkjenningsordningen er foreslått avviklet.

Hvorvidt helseforetakene ønsker å legge ut tjenester på anbud eller ikke, avhenger blant annet av om det offentlige selv har, eller ønsker å bygge opp, eventuelt utvide, sin aktivitet innenfor det aktuelle området. De regionale helseforetakene har en dobbeltrolle som både etterspørre og tilbyder av tjenester. Det kan være grunn til å frykte at de regionale helseforetakene foretrekker å benytte egne helseforetak, selv om dette kan bli dyrere enn å kjøpe tjenester fra private. I så fall vil det bety mindre tjenester til en pasientgruppe som fra før er lavt prioritert. Altså mindre rustjenester for hver krone samfunnet bruker på denne pasientgruppen.

Tross alle gode intensjoner gitt gjennom ovennevnte føringer og styringskrav, kan det i praksis synes at disse i liten grad blir fulgt opp.

5. Konsekvenser for pasienter og pårørende, kommuner og behandlingstilbudene innenfor TSB

Fritt behandlingsvalg har vært et viktig supplement til den offentlige helsetjenesten innenfor TSB, ikke minst gjennom at private ideelle virksomheter som Mestringshusene har bidratt til innovasjon, mangfold og nytenkning. Med regjeringens forslag om avvikling allerede fra 1. januar 2023 er det en stor risiko for at pasienters rett til å få en forsvarlig og nødvendig helsehjelp ikke kan oppfylles.

Dette vil være et sjansespill, da det fra en dag til neste blir 16 virksomheter som ikke lenger kan bidra med sin kompetanse og kapasitet innenfor TSB. Disse virksomhetene behandlet i 2021 så mange som 753 pasienter, hvilket var en økning på hele 24 prosent fra året før. Vi er svært bekymret for at denne bråe avviklingsmåten vil gi svært uheldige konsekvenser for pasientene og deres pårørende, gjennom et smalere behandlingstilbud, lengre ventetider og mindre valgfrihet. Evalueringen av fritt behandlingsvalg konkluderte jo nettopp med at valgfriheten, både når det gjelder valg av behandlingssted, men også gjennom at private aktører tilbyr alternative tilnærminger og behandlingsmetoder, er av avgjørende betydning for enkelte pasienter.

Det har vært et politisk mål i lengre tid at ventetidene innenfor TSB skal reduseres. Vi er bekymret for at man ikke vil nå målene for ventetidene innenfor TSB dersom den kapasiteten som FBV-institusjonene i dag representerer brått blir borte. En slik utvikling vil være til stor skade for en svært sårbar pasientgruppe. Mange av tjenestetilbudene som vi har bygd opp innenfor TSB tar kort tid å rive ned, men lang tid å bygge opp igjen. At mange risikerer å miste den hjelpen de trenger til å mestre hverdagen, gir store menneskelige påkjenninger for pasient og pårørende, og unødige kostnader for samfunnet.

Det vil også være en stor risiko for at kommunehelsetjenesten vil oppleve et økt press som følge av at tilbudene til rusavhengige reduseres. En rask utfasing av tilbudene vil gi lengre ventetider for behandling i spesialisthelsetjenesten, noe som vil kreve kommunale tjenester. Dette presset vil komme allerede i løpet av høsten, siden vi private leverandører er bedt om ikke å ta inn pasienter som krever langvarig behandling og som derfor ikke vil kunne bli behandlet ferdig i løpet av den foreslåtte overgangsperioden.

Dette kommer da «oppå» fastlegekrisen, der det per i dag er over 153 000 personer som ikke har noen fastlege. Fastlegekrisen forverres fra uke til uke og vil forsterke mangelen på helsetilbud til våre pasienter som allerede blir prioritert lavt i kommunehelsetjenesten. For ansatte i kommunene som jobber med disse ressurskrevende pasientene er et samarbeid med fastlegene av vesentlig betydning.

Det er også en bekymring for at avviklingen av godkjenningsordningen kan føre til enda større forskjeller mellom kommuner og helseforetak gjennom at det blir ulik tilgang til hvilke behandlinger pasientene tilbys.

Dette er i motstrid til målet om å sikre likeverdig tilgang til helsetjenester over hele landet. Noe av det viktigste i det norske fellesskapet er at folk føler seg trygge på at det er kort vei til lik og profesjonell hjelp, omsorg og støtte, uavhengig av den enkeltes økonomi. Og uansett om det er kommunen, staten eller en privat aktør som leverer tjenesten på vegne av fellesskapet.

Ifølge Folkehelserapporten «Rusmiddellidelser i Norge» er alkoholbrukslidelser de hyppigste ruslidelsene i Norge. Det anslås at 175 000 – 350 000 personer i Norge har skadelig bruk eller avhengighet av alkohol, samtidig som det pekes på store mørketall. Kun et fåtall får hjelp, med kun syv prosent som kommer i behandling. Det er derfor vesentlig at bortfall av fritt behandlingsvalg ikke skal redusere tilbudene til denne gruppen ytterligere.

Når fritt behandlingsvalg avvikles må det samtidig sikres at spesialiserte tjenester som ikke leveres av den offentlige helsetjenesten, og som er av vital viktighet for enkelte pasientgrupper sikres videre drift gjennom avtaler med regionale helseforetak.

Mestringshusene er innforstått med at godkjenningsordningen på et tidspunkt kommer til å bli avviklet. Likevel skulle vi ønske at det ble gjort en grundig og dyptpløyende granskning av hele rusbehandlingstilbudet i Norge. En granskning der det sees på aspekter som kvalitet, pris, diagnoser og resultater. Det har gått mer enn fire år siden det i regi av Helsetilsynet ble gjennomført et landsomfattende tilsyn der de fant alvorlige svakheter i tjenestetilbudet til ROP-pasienter i helseforetak;

«Utilstrekkelig kartlegging og utredning av pasienter er et hovedfunn i tilsynet. Utredning og oppfølging av eventuell rusproblematikk og somatiske helseproblemer var områder det i stor utstrekning hadde sviktet på. Behandlernes kompetanse var ikke gjennomgående godt nok vurdert eller sikret gjennom etablert praksis og opplæring. Mangelfull utredning kan resultere i at pasientens lidelser og livsutfordringer, ut over den psykiske lidelsen, ikke kommer fram, og at behandlingen ikke blir tilpasset og helhetlig.»

Fylkesmennene fant svikt og mangler i 18 av 20 DPS-er som ble undersøkt. Prioriteten bør ikke være å kutte gode tilbud, som tusenvis av nordmenn desperat trenger. Den bør være å sørge for at alle pasienter med alvorlige ruslidelser og samtidig psykisk lidelse får et kvalitativt og likeverdig godt behandlingstilbud.

6. Konsekvenser for Mestringshusene

Mestringshusene har foretatt store investeringer og får i dag all vår inntekt fra ordningen med fritt behandlingsvalg. Bortfall av godkjenningsordningen vil derfor kunne få dramatiske konsekvenser for Mestringshusene og våre 100 medarbeidere. Alle våre ansatte på Mestringshusene utgjør virksomhetens viktigste og mest verdifulle eiendel. Denne «eiendelen» er virksomhetens mest utsatte og forgjengelige. Den forsvinner i samme øyeblikk som virksomhetene oppløses eller trues med oppløsning og ansatte velger å forlate den. Trusselen som høringsforslaget representerer, er derfor svært alvorlig.

Vi er forberedt på å delta i anbudskonkurranser i regi av de regionale helseforetakene, men så langt er vi ikke kjent med (med unntak av Helse Vest RHF) – om og for hvilke type tjenester og i hvilket omfang - de ulike helseregionene vurderer behovet for kjøp av tjenester fra private leverandører. Per i dag er det kun Helse Vest RHF som har satt i gang en anbudsprosess.

Per dags dato har vi ikke blitt invitert til noen dialog med de øvrige helseforetakene. Dette i motstrid til føringer og uttalelser fra politisk ledelse i Helse- og omsorgsdepartementet om at pasientene fortsatt skal kunne velge mellom ulike behandlingstilbud, og at samarbeidet med ideelle aktører i helsetjenesten skal

videreutvikles. Videre at helseforetakene fikk tidlig beskjed om endringene, slik at det skulle være god tid til dialog med tilbyderne i ordningene fritt behandlingsvalg.

Mestringshusene har etterspurt dialog, men det ser ut til å være liten vilje til dette fra helseforetakenes side. Eksempelvis har Helse Sør-Øst RHF svart oss at de ikke ser noe grunnlag for å avholde møter på nåværende tidspunkt (per juni 2022), men vil ved en eventuell avvikling av ordningen ta initiativ til en dialog for å ivareta pasientene. Dette er nok et argument som understøtter at det er alt for dårlig tid til å sikre en forsvarlig avvikling av ordningen allerede fra årsskifte.

Helse- og omsorgsdepartementet skriver i sitt høringsnotat at de er opptatt av å sikre forutsigbarheten for de godkjente leverandørene. Likevel mener departementet at det vil gi bedre forutsigbarhet for de private leverandørene dersom ordningen avvikles for alle tjenester samtidig – i stedet for en gradvis utfasing. Dette er Mestringshusene uenige i. Det er nå om lag seks måneder til forslaget skal tre i kraft. Ennå er vi ikke kjent med hvordan de regionale helseforetakene vurderer egen kapasitet versus behovet for å kjøpe tjenester fra private gjennom anbud. Det gir svært liten forutsigbarhet for en virksomhet som har ansvar for 100 ansatte og 60 behandlingsplasser.

Vi innforstått med at det er en tapt sak å kjempe mot fritt behandlingsvalg og ordningen i sin helhet, men vi reagerer på måten ordningen blir avviklet. Etter vårt syn er det uansvarlig å legge opp til en skarp avvikling. Det beste for pasientene vil være at ordningen utfases gradvis og etter hvert som de enkelte leverandørenes godkjenningsperioder utløper. En slik utfasing hensyntar både pasienter, leverandører, helseforetakene og samfunnet.

7. Rettslige problemstillinger knyttet til utfasing – mislighold av avtale

7.1 Innledning

I høringsnotatet er det vurdert og lagt til grunn at utfasing av fritt behandlingsvalg ikke er i strid med Grunnloven § 97 – lover med tilbakevirkende kraft. Det er vi herfra i utgangspunktet enige i, forutsatt at utfasingen skjer i samsvar med lovgivers forutsetninger ved innføring av ordningen.

Det forholdet som departementet ikke har vurdert er hvorvidt utfasingen vil innebære mislighold av de kontraktsrettslige forpliktelser partene har. En utfasing av ordningen vil ikke i seg selv være i strid med avtalene, men Mestringshusene anfører at dersom ordningen utfases på den måten som er foreslått, vil dette innebære et erstatningsbetingende avtalebrudd fra helsemyndighetene/Helfo sin side.

Avtalenes varighet er i henhold til avtalenes punkt 10 knyttet til varigheten av lengden på vedtak om godkjenning som FBV-leverandør. Godkjenning for Mestringshusene Bolkesjø har en varighet på fem år fra 10. februar 2022, mens godkjenningen og avtalen med Mestringshusene Tysnes har en varighet på fem år fra 29. april 2020. Avtalenes løpetid er altså frem til 10. februar 2027/29. april 2025.

For helsemyndighetene/Helfo gjelder ingen oppsigelsesfrist. I henhold til FBV-forskriften § 5, som er inkorporert i avtaleverket, kan imidlertid departementet beslutte at godkjenningen skal opphøre før femårsperioden er utløpt dersom de nærmere bestemte vilkårene i bestemmelsen er oppfylt. Mestringshusene mener at det ikke er tilfelle her.

7.2 De kontraktsrettslige problemstillinger som reises

Det rettslige spørsmålet blir hvorvidt den planlagte utfasingen av FBV-tilbudet er en gyldig oppsigelseshjemmel i henhold til forskriften § 5. I bestemmelsen fremgår det (tredje ledd):

Departementet kan beslutte at godkjenninger knyttet til å levere tjenester som blir faset ut av ordningen skal opphøre fra et tidligere tidspunkt enn etter 5 år **dersom dette er nødvendig av vektige grunner**, herunder hensynet til konsekvenser for samlet kapasitet i helsetjenesten, geografisk fordeling av helsetjenester og tilgang til helsepersonell.

7.2.1 Krav om «vektige grunner»

Kravet i forskriften er altså at det foreligger «vektige grunner»; herunder konsekvenser for samlet kapasitet i helsetjenesten, geografisk fordeling og tilgang til helsepersonell.

Forskriften er et resultat av endringer som ble gjort i pasient- og brukerrettighetsloven og spesialisthelsetjenesteloven. I forarbeidene, Prop. 56L (2014-2015). Om utfasing heter det i proposisjonen side 76:

Det kan også på sikt være behov for å fase ut tjenester av forskriften. For eksempel kan **utviklingen i befolkningens behov, knapphet på helsepersonell eller i kapasiteten i helsetjenesten** tilsi at det er behov for å trekke ut en tjeneste som er en del av forskriften.

Ingen av disse tre alternative grunnene gjør seg gjeldende her. Spørsmålet er om det kan være andre vektige grunner.

I proposisjonens punkt 9.2.3.3, side 61 fremgår det at det er opp til helsemyndighetene å fase inn eller ut tjenester i ordningen, men at:

I vurderingen av om tjenester skal fases inn eller ut, bør **ivaretagelse av samfunnsmessige hensyn stå sentralt**.

Departementet har altså oppsummert ovennevnte hensyn i forskriftens punkt 5 om «vektige grunner». At det skal gode grunner til å avvike ordningen før løpetiden på 5 år er gått ut kommer også til uttrykk i departementets vurdering og innføring av selve 5-årsperioden. Det fremgår av proposisjonen punkt 9.2.3.4, side 61, at hensynet bak løpetiden på fem år nettopp er å skape fleksibilitet for helsemyndighetene med tanke på å fase tjenester ut av ordningen:

Departementet la i høringsnotatet til grunn at godkjenningen til å levere i fritt behandlingsvalg skal ha en viss varighet for den enkelte private leverandør, **for eksempel 5 år. Begrunnelsen for dette forslaget var at helsemyndighetene kan ha behov for å justere innretningen av fritt behandlingsvalg.**

Det er altså lagt opp til at avvikling innenfor kontraktens løpetid på fem år er en «nødventil» som bare kan brukes der hvor sterke samfunnsmessige hensyn gjør seg gjeldende.

Hva gjelder vilkåret om «vektige grunner» mener altså Mestringshusene at dette ikke er oppfylt. Det foreligger ikke noen slike grunner som kan knyttes opp mot befolkningens behov, knapphet på helsepersonell eller (over)kapasitet i helsetjenesten, som tilsier at helsemyndighetene/Helfo kan avbryte kontraktene før kontraktsperioden er over.

7.3 Tidsperspektivet – lovgivers vilkår om «god tid»

I den grad det likevel skulle foreligge slike «vektige grunner» er spørsmålet om opphør av ordningen 31.12.2022, med utfasing over de neste seks måneder, er varslet med et tidsperspektiv som er forenlig med loven.

Det er både i høringsnotatet og proposisjonen forut for innføring av FBV-ordningen lagt til grunn at eventuell utfasing må være forutsigbar og skje over et rimelig tidsrom. Det er vektlagt at leverandørene har

behov for forutberegnelighet, slik at leverandørene må varsles i «god tid» før eventuell utfasing. Dette fremgår blant annet i punkt 9.5.2.3, side 65:

Det kan også på sikt være behov for å fase ut tjenester fra forskrift om fritt behandlingsvalg.

Det kan tenkes at utviklingen i befolkningens behov, knapphet på helsepersonell eller i kapasiteten i helsetjenesten gjør at helsemyndighetene ønsker å trekke en gitt tjeneste ut av ordningen. Hensynet til leverandørenes forutberegnelighet trekker i så fall i retning av at dette **må varsles i god tid**. Departementet vil i forbindelse med forskriftsarbeidet utrede nærmere hvordan en slik utfasingsmekanisme bør fungere.

Det samme synspunktet kom også til uttrykk i høringsnotatet for Fritt behandlingsvalg i punkt 9.3, side 68. Hensynet til leverandørenes forutberegnelighet trekker i så fall i retning av at dette **må varsles i god tid**. Departementet vil i forbindelse med forskriftsarbeidet utrede nærmere hvordan en slik utfasingsmekanisme skal rammes inn.

«God tid» er et relativt begrep som ikke er definert i lovforarbeidene, og som heller ikke lar seg definere objektivt. Det er ikke gitt at «god tid» vil være det samme for en leverandør som for eksempel leverer FBV-tjenester som dagkirurgi i tillegg til eksisterende rammeavtale eller annen finansiering, som det vil være for Mestringshusene hvor 100 prosent av driften er basert på FBV og hvor pasientene typisk er innlagt i flere måneder.

I den grad det fremlagte forslaget skulle bli vedtatt høsten 2022 er den foreslåtte utfasingstiden under ingen omstendighet «god tid» i forhold til Mestringshusene og den type tjenester vi utfører. Mestringshusene har foretatt store investeringer og sysselsetter direkte nærmere 80 årsverk. De fleste av de ansatte har tre måneders oppsigelse, mens de fleste pasienter har et behandlingsforløp utover dette. Dersom ordningen opphører med kun få måneders varsel vil det skape en dramatisk situasjon for både foretakene, de ansatte og pasientene. Dette er ikke forenlig med forutsetningen om «god tid».

7.4 Departementets grunner til å avvike ordningen

I høringsnotatet legges det vekt på de funn som er gjort i Evaluering av fritt behandlingsvalg (Kaarbø, Lindén, Ervik, Holmås, Iversen, Hagen m.fl. 2021). Det fremgår der at FBV-ordningen har redusert forutsigbarheten for den offentlige spesialisthelsetjenesten ved at de godkjente leverandørene ikke har volumbegrensninger. Videre pekes det på at det ikke er angitt kriterier for behandlingsslengde, samt at godkjenningssystemet har økonomiske konsekvenser for helseforetakene.

Herfra bestrider en ikke de funn som er gjort, men dette var virkninger som man var fullt klar over da FBV-ordningen ble vedtatt. Når forslaget til lovendring begrunnes med dette er det altså ikke et resultat av endrede samfunnsmessige hensyn, men et ønske om å organisere den offentlige helsetjenesten på en annen måte. Det står lovgiver selvsagt fritt til, men innenfor rammen av de avtaler som er inngått. Departementet viser også til at ordningen i liten grad har bidratt til å redusere ventetidene i spesialisthelsetjenesten eller stimulert de offentlige sykehusene til å bli mer effektive. Det å utfase ordningen, og dermed skape enda lengre ventetider, kan under ingen omstendighet være noe samfunnsmessig hensyn som gir kontraktsrettslig grunnlag for å utfase ordningen før godkjenningstiden opphører.

I evalueringsrapporten anbefales ikke de endringer departementet nå foreslår. I rapporten understrekes det tvert imot at «*Valgfriheten som følger med FBV, er avgjørende betydning for enkelte pasienter*». I evalueringen er det også gitt flere andre anbefalinger knyttet til forbedringer av ordningen. Avvikling er altså ikke et av alternativene.

Forslaget om å avvikle ordningen synes altså i hovedsak basert på politiske intensjoner om å endre organiseringen av helsevesenet. En terminering av kontrakten på dette grunnlaget, før avtaletiden er ute, vil rettslig sett innebære et mislighold.

7.5 Konklusjon – rettslige vurderinger

«Normalordningen» som lovgiver har lagt opp til og som helsemyndighetene er bundet av, er altså at begge parter skal forholde seg til en periode som løper fem år fra godkjenningen, og at det skal «viktige grunner» til å utfase ordningen innenfor dette tidsrommet. I alle tilfeller skal dette da varsles i «god tid».

Når det legges opp til at utfasingen skjer før godkjenningsperioden er utløpt, og uten at dette er tilstrekkelig forankret i loven/forskriften, vil dette innebære et erstatningsbetingende kontraktsbrudd fra helsemyndighetene sin side.

Mestringshusenes anbefaling er at man utfaser ordningen med et tidsforløp som tilsvarer gjenværende godkjenningsperiode for den enkelte leverandøren. Det innebærer at ordningen fases ut gradvis over en periode på maksimalt fem år, slik at dette for noen leverandører innebærer noen måneder, mens det for andre innebærer opp mot fem år. For Mestringshusene innebærer dette at man kan få tid til å omstille seg, både med hensyn til ansatte og pasienter.

Mestringshusene mener at det bør skilles mellom leverandører som har hatt aktiv drift gjennom hele 2022, og de virksomheter som ennå ikke har kommet i gang med full drift. Her vil ikke de samme hensyn knyttet til forutberegnelighet gjøre seg gjeldende samtidig som de samfunnsmessige konsekvensene er mye lavere. For disse leverandørene anbefaler vi at godkjenningen opphører fra samme tidspunkt som iverksettelsestidspunkt for avviklingen av godkjenningsordningen.

Med vennlig hilsen

Olaf Olsvik
Daglig leder Mestringshusene AS
(sign)

Eivind H. Kjerstad
Daglig leder Mestringshusene Bolkesjø AS
(sign)

Olaf Valeur
Daglig leder Mestringshusene Tysnes AS
(sign)