

Fylkesmannen i Vestfold

Postboks 2076  
3103 TØNSBERG

Deres ref.:

Vår ref.:

Saksbehandler:

Dato:

13/6078-2

Ann-Kristin Wassvik

31.07.2013

### **Lovtolkning - oppfølging fra spesialisthelsetjenesten - helse- og omsorgstjenesteloven kapittel 9 - svar fra Helsedirektoratet**

Helsedirektoratet viser til Fylkesmannen i Vestfolds brev av 11. juni 2013 til Helse- og omsorgsdepartementet.

Av brevet går det frem at et helseforetak i fylket mener at bistand fra spesialisthelsetjenesten til utforming og gjennomføring av tiltak etter helse- og omsorgstjenesteloven kapittel 9, jf. § 9-7 andre ledd og § 9-9 første ledd, er ren forvaltningsvirksomhet, og at blant annet pasient- og brukerrettighetsloven derfor ikke gjelder i disse sakene. Fylkesmannen er uenig i dette, og mener at det må skilles mellom generell veiledning til kommunen og konkret bistand knyttet til enkeltpersoner og deres problematikk, der bistand av sistnevnte karakter etter Fylkesmannens oppfatning er helsehjelp. I brevet ber Fylkesmannen om at Helse- og omsorgsdepartementet avklarer spørsmålet, og ved brev av 4. juli 2013 har departementet oversendt brevet til Helsedirektoratet for besvarelse.

Det går ikke klart frem av Fylkesmannens brev hva helseforetaket konkret mener at faller innenfor og utenfor helsehjelpsbegrepet når det gjelder bistand etter helse- og omsorgstjenesteloven kapittel 9. For direktoratets formål er dette imidlertid ikke nødvendig.

#### Helsedirektoratets vurdering

Spesialisthelsetjenestens konkrete oppgaver etter helse- og omsorgstjenesteloven kapittel 9 følger av § 9-7 andre ledd andre punktum og § 9-9 første ledd, hvoretter spesialisthelsetjenesten skal bistå ved *utformingen* av tvangstiltak, og ved *gjennomføringen* av tiltak etter § 9-5 tredje ledd bokstav b og c (planlagte skadeavvergende tiltak og tiltak for å dekke brukerens eller pasientens grunnleggende behov).

Hva slags type bistand det kan dreie seg om, er nærmere omtalt i rundskrivet til de likelydende bestemmelsene i tidligere lov om sosiale tjenester kapittel 4A (rundskriv IS-10/2004). I forarbeidene til kapittel 4A i den tidligere sosialtjenesteloven (Ot.prp.nr.55 (2002-2003)) er det på s. 41 vist til dette rundskrivet for konkretisering av spesialisthelsetjenestens oppgaver og ansvar.

**Helsedirektoratet - Divisjon primærhelsetjenester**

Avdeling omsorgstjenester

Ann-Kristin Wassvik, tlf.: 24163066

Postboks 7000 St. Olavs plass, 0130 Oslo • Besøksadresse: Universitetsgata 2, Oslo • Tlf.: 810 20 050

Faks: 24 16 30 01 • Org.nr.: 983 544 622 • postmottak@helsedir.no • www.helsedirektoratet.no

Av rundskrivet fremgår at bakgrunnen for at spesialisthelsetjenesten skal bistå ved utforming og gjennomføring av tiltak, er at det må antas at det er spesialisthelsetjenesten som har best kompetanse på hvilken tilnærming til den utfordrende atferden som er den beste. Bistanden vil blant annet bestå i å utarbeide strategier for hvordan tjenestemottakerens utfordrende atferd kan håndteres på en forsvarlig måte. Dette omfatter tiltak rettet mot rammebetingelser og tjenesteytere, tiltak basert på frivillighet fra brukerens side og, om nødvendig, tiltak som innebærer bruk av tvang. Det vil også kunne være behov for bistand til å avklare om den utfordrende atferden skyldes psykisk eller somatisk sykdom hos brukeren.

Når det gjelder bistand til gjennomføring, må bistanden ses i sammenheng med tiltakets karakter. Det kan også være at det oppstår uforutsette virkninger av tvangstiltaket i løpet av vedtaksperioden, og at kommunen trenger bistand til å vurdere om tiltaket bør fortsette. Annen form for bistand kan være deltagelse fra spesialisthelsetjenesten på evalueringsmøter eller lignende.

Hva slags bistand og i hvilket omfang bistand er nødvendig vil avhenge av hvilken faglig kompetanse kommunen selv har og hvilke behov den har for ytterligere råd og veiledning.

I den grad bistand som nevnt over er *rettet mot enkeltbruker/pasient* og har karakter av utredning, vurdering av hvordan konkret atferd/problematikk best kan håndteres i tjenestene, bistand til konkret og forsvarlig gjennomføring av tiltakene, eller vurdering av effekten av tvangstiltak, vil bistanden etter direktoratets syn falle inn under helsehjelpsbegrepet slik det blant annet er definert i helsepersonelloven § 3.

At slik bistand er omfattet av helselovgivningen er også forutsatt i Helsedirektoratets prioriteringsveileder for habilitering av voksne i spesialisthelsetjenesten (IS-1821). Det vises særlig til «Juridiske spørsmål knyttet til habiliteringstjenestens henvisninger» ved professor dr. juris Aslak Syse (veiledertabellen pkt. 14). Fra denne siteres:

*«En anmodning om bistand for å redusere bruk av tvang og makt i den kommunale tjenesteytingen trenger ikke å medføre en utredningsplikt overfor enkeltklienter eller -pasienter. Noen ganger kan henvendelsen til habiliteringstjenesten være basert på et ønske om generell rådgivning overfor kommunens helse- og sosialtjeneste for å tilrettelegge for minsket tvangsbruk. Det kan for eksempel gjelde vurdering av aktuelle bo- og tjenesteforhold for enkeltpersoner i samlokaliserte boliger, spørsmål om veiledning til personalet, eller alminnelig rådgivning om regelverk, faglige tilnæringsmetoder mv.»*

*Det kan være et vanskelig avgrensningsspørsmål å avgjøre når slik generell rådgivning får karakter av et utrednings- og/eller behandlingsforhold mellom spesialisthelsetjenestens habiliteringstjeneste og den enkelte beboer/pasient. Dette er et spørsmål av mer allmenn karakter som må løses ut fra definisjonene av helsehjelp i pasientrettighetsloven § 1-3 og helsepersonelloven § 3.*

*Dersom det som etterspørres framstår som helsehjelp fra spesialisthelsetjenesten til enkeltpasienter, gjelder alminnelige krav til forsvarlighet, journalføring mv. i tillegg til særreglene i sosialtjenesteloven kapittel 4A.»*

Dette vises også til Helsedirektoratets brev av 1.3.2013 til Fylkesmannen i Buskerud, hvor det i samsvar med det ovenstående er konkludert med at i den grad bistanden fra spesialisthelsetjenesten etter helse- og omsorgstjenesteloven kapittel 9 er rettet mot brukeren/pasienten, vil retten til fritt sykehusvalg etter pasient- og brukerrettighetsloven § 2-4 gjelde. Dersom bistanden er mer generell og rettet mot kommunen, gjelder ikke retten til fritt sykehusvalg.

Brevet vedlegges til orientering.

Vennligst ta kontakt dersom noe fortsatt er uklart.

Vennlig hilsen

Helga Katharina Haug e.f.  
fungerende avdelingsdirektør

Ann-Kristin Wassvik  
seniorrådgiver

*Dokumentet er godkjent elektronisk*

