

Adresseinformasjon fylles inn ved ekspedering. Se mottakerliste nedenfor.

Deres ref.: 2023/9164
Vår ref.: 24/11399-1
Saksbehandler: Ann-Kristin Wassvik
Dato: 12.04.2024

Spørsmål vedr. krav om flytting for å motta helse- og omsorgstjenester fra kommunen - Svar fra Helsedirektoratet

Helsedirektoratet viser til brev fra Statsforvalteren i Vestfold og Telemark av 14.9.2023, med spørsmål om hva som gjelder når kommunen ønsker – evt. krever – at pasienten eller brukeren flytter til en annen bolig for å motta tjenestene.

Det framgår av Statsforvalters brev at problemstillingen gjelder i ulike typer situasjoner, og Statsforvalter nevner spesielt følgende typetilfeller:

- tjenestemottaker bor i en kommunal bolig og mottar tjenester der, og kommunen vil at vedkommende skal flytte til en annen kommunal bolig for å motta tjenester
- tjenestemottaker bor hjemme og ønsker å flytte, men ikke til den boligen kommunen tilbyr
- kommunen har kjøpt en pakke med bolig og tjenester fra en privat tjenestetilbyder, men ønsker å avslutte tilbudet og flytte tjenestemottaker til en kommunal bolig med et kommunalt tjenestetilbud

Statsforvalter skriver at de har behandlet slike saker etter vilkårlæren. Da kommunen i de fleste av disse sakene ikke har tilbudt tjenester over et lovbestemt minstekrav, har Statsforvalter dermed ikke ansett det som lovlig å sette vilkår. Statsforvalter opplyser at de har ansett spørsmålet om hvorvidt tjenestemottaker har rett til å fortsette å bo der de bor som et separat spørsmål som ikke er del av klagesaken, evt. underlagt husleielovens regler der det er relevant. Gjennom dialog med andre embeter har Statsforvalteren i Vestfold og Telemark imidlertid blitt oppmerksom på at tilsvarende saker behandles annerledes i andre embeter. Eksempler på dette er at statsforvalter bare vurderer hvorvidt det nye tjenestetilbudet er forsvarlig, mens hvor tjenestene skal tilbys anses å ligge under kommunens frie skjønn, eller legger til grunn at kommunen ikke kan tvinge noen til å flytte.

Statsforvalter vurderer at hvilket rettslig utgangspunkt man tar i disse sakstypene vil kunne ha stor betydning for resultatet, og ber derfor om at Helsedirektoratet tar stilling til de nevnte spørsmålene.

Helsedirektoratet

Avdeling for helserett

Ann-Kristin Wassvik

Postboks 220 Skøyen, 0213 OSLO • Besøksadresse: Vitaminveien 4 • Tlf.: (+47) 47 47 20 20

Org.nr.: 983 544 622 • postmottak@helsedir.no • www.helsedirektoratet.no

Helsedirektoratets vurdering

Spørsmålene Statsforvalter stiller i sitt brev, involverer flere sett av rettsregler. Viktigst er pasient- og brukerrettighetsloven (pbrl.) § 2-1a om pasienters og brukeres rett til nødvendige helse- og omsorgstjenester og forsvarlighetskravet i helse- og omsorgstjenesteloven (hol.) § 4-1, samt forholdet mellom den forvaltningsrettslige vilkårlæren og kommunens frihet til å bestemme hvordan et tilbud om helse- og omsorgstjenester skal organiseres. Særlig sentralt for problemstillingen er spørsmålet om det å kreve at en pasient/bruker bosetter seg på et bestemt sted for å få nødvendige tjenester ligger innenfor kommunens rett til å organisere tjenestene, eller om et slikt krav må vurderes opp mot vilkårlæren.

De nevnte rettsspørsmålene er behandlet i [Helsedirektoratets brev av 12.9.2017 om pasienters rett til fortsatte tjenester i hjemmet ved tilbud om plass i sykehjem](#). Ved spørsmål om kommunen kan kreve at en pasient eller bruker flytter fra eget hjem og ev. til et bestemt annet sted for (å fortsette) å motta nødvendige tjenester, samt for belysning av enkelte andre relevante rettsspørsmål som denne sakstypen reiser, vises derfor til dette brevet.

Nedenfor vil Helsedirektoratet først kort kommentere vilkårlæren i lys av spørsmålene Statsforvalter stiller, og deretter vurdere de tre "flyttesituasjonene" som Statsforvalter nevner i kulepunktene i sitt brev.

1. Kort om vilkårlæren

Etter pbrl. § 2-1a har pasient og bruker rett til nødvendige helse- og omsorgstjenester fra kommunen. Dette må i utgangspunktet anses som et ubetinget rettskrav. Det må imidlertid legges til grunn av loven også forutsetter et minimum av tilpasning, samarbeid og oppfølging fra pasienten eller brukerens side for at retten skal kunne kreves oppfylt. Et eksempel på dette er at mottakere av hjemmetjenester rent faktisk må slippe tjenesteyteren inn i hjemmet, at pasienter må møte opp til behandlingsavtaler og at mottakere av avlastning eller BPA innenfor visse grenser må innrette seg etter hvordan kommunens avlastningstjenester eller tilbud om BPA er organisert. Slike plikter for tjenestemottakeren kan ses på som mer eller mindre selvsagte forutsetninger samt som utslag av kommunens skjønnsfrihet til å organisere tjenestetilbudet. Pasienten eller brukeren må i utgangspunktet innrette seg etter slike forutsetninger.

Enkelte mindre selvsagte – eller mer inngripende – betingelser eller krav vil imidlertid ikke ligge innenfor kommunens rett til å organisere tjenestene. Et eksempel på dette vil være krav om at tjenestemottakeren flytter til en annen bolig. Slike betingelser må, slik Statsforvalteren i Vestfold og Telemark også har lagt grunn, vurderes med utgangspunkt i den ulovfestede forvaltningsrettslige vilkårlæren. Sentralt i denne er et "fra det mer til det mindre"-resonnement. Med dette menes at hvis at forvaltningen kan avslå en søknad så kan de også gjøre det mindre, dvs. stille saklige og forholdsmessige vilkår for innvilgelse.

Med andre ord må forvaltningen, for å kunne stille tyngende vilkår for tildeling av et gode, i utgangspunktet stå fritt til å avgjøre om godet skal tildeles eller ikke. Da kommunen ikke står fritt til å avgjøre om en søknad fra en pasient eller bruker som har rett til nødvendige helse- og omsorgstjenester etter pbrl. § 2-1a andre ledd skal innvilges eller avslås, kan kommunen heller

ikke sette som vilkår at pasient eller bruker skal flytte til et bestemt sted for å få det minimum av tjenester som personen har rett til etter loven.

Oppsummert betyr dette at med mindre kommunen f.eks. kan avslutte et leieforhold og på den måten påvirke pasient eller brukers mulighet til å bli boende et bestemt sted, og pasient eller bruker motsetter seg et forslag fra kommunen om å flytte til en annen bopel for å motta nødvendige tjenester, vil kommunen fortsatt være forpliktet til å yte et minimum av nødvendige og forsvarlige tjenester der pasient eller bruker bor. Hvis den aktuelle boligen er vanskelig tilgjengelig for kommunens personell, eller situasjonen på andre måter gjør tjenesteytingen betydelig mer (ressurs-)krevende enn hvis pasient eller bruker hadde vært villig til å flytte, vil det kunne ha en viss betydning at forsvarlighetskravet er en såkalt rettslig standard som et stykke på vei tilpasser seg de rammer og forutsetninger kommunen er gitt når tjenestene skal ytes. Det vises ovennevnte brev fra 2017 for en nærmere omtale av dette.

2. Kommunens skjønnsfrihet og rammene for denne

Som redegjort for ovenfor, har kommunen i utgangspunktet rett til å organisere tjenestetilbudet – både overordnet og i det enkelte tilfelle – slik den ønsker og finner det hensiktsmessig. Kommunens skjønnsfrihet er imidlertid underlagt visse begrensninger i form av bl.a. forsvarlighetskravet (jf. hol. § 4-1) og plikten til å legge vekt på hva pasienten eller brukeren mener (jf. pbrl. § 3-1 andre ledd).

Særlig viktig i tilfeller der det er aktuelt å gjøre endringer i et etablert tjenestetilbud, er at også selve *endringen* av tjenestetilbudet må være forsvarlig for den personen det gjelder. Det må derfor gjøres en samlet vurdering av hvilke konsekvenser den planlagte omleggingen vil ha for personen, og dette gjelder særlig i saker der pasienten eller brukeren har en diagnose som gjør at hen er sårbare for endringer i rammer og rutiner og derfor har særlig behov for forutsigbarhet og kontinuitet.

Selv om organiseringen av et tjenestetilbud vurderes å være forsvarlig etter en konkret vurdering, og det er lagt vekt på pasient eller brukers mening iht. § 3-1 andre ledd, er kommunens skjønnsfrihet ytterligere begrenset ved at organiseringen ikke kan være (åpenbart) urimelig. Rammene følger her av reglene i pbrl. § 7-7 om hvilken vekt statsforvalter skal legge på det kommunale selvstyret. Det framgår der at statsforvalter ved prøving av kommunale vedtak om helsetjenester skal legge vekt på hensynet til det kommunale selvstyret ved prøving av det frie skjønn. I praksis betyr det at kommunens skjønnsmessige vurdering kan tilsidesettes dersom resultatet er *urimelig* for pasienten. For øvrige kommunale vedtak, dvs. vedtak om omsorgstjenester, skal statsforvalter legge *stor vekt* på hensynet til det kommunale selvstyre ved prøving av det frie skjønn. Det er da først der resultatet er *åpenbart urimelig* for brukeren at kommunens skjønnsmessige vurdering kan tilsidesettes.

Der det skal gjøres endringer i et tjenestetilbud er det videre viktig å overholde plikten til å gi forhåndsvarsel etter forvaltningsloven (fvl.) § 16. Korrekt saksbehandling, med god informasjon og vekt på medvirkning fra pasient eller bruker (evt. nærmeste pårørende), er viktig for å skape gode prosesser i saker som dette.

3. De tre "typetilfellene"

Kommunen har kjøpt en pakke med bolig og tjenester fra en privat tjenestetilbyder, men ønsker å avslutte tilbudet og flytte tjenestemottaker til en kommunal bolig med et kommunalt tjenestetilbud.

Der kommunen har kjøpt et tjenestetilbud som beskrevet fra en privat tilbyder, og ønsker å avslutte dette for å yte tjenestene selv eller for å flytte pasienten eller brukeren til et annet privat tjenestetilbud, vil dette i utgangspunktet være noe kommunen står fritt til å gjøre med utgangspunkt i kommunens rette til å organisere tjenestene. Det er imidlertid visse forutsetninger som må være oppfylt for at en slik endring skal være lovlig, og særlig viktig er kravet om at den planlagte endringen må være forsvarlig for personen det gjelder. Det vises til omtalen av dette under pkt. 2 ovenfor.

Tjenestemottaker bor i en kommunal bolig og mottar tjenester der, og kommunen vil at vedkommende skal flytte til en annen kommunal bolig for å motta tjenester.

Hvis personen leier boligen fra kommunen, vil leieavtalen og husleielovens regler ha betydning. I slike tilfeller vil kommunen etter en konkret vurdering kunne avslutte det eksisterende leieforholdet. I utgangspunktet kan imidlertid ikke kommunen bestemme hvor personen deretter skal flytte.

I praksis vil imidlertid en endring som beskrevet kunne innebære en endring/omlegging av tjenestetilbudet, og da må også regelverket knyttet til dette tas i betraktning. De vurderinger som da må gjøres, vil i utgangspunktet være de samme som ved avslutning av et tjenestetilbud levert av en privat tjenestetilbyder, se ovenfor under pkt. 2.

Tjenestemottaker bor hjemme og ønsker å flytte, men ikke til den boligen kommunen tilbyr.

Helsedirektoratet legger til grunn at spørsmålet knyttet seg til kombinerte bolig- og tjenestetilbud, og at personens ønske om å flytte et annet sted enn det kommunen tilbyr knytter seg mer til tjenestetilbudet og rammene for dette enn til selve boligen.

Dersom det tilbudet kommunen ønsker å gi er forsvarlig, har kommunen i utgangspunktet ikke plikt til å framskaffe et alternativt tilbud. Vurderingen av om tilbudet er forsvarlig skal imidlertid være individuell og konkret. Personens individuelle behov knyttet til fungeringsnivå, livsfase og livssituasjon – og rimelige forventninger i den forbindelse – må tillegges betydelig vekt. Hvis det gjelder tjenester etter hol. §§ 3-2 første ledd nr. 6, 3-6 og 3-8 skal kommunen legge stor vekt på hva personen selv ønsker, jf. pbrl. § 3-1 andre ledd.

Også i vurderingen av om den valgte organiseringen er rimelig i det konkrete tilfellet, vil slike individuelle forhold ha betydning. I denne vurderingen må også kommunens reelle muligheter for å tilby et alternativ i retning av det personen ønsker, tas i betraktning.

Helsedirektoratet håper det ovenstående er oppklarende, og at det kan gi veiledning for statsforvalters vurderinger.

Vennlig hilsen

Gunhild J. Røstadsand e.f.
seniorrådgiver

Ann-Kristin Wassvik
seniorrådgiver

Dokumentet er godkjent elektronisk

Kopi:

STATENS HELSETILSYN

Pasient- og brukerombudet i Telemark

Pasient- og brukerombudet i Nord-Trøndelag

Pasient- og brukerombudet i Finnmark

Pasient- og brukerombudet i Nordland

Pasient- og brukerombudet i Troms

Pasient- og brukerombudet i Rogaland

Pasient- og brukerombudet i Møre og Romsdal

Pasient- og brukerombudet i Sogn og Fjordane

Landets statsforvaltere

Pasient- og brukerombudet i Hordaland

Pasient- og brukerombudet i Oslo og Viken - Sosial- og eldreombudet i Oslo

Pasient- og brukerombudet i Agder

Pasient- og brukerombudet i Vestland

Pasient- og brukerombudet i Innlandet