

Fylkesmannen i Oppland

Postboks 987
2626 LILLEHAMMER

Deres ref.:

Vår ref.:

Saksbehandler:

Dato:

12/9990-4

Ann-Kristin Wassvik

25.03.2013

Rettslige spørsmål ved etablering av felles boenhet for funksjonshemmede - Samarbeid mellom kommuner - Svar på henvendelse

Helsedirektoratet viser til Lom kommunes e-post til Fylkesmannen i Oppland vedrørende ovennevnte, videresendt til direktoratet ved Fylkesmannens brev av 7.12.2012, samt til senere korrespondanse. Det vises også til telefonsamtale mellom saksbehandler i direktoratet og enhetsleder Elin Husom i Lom kommune.

Problemstillingen i e-posten fra Lom kommune er i telefonsamtale presisert til å gjelde to spørsmål knyttet til kommunesamarbeid om felles boenhet for funksjonshemmede (heretter kalt omsorgsbolig). Det første er avveiningen mellom rett til selvbestemmelse på den ene siden og kommunens rett til å organisere tjenestene på den andre siden, herunder hva som blir situasjonen dersom en beboer i omsorgsbolig ønsker å flytte tilbake til sitt private hjem i hjemkommunen. Det andre gjelder anvendelsen av oppholdsprinsippet i helse- og omsorgstjenesteloven (hotjl.) § 3-1 når brukere blir bosatt i omsorgsbolig lokalisert i nabokommunen, med andre ord spørsmålet om hvilken kommune som er ansvarlig for å yte og finansiere tjenestene.

1. Retten til selvbestemmelse og kommunenes organisatoriske frihet

Når det gjelder det første spørsmålet, er utgangspunktet enhver kan bestemme hvor han eller hun ønsker å bo. Dette gjelder også personer med behov for omsorgstjenester. Det vil si at kommunen som utgangspunkt er forpliktet til å yte nødvendige og forsvarlige omsorgstjenester til brukeren der han eller hun selv velger å bosette seg.

Dette utgangspunktet gjelder imidlertid ikke fullt ut. Dersom det er umulig eller svært vanskelig å yte forsvarlige tjenester i brukerens hjem, må kommunen kunne stille vilkår om flytting til en bolig der brukeren kan tilbys forsvarlige tjenester. Det følger imidlertid av alminnelig forvaltningsrett at det må være forholdsmessighet mellom hvor byrdefullt det er for brukeren å flytte, og kommunens begrunnelse for å ville yte tjenestene et annet sted. Det vil si at dersom kommunen skal kunne kreve at en bruker flytter mot hans eller hennes vilje må det foreligge tungtveiende grunner for dette.

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

I vurderingen av hvor byrdefull en flytting er for brukeren, vil det kunne være relevant at den eventuelle omsorgsboligen ligger i en annen kommune.

Dersom tjenestene som kommunen tilbyr ligger over et forsvarlig minstenivå, dvs. at kommunen tilbyr å yte mer enn den er forpliktet til etter loven, vil det kunne settes vilkår om at brukeren flytter for å kunne motta dette høyere tjenestenivået. I samsvar med alminnelig forvaltningsrett må vilkåret imidlertid være saklig og ikke uforholdsmessig tyngende for brukeren.

Helsedirektoratet understreker at tjenestetilbudet så langt som mulig skal utformes i samarbeid med brukeren, jf. pasient- og brukerrettighetsloven § 3-1 andre ledd. Ved utforming av tjenestetilbud etter §§ 3-2 første ledd nr. 6, 3-6 og 3-8 skal legges stor vekt på hva brukeren mener.

I henvendelsen spørres det som nevnt også om hva som gjelder dersom en bruker/beboer ønsker å flytte ut av omsorgsboligen og tilbake til sitt private hjem. Utgangspunktet her er at også personer med omfattende pleie- og omsorgsbehov har rett til å flytte, jf. rundskriv I-43/99 («flytterundskrivet»). Kommunen må da på samme måte som over vurdere i hvilken grad det er mulig å yte forsvarlige tjenester til brukeren der han eller hun ønsker å bo. Tjenestetilbudet som kommunen er forpliktet til å yte må være på plass når brukeren flytter inn i sitt nye hjem.

2. Betydningen av oppholdsprinsippet i hotjl. § 3-1

Når det gjelder spørsmålet om anvendelsen av oppholdsprinsippet, er lovens utgangspunkt som kjent at kommunen har ansvaret for å tilby og finansiere nødvendige og forsvarlige helse- og omsorgstjenester til de personene som oppholder seg i kommunen (jf. hotjl. §§ 3-1 første ledd, 4-1 første ledd og 11-1 andre ledd).

Loven løser imidlertid ikke i tilstrekkelig grad de spørsmålene som oppstår der kommunene samarbeider om etablering av botilbud, og brukerne bosettes i en omsorgsbolig som ligger i en annen kommune. Dersom ansvarsfordelingen mellom kommunene da ikke er tilstrekkelig avklart, vil det kunne oppstå uenighet om hvilken kommune som er ansvarlig for tjenestetilbudet til beboerne. Slik uenighet er ressurskrevende for kommunene og uheldig for de berørte brukerne. Det er derfor viktig at kommunene avtaler seg imellom hvordan ansvaret for tjenestene skal fordeles og organiseres, også på lengre sikt.

Kommuneloven inneholder regler om hva en samarbeidsavtale mellom kommuner om tjenesteyting mv. må omfatte, jf. særlig § 28-1e om avtaler innenfor en vertskommunemodell. Som et minimum må det gå frem av avtalen hvilke oppgaver og evt. myndighet som er lagt til den enkelte kommune. Avtalen må også inneholde regler om det økonomiske ansvaret oppgjøret mellom kommunene. Selv om vertskommunemodellen ikke benyttes, kan dette regelverket gi veiledning om hva en samarbeidsavtale må inneholde. Kommunesektorens organisasjon (KS) kan gi bistand med planlegging, utforming og avtaleregulering av samarbeidet.

Helsedirektoratet håper at det ovenstående er tilstrekkelig svar på kommunens spørsmål. Ta kontakt dersom noe er uklart.

Vennlig hilsen

Michael Christian Kaurin e.f.
seniorrådgiver

Ann-Kristin Wassvik
seniorrådgiver

Dokumentet er godkjent elektronisk

Kopi:
Lom kommune

