

Landets statsforvaltere

Deres ref.: 2021/35750
Vår ref.: 21/45959-12
Saksbehandler: Ingvild Aubert
Dato: 18.09.2023

Dette er en kopi. Originalbrevet er sendt til STATSFORVALTEREN I OSLO OG VIKEN.

Statsforvalteren i Oslo og Viken - Spørsmål om utsatt iverksetting ved utskrivelse fra sykehus mv. - Pasient- og brukerrettighetsloven § 7-7 jf. forvaltningsloven § 42 - Lovfortolkning fra HelseDirektoratet

HelseDirektoratet viser til henvendelse fra Statsforvalter i Oslo og Viken i brev datert 30.11.2021. Vi beklager lang saksbehandlingstid.

Bakgrunnen for henvendelsen er en konkret klagesak hvor det i etterkant av korrespondansen i saken har oppstått uklarhet om forvaltningslovens § 42 om utsatt iverksetting kan komme til anvendelse ved klage på avgjørelse om utskrivelse fra sykehus og andre avgjørelser om opphør av helsehjelp. I brevet stiller Statsforvalter spørsmål ved om forvaltningslovens § 42 om utsatt iverksettelse gjelder i klagesaker om utskrivelse fra spesialisthelsetjenesten, samt om avgjørelsen må være et "vedtak" for å kunne omfattes av bestemmelsen. Endelig viser Statsforvalter til HelseDirektoratets uttalelse i e-post sendt 4.11.2021 om at det – selv om fvl. § 42 i utgangspunktet ikke passer for beslutninger om utskrivelse fra sykehus – likevel kan tenkes situasjoner hvor bestemmelsen passer, og ber om en utdypning av hvilke situasjoner dette i så fall gjelder.

Helsetilsynet har omtalt utsatt iverksetting av helse- og omsorgstjenestens avgjørelse i [Veileder i behandling av klagesaker etter pasient- og brukerrettighetsloven. Internserien 1/2021 \(helsetilsynet.no\)](#) punkt 3.7:

"Det følger av pbrl. § 7-7 første ledd at reglene i fvl. om behandling av klager over enkeltvedtak gjelder så langt de passer. Fvl. § 42 gir regler om utsatt av iverksettelse gjelder ved klage. Både helse- og omsorgstjenesten og statsforvalteren kan etter denne bestemmelsen beslutte at vedtak ikke skal iverksettes før klagen er avgjort.

Statens helsetilsyn har lagt til grunn at bestemmelsen kommer til anvendelse på både avgjørelser i helse- og omsorgstjenesten hvor krav til enkeltvedtak skal følges, og for avgjørelser som er unntatt fra disse saksbehandlingskravene. Dette innebærer at utsatt iverksetting etter fvl. § 42 kan besluttes også for spesialisthelsetjenestens avgjørelser. Dette reiser noen problemstillinger knyttet til hva som er å anse som «vedtak», som Statens helsetilsyn vil be fortolkningsmyndighet om å avklare.

Bestemmelsen er særlig aktuell der helse- eller omsorgstjenesten har avsluttet eller vil avslutte pågående hjelp/tjeneste. For klageren kan det i slike tilfeller være viktig at en avgjørelse ikke gjennomføres før det er avgjort om klagen fører frem. For eksempel vil en klage på ufrivillig utskrivning fra spesialisthelsetjenesten ha liten mening om klageinstansen, etter at avgjørelsen er gjennomført, gir

HelseDirektoratet

Avdeling helserett og bioteknologi
Ingvild AubertPostboks 220 Skøyen, 0213 OSLO • Besøksadresse: Vitaminveien 4, Oslo • Tlf.: (+47) 47 47 20 20
Org.nr.: 983 544 622 • postmottak@helsedir.no • www.helsedirektoratet.no

klageren medhold. En annen situasjon kan være dersom en klager som får redusert antall timer med brukerstyrt personlig assistanse risikerer at assistenten slutter."

Helsetilsynet skiver at de vil ta opp for avklaring med fortolkningsmyndighet problemstillinger knyttet til hva som er å anse som "vedtak". Bakgrunnen for dette er at forvaltningslovens § 42 første setning knytter utsatt iverksetting til "vedtak": "*Underinstansen, klageinstans eller annet overordnet organ kan beslutte at vedtak ikke skal iverksettes før klagefristen er ute eller klagen er avgjort*".

Helsedirektoratets vurdering

Generelt om rettstilstanden

Pasienter og brukeres rettigheter og helse- og omsorgstjenestens plikter er omfattende regulert gjennom helselovgivningen. Det er egne bestemmelser om når forvaltningslovens regler kommer til anvendelse. I klager etter pasient- og brukerrettighetsloven følger det av § 7-7 første setning:

"Forvaltningslovens regler om behandling av klager over enkeltvedtak gjelder så langt de passer, med de særlige bestemmelser som er gitt i dette kapitlet."

Fra rundskrivet [Pasient- og brukerrettighetsloven med kommentarer - Helsedirektoratet](#) § 7-7 fremgår:

"For vedtak eller avgjørelser fattet i spesialisthelsetjenesten, som omfatter organer for staten, er det ingen begrensninger i klageinstansens kompetanse. Klageinstansen kan prøve alle sider av saken og herunder ta hensyn til nye omstendigheter. Den skal vurdere de synspunkter som klageren kommer med, og kan ta opp forhold som ikke tidligere er berørt i saken."

Retten til å klage forutsetter ikke at avgjørelsen er et vedtak. Pasienter og brukere kan klage på det de oppfatter som manglende oppfyllelse av rettigheter i henhold til de bestemmelsene pasient- og brukerrettighetsloven § 7-2 viser til (for eksempel manglende oppfyllelse av rett til nødvendig forsvarlig helsehjelp ved at man blir utskrevet fra sykehus).

De rettslige rammene følger av helselovgivningen, herunder forsvarlighetskravet, rett til brukermedvirkning og informasjon og plikt til samhandling mellom tjenestenivåene der pasienten forventes å ha behov for kommunale helse- og omsorgstjenester etter utskrivelse fra sykehus.

At klageorganet (statsforvalter) kan prøve en klage fullt ut innebærer at klageorganet kan ta stilling til om en utskrivelse eller annen avslutning av behandling er et brudd på retten til nødvendig helsehjelp på et forsvarlig nivå.

Beslutninger om ytelse av helsehjelp som gis i et klinisk behandlingsforløp har tradisjonelt blitt vurdert å falle utenfor forvaltningslovens anvendelsesområde. Forholdet til forvaltningsloven for beslutninger i helsetjenesten er omtalt i forarbeidene til pasient- og brukerrettighetsloven - Ot.prp. nr. 12 (1998-99) under punkt 9.6.8:

"Tradisjonelt sett har helse retten ikke vært ansett for myndighetsutøvelse i forvaltningsrettens forstand. I forvaltningslovens forarbeider er det forutsatt at bl a tjenesteyting i forbindelse med undervisning og helsetjeneste ikke skjer som utøvelse av offentlig myndighet. Helsetjenestene er således ansett som serviceytelser, som faller utenfor forvaltningslovens anvendelsesområde."

Nærmere om forvaltningsloven § 42 og når den «passer»

Når pasient- og brukerrettighetslovens § 7-7 viser til at forvaltningslovens klageregler gjelder så langt de passer, med de særlige bestemmelser som er gitt i kapitlet, medfører dette at forvaltningslovens § 42 om utsatt iverksettelse kan anvendes på klager på spesialisthelsetjenestens avgjørelser uavhengig om

det gjelder vedtak i forvaltningsrettslig forstand eller andre beslutninger, forutsatt at bestemmelsen "passer".

I vurderingen av hvilke sakstyper adgangen til å beslutte utsatt iverksettelse "passer", vil det i utgangspunktet være naturlig å se hen til hensynene bak bestemmelsen i forvaltningsloven § 42, og i hvilke situasjoner disse hensynene særlig gjør seg gjeldende i helsetjenesten.

Hovedhensynet bak regelen er rettssikkerhet knyttet til realiteten i klageadgangen. Hvis beslutningen kan få uopprettelige følger dersom den iverksettes, dvs. følger som ikke kan gjenopprettes hvis klagen tas til følge, vil klageadgangen ikke kunne ivareta sitt primære formål uten en mulighet til å utsette iverksettelsen. En feilaktig utskrivelse vil i sjeldne tilfeller kunne få slike følger. Dette taler for at forvaltningsloven § 42 bør kunne gis anvendelse i enkelte tilfeller.

På den annen side er det slik at helsetjenesten skal forvalte et samlet sett med goder til befolkningens beste, slik at alle pasienter med behov for helsehjelp kan tilbys nødvendig hjelp på et forsvarlig nivå. Hvis en planlagt utskrivning blir utsatt vil det kunne innebære at også planlagte innleggelses må utsettes, med konsekvenser for pasientene som får sin behandling utsatt. Både samfunnsmessige hensyn og hensynet til andre pasienter vil derfor i mange tilfeller – og i større grad enn innenfor andre sektorer – innebære at det må gjøres prioriteringer, og at enkeltpasienters ønske om f.eks. lengre opphold i institusjon ikke kan imøtekommes der ansvarlig helsepersonell vurderer at pasientens behov kan ivaretas på andre måter.

Det vises her til at både spesialisthelsetjenesten og kommunene har en plikt til å samarbeide for å sikre gode pasientforløp ved f.eks. utskrivning, og i forskrift om kommunal betalingsplikt for utskrivningsklare pasienter er det gitt særlige regler om dette. Det vises også til at kommuner og regionale helseforetak har plikt til å ha samarbeidsavtaler som bl.a. skal omhandle samarbeid om utskrivelser der pasienten forventes å ha behov for kommunale tjenester, jf. spesialisthelsetjenesteloven § 2-6 første ledd og helse- og omsorgstjenesteloven §§ 6-1 første ledd og 6-2 første ledd nr. 5

Det ovenstående taler for at beslutninger som tas i pasientforløp i spesialisthelsetjenesten som hovedregel bør iverksettes før en klage er endelig avgjort, og dermed at forvaltningslovens § 42 som hovedregel ikke vil "passe" for de fleste slike beslutninger.

Det forvaltningsrettslige utgangspunktet er at vedtak som hovedregel kan iverksettes idet de er truffet, med mindre noe annet følger av vedtaket selv eller det er truffet avgjørelse om utsatt iverksetting. Selv om det anmodes om utsatt iverksetting i forbindelse med en klage på utskrivning fra sykehus, er utgangspunktet derfor at pasienten likevel kan utskrives.

Som det framgår ovenfor, vil det kunne tenkes tilfeller der utsatt iverksettelse likevel bør gis. Hvis det blir anmodet om utsatt iverksettelse i forbindelse med en klage, må klageinstansen derfor gjøre en konkret vurdering av spørsmålet og de hensyn som gjør seg gjeldende i saken. Viktige vurderingsmomenter vil på den ene siden være risiko for en uopprettelig eller vesentlig forverret situasjon for pasienten og på den annen side være hensynet til forutsigbarhet for tjenestene og konsekvenser for andre pasienter dersom en utskrivning e.l. utsettes.

Helsedirektoratet håper det ovenstående er oppklarende.

Vennlig hilsen

Wenche Dahl Elde e.f.
avdelingsdirektør

Ingvild Aubert
seniorrådgiver

Dokumentet er godkjent elektronisk

Kopi:
Landets statsforvaltere
Statens helsetilsyn