



STATENS SIVILRETTSFORVALTNING



Fylkesmannen i Vestland

HELSETILSYNET
Tilgjengelig for barn, ungdom og helsepersonell

«Tolga-saken» - en gjennomgang

Til Kommunal- og moderniseringsdepartementet, Justis- og beredskapsdepartementet og Helse- og omsorgsdepartementet

Vi viser til brev av 18. oktober 2018 om mandat for helhetlig gjennomgang og vurdering av saksbehandlingen i «Tolgasaken».

Vedlagt følger fellesrapport av 11. februar 2019 fra Fylkesmannen i Vestland, Statens sivilrettsforvaltning og Statens helsetilsyn.

Oslo, 11. februar 2019

Rune Fjeld (s)
Fylkesmannen i Vestland

Thomas Laurendz Bornø (s)
Statens sivilrettsforvaltning

Heidi Merete Rudi (s)
Statens helsetilsyn

Innhold

1	Bakgrunnen for arbeidet og mandatet	5
1.1	Bakgrunn.....	5
1.2	Mandat for helhetlig gjennomgang og vurdering av saksbehandlingen i «Tolga-saken»	5
2	Rapportens innhold	6
3	Arbeidsform og informasjonsinnhenting	7
4	Statens helsetilsyns gjennomgang av utredning og diagnostisering	8
4.1	Innledning – nærmere om diagnosen psykisk utviklingshemming.....	8
4.2	Hovedkonklusjoner og sammendrag.....	10
5	Gjennomgang av saksbehandlingen hos Fylkesmannen i Hedmark	14
5.1	Gjennomgang av vergemålssakene	14
5.1.1	Innledning om vergemål	14
5.1.2	Hovedkonklusjoner og sammendrag	16
5.2	Gjennomgang av tilsynssaken mot kommunelegen.....	20
5.2.1	Innledning om tilsynssaken	20
5.2.2	Hovedkonklusjoner og sammendrag	20
6	Tolga kommunes registrering av personer med psykisk utviklingshemming.....	22
6.1	Inntektssystemet og kriteriet antall personer med psykisk utviklingshemming. Vilkårene for registrering – regelverket.....	22
6.2	Hovedkonklusjoner	23
6.3	Sammendrag	25
7	Felles vurderinger.....	29
7.1	Helhetlig vurdering av «Tolgasaken».....	29
7.2	Tilrådsninger.....	31
7.3	Igangsatte tiltak	31
	«Hadde jeg bare blitt snakket med først ...» fra samtalen med brødrene Holøyen	33
	Vedlegg	34

Forord

- Tenk deg at ingen spør deg hva du vil fordi noen hevder at du ikke er i stand til å forstå
- Tenk deg at det skjer på grunnlag av en diagnose du ikke har

Dette var overskrifter som møtte oss i VG høsten 2018. Saken gjaldt tre brødre på Tolga som hadde fått et vergemål som de ikke ville ha. I tillegg reiste avisen spørsmål om kommunene bruker uriktige diagnoser for å øke sine inntekter. Det fikk oss alle til å reagere. For slik skal det ikke være. Hvorfor har da noen opplevd sin situasjon slik?

Det har vært mange involverte i saken. De sentrale er tre innbyggere som over lang tid har hatt behov for sammensatte tjenester. Saken dreier seg også om en kommune og et hjelpeapparat som har ytt tverrfaglige og til dels omfattende tjenester og som har hatt som intensjon å hjelpe. Fylkesmannen som vergemålsmyndighet så et behov for bistand og opprettet vergemål. Fylkesmannen som tilsynsmyndighet har også hatt en rolle.

Oppslagene synliggjør mange dilemmaer. Hva om ingen brydde seg når vi trenger hjelp, og at det ikke fantes noen ordninger som kunne gi oss bistand og støtte når det trengs?

Risikoen for at noe skal svikte er stor når aktørene er mange og de har ulike roller. Det stiller store krav til informasjonsflyt, samhandling og felles forståelse. Når ulike fagmiljøer med hver sine fagspråk skal levere tjenester til brukernes beste, må kommunikasjonen være tydelig. Det innebærer risiko når informasjon innhentes i en sammenheng og brukes i en annen.

Det kommer også frem at dialogen og samarbeidet mellom kommunen og tjenestemottakerne og deres nærmeste til tider har vært krevende. Vurderingene av behovene har ikke alltid vært sammenfallende. Hvordan skal tjenestene kunne hjelpe når samhandlingen og dialogen er vanskelig?

En samfunnstrend er større vektlegging av den enkeltes vilje, selvbestemmelse, autonomi og brukermedvirkning. Større vektlegging av selvbestemmelsesretten betyr at beskyttelsen mot å gjøre uheldige valg kan bli svekket. Det oppstår dilemmaer når retten til selvbestemmelse og autonomi begrenser hjelpenes mulighet til å yte hjelpen de mener er best. En rød tråd i denne saken er brukermedvirkning og involvering i en tid der forståelsen av dette er i endring.

Diagnoser, det å stille dem og bruke dem til flere ulike formål, er også sentralt i saken. Diagnose brukes primært for å avgjøre hvilken behandling og oppfølging en pasient skal ha, men kan også være et grunnlag for å opprette vergemål. Når diagnoser brukes som kriterium for økonomiske tilskudd til kommunen kan det gi utilsiktede konsekvenser.

Denne rapporten samler hva Fylkesmannen i Vestland, Statens sivilrettsforvaltning og Statens helsetilsyn har kommet frem til etter å ha gjennomgått den såkalte «Tolgasaken» innenfor sine ansvarsområder. Saken reiser problemstillinger som går på tvers av de ulike sektorenes ansvarsområder og som er en del av samfunnsutviklingen generelt.

Det har vært nyttig å gå inn i problemstillinger som går på tvers av ansvarsområder. Gjennomgangen av saken har gitt bedre forståelse og nyttig kunnskap om utfordringene og forutsetningene for at ulike aktører kan samarbeide om å yte koordinert bistand. Vi håper denne rapporten kan bidra med kunnskap og innsikt til nytte også i andre sammenhenger.

1 Bakgrunnen for arbeidet og mandatet

1.1 Bakgrunn

Den 6. oktober 2018 publiserte avisen VG en lengre reportasje med tittelen «Tre brødre på Tolga», som gjaldt Lars Peder, Arvid og Magnus Holøyen. Avisen hadde det siste året fulgt de tre brødrene som hadde vært en del av Tolga kommunes registrerte personer med psykisk utviklingshemming. Antall registrerte personer med denne diagnosen er ett av kriteriene som danner grunnlag for rammetildelingen til kommunene hvert år i inntektssystemet.

Det ble stilt spørsmål om Tolga kommune hadde etterspurt slik diagnose for å øke kommunens inntekter. Det samme spørsmålet ble stilt i forbindelse med at det hadde vært en øking fra fem til ti personer fra 2013 til 2014, som var registrert med diagnosen psykisk utviklingshemming.

Reportasjen omhandlet også omstendigheter ved selve diagnostiseringen for særlig to av brødrene. Her ble det blant annet stilt spørsmål om hvem/hvilken instans som hadde stilt diagnosen, det medisinske grunnlaget for diagnosen og brødrenes medvirkning og informasjon.

Det tredje forholdet som ble omtalt i reportasjen var omstendighetene omkring Fylkesmannen i Hedmarks vedtak om etablering av vergemål for de tre brødrene. Det ble stilt spørsmål om det var rettslig grunnlag for vedtakene, om kravet til frivillighet var oppfylt, til saksbehandlingen og brødrenes medvirkning og informasjon.

Kommunal- og moderniseringsdepartementet, som har ansvaret for rammetilskuddet til kommunene og som er kompetent myndighet for lovlighetskontroll etter kommuneloven, Justis- og beredskapsdepartementet, som ansvarlig departement for vergemålsloven, og Helse- og omsorgsdepartementet, som ansvarlig departement for helselovgivningen, besluttet at det skulle foretas en felles oppfølging og undersøkelse av sakskomplekset.

Det ble besluttet at Kommunal- og moderniseringsdepartementet skulle være koordinerende departement for undersøkelsen.

Det ble utarbeidet ett felles og tre særskilte mandat for henholdsvis Statens helsetilsyn, Statens sivilrettsforvaltning og Fylkesmannen i Hordaland (fra 1. januar 2019 Fylkesmannen i Vestland).

1.2 Mandat for helhetlig gjennomgang og vurdering av saksbehandlingen i «Tolga-saken»

Som koordinerende departement ga Kommunal- og moderniseringsdepartementet i brev av 18. oktober 2018 følgende mandat til Statens helsetilsyn, Statens sivilrettsforvaltning og Fylkesmannen i Hordaland:

Oppfølgingen av saken skjer ved at de etablerte forvaltningsorganene gjennomfører undersøkelser og tiltak på de områder der de er tillagt myndighet og ansvar, og som er presisert gjennom særskilte mandater gitt av ansvarlige fagdepartement.

I denne saken bes Statens helsetilsyn, Fylkesmannen i Hordaland og Statens sivilrettsforvaltning i tillegg om i fellesskap å gjøre en helhetlig gjennomgang, der saks-

behandlingen i Tolga kommune, hos Fylkesmannen i Hedmark og eventuelle andre relevante offentlige myndigheter, sees i sammenheng. Dette er for å sikre at eventuelle tverrsektorielle hensyn blir tatt med i vurderingen.

Vurderingen skal omfatte følgende elementer:

- *Om saksbehandlingen var i tråd med gjeldende regelverk og god forvaltningspraksis*
- *Årsak til eventuelle brudd på regelverk og god forvaltningspraksis*
- *Hvilke konsekvenser eventuelle brudd på regelverk og god forvaltningspraksis har hatt*
- *Hvilke avbøtende tiltak som bør iverksettes.*

Det bes om at det utarbeides en felles rapport, som både oppsummerer funnene fra de sektorvise gjennomgangene, og som gir en helhetlig vurdering av saksbehandlingen.

Fylkesmannen i Hordaland bes koordinere arbeidet. Vurderinger og anbefalinger på vergemålsfeltet og helseområdet skal gjøres henholdsvis av Statens sivilrettsforvaltning og Statens helsetilsyn som overordnet Fylkesmannen på disse saksområdene.

Arbeidet skal starte umiddelbart, og gjennomføres så raskt som hensynet til faglig forsvarlighet tillater. En tentativ tidsplan for arbeidet bes oversendt KMD innen 29. oktober.

2 Rapportens innhold

I denne rapporten har Fylkesmannen i Vestland, Statens sivilrettsforvaltning og Statens helsetilsyn foretatt en gjennomgang, der saksbehandlingen i Tolga kommune, hos Fylkesmannen i Hedmark og diagnostiseringen av de tre brødrene, ses i sammenheng. Rapporten oppsummerer og presenterer hovedkonklusjoner fra særreportene som er gjort innenfor hver av våre ansvarsområder.

I kapittel 3 er det beskrevet hvordan vi har arbeidet for å svare på det felles mandatet.

I kapittel 4 framkommer Statens helsetilsyns gjennomgang av utredning og diagnostisering av de tre brødrene.

I kapittel 5 behandles gjennomgangen som er gjort av saksbehandlingen hos Fylkesmannen i Hedmark. Det redegjøres for Statens sivilrettsforvaltnings gjennomgang av vergemålssakene i kapittel 5.1 og Statens helsetilsyns gjennomgang av Fylkesmannens avgjørelse i tilsynssaken mot kommunelegen i kapittel 5.2.

I kapittel 6 gis en kort orientering om kriteriet i rammetilskuddet til kommunene og regelverket for registrering av antall personer med diagnosen psykisk utviklingshemming. Det redegjøres deretter for Fylkesmannen i Vestlands lovlighetskontroll av Tolga kommunes registrering av de tre brødrene og for øvrige personer med psykisk utviklingshemming fra 2013. I tillegg gis en orientering om grunnlaget for kommunens registreringsøkning fra 2013 til 2014 av antall personer med diagnosen psykisk utviklingshemming.

For å sikre at eventuelle tverrsektorielle hensyn blir tatt med i vurderingen, er det i mandatet bedt om forslag til avbøtende tiltak. Våre felles vurderinger og tilrådninger fremgår av kapittel 7.

Rapporten avsluttes med et etterord som fremhever viktige forhold i denne saken.

Som vedlegg til rapporten ligger særmandatene til Fylkesmannen i Vestland, Statens sivilrettsforvaltning og Statens helsetilsyn.

3 Arbeidsform og informasjonsinnhenting

Det har vært gjennomført syv arbeidsmøter mellom Statens helsetilsyn, Statens sivilrettsforvaltning og Fylkesmannen i Hordaland/Vestland fra 6. november 2018 til 11. februar 2019.

Statens helsetilsyn har hatt tilgang til journal til de tre brødrene fra Tolga kommune, inkludert opplysninger fra PP-tjenesten, fra Sykehuset Innlandet HF og fastlege. Statens helsetilsyn har også hatt tilgang til samtlige dokumenter tilknyttet Fylkesmannen i Hedmarks behandling av tilsynssaken mot kommunelegen og møtet Fylkesmannen i Hedmark hadde med Tolga kommune i november 2017. I tillegg har Statens helsetilsyn hatt et møte med Fylkesmannen i Hedmark.

Statens sivilrettsforvaltning har hatt tilgang til dokumentene i saken gjennom fagsystemet til vergemålsforvaltningen. I tillegg har Statens sivilrettsforvaltning hatt møte med Fylkesmannen i Hedmark.

Fylkesmannen i Vestland har hatt tilgang til journalene til de tre brødrene Holøyen fra Tolga kommune, inkludert fastlege, og delvis dokumentasjon fra PP-tjenesten. I tillegg har Fylkesmannen i Vestland hatt tilgang til saksmappen til samtlige personer som er diagnostisert som person med psykisk utviklingshemming og registrert og rapportert som grunnlag for rammetildelingen til Tolga kommune i rammetilskuddet.

Fylkesmannen i Vestland var 5. og 6. desember 2018 i Tolga kommune. Hovedhensikten var innhenting og kontroll med den dokumentasjon kommunen hadde forberedt, samt ha samtaler med relevante aktører. Det var et fellesmøte, hvor ordfører, rådmann, representanter fra kommunens sosialtjeneste og kontrollutvalg deltok, i tillegg til kommunerevisor. Det ble ytterligere holdt et møte med medlem av kontrollutvalg og kommunens revisor.

Statens helsetilsyn, Statens sivilrettsforvaltning og Fylkesmannen i Vestland har også hatt møter 22. januar 2019 på Hamar med henholdsvis Fylkesmannen i Innlandet og Tolga kommune. Formålet med møtet med Fylkesmannen var å redegjøre for foreløpige resultater av undersøkelsene, og gi mulighet for å komme med utfyllende og korrigerende opplysninger til rapportutkastene.

Det ble samme dag også holdt møte med Lars Peder, Arvid og Magnus Holøyen for å orientere om bakgrunnen for undersøkelsen, mandatene og arbeidet som var gjennomført, og for å få deres innspill og tilbakemeldinger.

4 Statens helsetilsyns gjennomgang av utredning og diagnostisering

Oppslagene i media høsten 2018 omhandlet omstendighetene ved diagnostiseringen av brødrene. Det ble stilt spørsmål ved hvem/hvilken instans som hadde stilt diagnosen psykisk utviklingshemming og det medisinske grunnlaget for diagnosen. Nye utredninger av brødrene har vist at kun en av de tre brødrene har denne diagnosen.

Statens helsetilsyns gjennomgang har derfor hatt som formål å klargjøre om brødrene er utredet og har fått stilt diagnosen psykisk utviklingshemming, og eventuelt når diagnosen ble stilt og av hvem/hvilken instans. Det har også vært et formål å belyse hva som har skjedd ved utredning, samhandling, diagnostisering og videreformidling av helseopplysninger, på tvers av nivåer i helse- og omsorgstjenesten, som kan ha medvirket til at de tre brødrene i flere sammenhenger har blitt beskrevet som personer med psykisk utviklingshemming.

4.1 Innledning – nærmere om diagnosen psykisk utviklingshemming

Diagnostisering betyr å stille en diagnose på en person. Diagnose er navn på sykdommer eller tilstander med felles kjennetegn. Diagnose stilles på bakgrunn av pasienters sykehistorie og undersøkelser av pasienten. Diagnosesystemer brukes blant annet for å gi pasienter en mest mulig presis diagnose. I allmennpraksis brukes diagnosesystemet ICPC og i spesialisthelsetjenesten benyttes ICD-10.

Det er viktig å skille mellom å referere til en diagnose og å stille/sette en diagnose. Ved utstedelse av legeerklæringer eller attester kan fastleger og kommuneleger legge til grunn og referere diagnoser som er stilt i spesialisthelsetjenesten, med mindre legen får kjennskap til nye forhold, tilstander eller symptomer som krever ny vurdering.

Psykisk utviklingshemming, utviklingshemming og mental retardasjon betegner samme tilstand. Utviklingshemming er en samlebetegnelse på flere tilstander som har til felles at de innebærer kognitive funksjonsnedsettelse. Utviklingshemming kan forekomme med eller uten andre psykiske og somatiske lidelser. Psykisk utviklingshemming regnes som en livslang tilstand.

Helse- og omsorgstjenesten skal gi individuelt tilpassede tjenester og forsvarlig helsehjelp, uavhengig av hvilken diagnose personen har. I enkelte tilfeller må helse- og omsorgstjenesten sørge for at personer med funksjonsnedsettelse blir utredet for å avklare om personen har diagnosen psykisk utviklingshemming. Formålet med å stille diagnosen er at personen og omgivelsene får forståelse for personens evne til å fungere i ulike sammenhenger. En slik forståelse er vesentlig for nødvendig tilrettelegging og hjelp.

Kriterier for å stille diagnosen psykisk utviklingshemming

ICD-10 kriterier for psykisk utviklingshemming er:

- IQ 70 eller lavere
- Debut før fylte 18 år
- Vesentlige avvik innen adaptive ferdigheter i dagliglivets funksjon

Diagnosen psykisk utviklingshemming forutsetter intelligensprøve som viser evnenivå på >2 standardavvik under gjennomsnittet. Et standardavvik er 15 poeng og gjennomsnittet er 100 poeng, slik at det vanligvis kreves en intelligenstest som viser IQ på 70 eller lavere. Siden tester har en usikkerhet på fem poeng er det mulig å benytte diagnosen psykisk utviklingshemming også ved IQ rett over 70, forutsatt at de andre kriteriene er oppfylt. Det

finnes flere ulike standard intelligensprøver, deriblant WPPSI (brukes for kartlegging av barn i førskolealder), WISC (fra 6–16 år), WAIS (intelligenstest for voksne).

For at diagnosen psykisk utviklingshemming skal kunne stilles, må tilstanden videre ha oppstått før personen er fylt 18 år og personen må ha vesentlige avvik innen adaptive ferdigheter. Avvik innen adaptive ferdigheter vil si redusert selvstendighet og sosial fungering i forhold til alder og kulturell gruppe. Hva som er god tilpasning er et relativt begrep. Man må vurdere både individuelle forutsetninger og samfunnets krav.

Utviklingshemming kan graderes etter alvorlighet (lett, moderat, alvorlig og dyp). Graden av utviklingshemming bestemmes gjennom testing av personen.

ICD-10 kode	Utviklingshemming	IQ-nivå
F70	Lett	50–69
F71	Moderat	35–49
F72	Alvorlig	20–34
F73	Dyp	under 20

I tillegg brukes ICD-10 kode for andre og mer uspesifikke former for utviklingshemming:

- F78 Annen psykisk utviklingshemming, inkludert vanskelig registrerbar psykisk utviklingshemming, eksklusivt IQ-området 70-85 (R41.8)
- F79 Uspesifisert psykisk utviklingshemming, som inkluderer diagnosene Psykisk mental retardasjon INA, Psykisk oligofreni INA og Psykisk utviklingshemming INA.

Tilleggs- og differensialdiagnoser

Spesifikke utviklingsforstyrrelser har ofte fellestrekk i tillegg til de spesifikke trekkene, og kan grense opp mot psykisk utviklingshemning, uten at kriteriene for psykisk utviklingshemming er oppfylt. Det som kjennetegner spesifikke utviklingsforstyrrelser er at det i hovedsak dreier seg om en mangelfull eller forsinket utvikling, som går på definerte, spesifikke ferdigheter, som skoleferdigheter, motoriske ferdigheter eller blandede utviklingsforstyrrelser. Disse er kodet som F80–F89 Utviklingsforstyrrelser i ICD-10.

F80–F89 har følgende fellestrekk:

- Alltid debut i barndommen
- Mangelfull eller forsinket utvikling av funksjoner knyttet til den biologiske modning av sentralnervesystemet
- Jevnt forløp som ikke innebærer remisjoner eller tilbakefall.

Barn med psykisk utviklingshemming har ofte somatiske og psykiatriske tilleggsproblemer. Det kan være vanskelig å skille lett psykisk utviklingshemming fra spesifikke lærevansker eller atferdsproblemer. Epilepsi av forskjellige typer, sansedefekter, hjerneorganiske fokale skader etter asfyksi eller infeksjoner kan ofte gi utfordringer ved diagnostisering. Flere av disse tilstandene skal ha spesifikk behandling/habiliteringstiltak.

Hvor bør diagnosen stilles?

Det er ikke beskrevet eksplisitt at det er forbeholdt spesialisthelsetjenesten å stille diagnosen psykisk utviklingshemming. Men definisjonen hviler på spesialisthelsetjenestens kodeverk (ICD-10). Allmennlegenes internasjonale kodeverk (ICPC) har den samme diagnosen P85. Et absolutt krav til den som stiller diagnosen må være å kunne beherske utredningsverktøyene som benyttes i intelligenstagstester som avdekker IQ, og kunne vurdere personens ferdigheter innen motorikk, språk, sosial kompetanse og evne til å klare dagligdagse aktiviteter. I praksis vil ofte diagnosen formelt stilles i spesialisthelsetjenesten.

Dersom et barn viser tegn som kan være forenlig med psykisk utviklingshemming er det mulig å gjøre tester i regi av PP-tjenesten, forutsatt at det finnes kompetanse for testing. Da det er av stor betydning å avdekke andre somatiske og psykiatriske sykdommer, bør arbeidet rundt personer med antatt psykisk utviklingshemming skje i samarbeid mellom den kommunale helse- og omsorgstjenesten, PP-tjenesten og spesialisthelsetjenesten¹.

Spesielt om diagnoser/tilstander ved begjæring om vergemål

Opprettelse av vergemål for voksne forutsetter at det foreligger nærmere bestemte avvik i en persons mentale eller fysiske funksjonsevne². Hvorvidt en person har en slik diagnose eller tilstand som vergemålsloven krever, er en medisinsk vurdering og det må derfor innhentes en erklæring fra en lege eller annen sakkyndig. I vergemålslovens forarbeider fremgår det at det er den enkeltes faktiske hjelpebehov og den totale situasjonen som er avgjørende i vurderingen av om det skal opprettes vergemål, mer enn arten av den medisinske diagnosen som er stilt³.

Det er fylkesmannen som skal ta stilling til om vilkårene for vergemål er oppfylt, blant annet basert på opplysningene fra lege/sakkyndig. Ved utstedelse av legeerklæring i en vergemålssak er det ikke et krav om at helsepersonellet selv foretar diagnostiseringen. Den som skriver erklæring kan sammenstille informasjon fra sykehistorie, journal, mv., og på dette grunnlaget fylle ut diagnose/tilstand.

4.2 Hovedkonklusjoner og sammendrag

Statens helsetilsyn har gjennomgått journalmateriale vedrørende de tre brødrene for å klargjøre hendelsesforløpet. Forvaltningen har taushetsplikt om deler av faktum. Statens helsetilsyn har i sær rapporten beskrevet saksforholdet og vurderinger om den enkelte personen hver for seg. Dette kapittelet er et sammendrag av vurderinger og hovedkonklusjoner som beskrives samlet.

Hovedkonklusjoner

- Alle tre brødrene har blitt undersøkt og vurdert av PP-tjenesten og spesialisthelsetjenesten i ulike sammenhenger.
- To av brødrene har ikke diagnosen psykisk utviklingshemming. For en av dem ble diagnosen feilført i journal, og diagnosen ble etter dette lagt til grunn og videreformidlet i flere sammenhenger.

¹ Se Veileder fra Helsedirektoratet, IS-2651 «Veileder om rehabilitering, habilitering, individuell plan og koordinator».

² Vergemålsloven § 20

³ Ot.prp. nr. 110 (2007-2008)

- Den av brødrene som har psykisk utviklingshemming fikk diagnosen i 2014 etter utredning i spesialisthelsetjenesten. Det var noen år etter at han ble en del av registreringen for rammetilskudd.
- Helse- og omsorgstjenesten har sendt erklæringer til kommunens administrasjon og revisjon om de diagnosene som på det tidspunktet var dokumentert i journal. Dette inkluderte den feilførte diagnosen, som dermed ble lagt til grunn for rapporteringen. For de to andre brødrene dreide det seg om videreformidling av andre diagnoser som ikke gir grunnlag for registrering for rammetilskudd.

Nærmere om vurderingene - sammendrag

Om diagnosen psykisk utviklingshemming var stilt og av hvilken instans

En av brødrene fikk oppfølging av PP-tjenesten og spesialisthelsetjenesten og ble utredet med tester. Det ble aldri konkludert med at det var grunnlag for å stille diagnosen psykisk utviklingshemming.

En av brødrene fikk formelt diagnosen i 2014 etter forsvarlig utredning i spesialisthelsetjenesten.

Når det gjelder den siste broren, ble han utredet i spesialisthelsetjenesten ved årsskiftet 2004/2005. Konklusjonen var at det ikke var grunnlag for å stille diagnosen psykisk utviklingshemming. I en samlet oversikt fra denne utredningen står imidlertid diagnosen lett psykisk utviklingshemming oppført. Denne oppføringen ble lagt til grunn da han på et senere tidspunkt fikk oppfølging fra en annen del av spesialisthelsetjenesten. Det ser ut til at konklusjonen fra utredningen i 2004/2005 da ikke var kjent. I epikrise fra 2009 står psykisk utviklingshemming oppført som diagnose, og det er opplysninger fra denne epikrisen som senere er videreformidlet til kommunens administrasjon ved rapportering av personer med denne diagnosen og i vergemålssaken. Diagnosen ble avkreftet etter ny utredning i 2018.

Videreformidling av opplysninger i forbindelse med registrering for rammetilskudd

De to personene som i 2010 var en del av grunnlaget for kommunens registrering av personer med psykisk utviklingshemming, hadde ikke fått stilt diagnosen. En av brødrene har aldri fått stilt diagnosen og den andre fikk formelt diagnosen først i 2014. I legeerklæringene som ble sendt til kommunens administrasjon gjengis korrekte opplysninger om diagnoser og utredninger som er gjort, men overskriften i attestene er etter Statens helsetilsyns vurdering misvisende. Overskriften i begge legeattestene av 2010 er *Ad registrering kommunale pasienter med psykomotorisk retardasjon*. Overskriften kan oppfattes som om legen beskriver en person med diagnosen mental retardasjon, som er synonymt med psykisk utviklingshemming. Den kan også oppfattes som at pasienter med diagnosen psykomotorisk retardasjon, som ikke er psykisk utviklingshemming, gir grunnlag for registrering. Utformingen av legeerklæringene kan etter vår vurdering ha skapt uklarhet.

Den siste personen ble del av grunnlaget for innrapporteringen til Helsedirektoratet i 2013. Opplysningene som ble videreformidlet til kommunens administrasjon i mars samme år, var basert på feilføringen fra spesialisthelsetjenesten i epikrisen av 2009. Diagnosen var altså ikke stilt, men ble videreformidlet og lagt til grunn.

Det kan i utgangspunktet ikke stilles krav om at kommunelegen som skrev legeerklæring i mars 2013 skulle undersøkt om diagnosen som ble brukt i epikrisen fra spesialisthelsetjenesten i 2009 var riktig. Å stille en diagnose (diagnostisere) er noe annet enn

å referere til en diagnose som andre har stilt. Ved utstedelse av legeerklæringer eller attester kan fastleger og kommuneleger legge til grunn diagnoser som er stilt i spesialisthelsetjenesten, med mindre legen får kjennskap nye forhold, tilstander eller symptomer som krever ny vurdering. Fastlegen fikk imidlertid brev fra PP-tjenesten i november 2013, hvor det ble stilt spørsmål ved om diagnosen i epikrisen fra 2009 var riktig, uten at dette medførte noen revurdering. Dersom det hadde vært gjort, kunne feilen blitt avdekket tidligere.

Behov for tydelig veiledning ved videreformidling av helseopplysninger til andre instanser

Saken har vist at skjemaet som i dag brukes av leger og andre sakkyndige i vergemålssaker, ikke har fått tydelig nok frem hvilke krav som stilles til en slik erklæring og at en beskrivelse av funksjonsevnen er sentral. Skjemaet burde derfor utbedres. Gjennomgangen har også fått frem at utformingen av legeerklæringene til kommunenes administrasjon i 2010 kan ha skapt uklarhet om to av brødrene skulle være en del av grunnlaget for kommunens innrapportering eller ikke.

Det er avgjørende at helse- og omsorgstjenesten formidler korrekte opplysninger seg imellom og til andre instanser. Det er en risiko for svikt når helsepersonell videreformidler helseopplysninger. For at helsepersonellet skal kunne skrive en erklæring tilpasset formålet, må bestillingen være klar og tydelig. Legeerklæringer skal i mange sammenhenger forstås av andre enn helsepersonell, for eksempel kommunens administrasjon, revisor eller vergemålsmyndigheten. Standardiserte skjemaer med tilhørende veiledning, vil kunne gjøre det tydeligere for legen hvilket formål erklæringen har og hva den skal inneholde.

Fastlegen har en sentral rolle ved videreformidling av helseopplysninger til andre instanser

I denne saken har kommuneleger videreformidlet helseopplysninger, både i vergemålssakene og i forbindelse med rapportering av antall personer i kommunen med psykisk utviklingshemming. Kommuneleger og annet personell vil ofte ikke ha tilgang til oppdaterte utredninger og annen dokumentasjon som trengs når opplysninger skal videreformidles.

Fastlegen skal ivareta en medisinskfaglig koordineringsrolle og samarbeide med andre relevante tjenesteytere om egne listeinnbyggere⁴. Etter vår vurdering er derfor fastlegen den som i hovedsak bør være ansvarlig for å videreformidle opplysninger om pasienten til andre instanser.

Tilleggs- og differensialdiagnoser til psykisk utviklingshemming

Det kan være vanskelig å skille lett psykisk utviklingshemming fra spesifikke lærevansker eller atferdsproblemer. I tillegg har mange med diagnosen psykisk utviklingshemming også somatiske eller psykiatriske utfordringer. De tre brødrene har hatt andre diagnoser som ikke tilfredsstillt kravene til diagnosen psykisk utviklingshemming, men som har likhetstrekk. Dette kan ha ført til at det har oppstått uklarhet om brødrene har hatt diagnosen psykisk utviklingshemming eller ikke.

For å kunne gi individuelt tilpassede tjenester og helsehjelp må helse- og omsorgstjenesten sørge for at personer med funksjonsnedsettelse blir utredet for å avklare om personen har diagnosen psykisk utviklingshemming og/eller andre diagnoser som krever spesifikk oppfølging eller behandling. I tillegg er det viktig, særlig ved lett psykisk utviklingshemming, at hjelpeapparatet i ettertid revurderer diagnosen dersom nye forhold, tilstander, symptomer

⁴ Fastlegeforskriften § 19 første ledd.

(somatiske eller psykiatriske) eller annen forståelse av personens situasjon tilsier det. Det ble ikke gjort for den ene broren som «fikk» diagnosen på grunn av feilføring i journal, selv om PP-tjenesten stilte spørsmål ved om diagnosen var riktig. Det fikk konsekvenser for ham.

Samarbeid på tvers av tjenester og behov for utveksling av informasjon

De tre brødrene har fått oppfølging av PP-tjenesten, spesialisthelsetjenesten og den kommunale helse- og omsorgstjenesten i ulike sammenhenger. Det har vært kontakt mellom PP-tjenesten, spesialisthelsetjenesten og fastlege, ved henvisninger, tverrfaglige møter og utveksling av opplysninger. Samtidig har saken vist at samhandlingen ikke alltid har vært god nok, blant annet ved at resultatet fra utredningen av den ene broren i 2004/2005 ikke ser ut til å ha vært kjent ved senere kontakt med spesialisthelsetjenesten. Dette kan ha medvirket til at den feilførte diagnosen ikke ble korrigert.

Manglende samarbeid mellom tjenestene og involverte aktører er et kjent risikoområde. En forutsetning for et velfungerende samarbeid og et koordinert og helhetlig tjenestetilbud til den enkelte, er at informasjon utveksles mellom de involverte, om nødvendig med samtykke fra den det gjelder. Fastlege, kontaktlege, individuell plan, koordinator og ansvarsgrupper skal i tillegg til foresatte/pårørende bidra til å redusere faren for svikt, blant annet ved å fange opp eventuelle feil. I denne saken kunne bedre utveksling av informasjon bidratt til å hindre feil fra å skje og motvirket følgefeil.

Rett til informasjon om diagnoser

Pasienter skal få informasjon om sin helsetilstand for at de skal kunne delta, medvirke og ha muligheten til å ta stilling til om man ønsker hjelp⁵. Informasjon er en forutsetning for å oppleve kontroll og styring i eget liv. Det innebærer at helsepersonell, som et klart utgangspunkt, må sørge for at pasienten forstår sine diagnoser.

I denne saken var det flere grunner til at brødrene ikke hadde informasjon om diagnosen da kommunen registrerte dem som personer med diagnosen psykisk utviklingshemming. En av dem hadde ikke diagnosen, en av dem «fikk» diagnosen på grunn av feilføring i journal og en av dem ble utredet på et senere tidspunkt. Saken har vist hvilke konsekvenser det kan få for enkeltpersoner å få en diagnose, og at den brukes i ulike sammenhenger, uten at den det gjelder vet om det.

⁵ Se pasient- og brukerrettighetsloven kapittel 3

5 Gjennomgang av saksbehandlingen hos Fylkesmannen i Hedmark

I dette kapittelet redegjøres det for gjennomgangen Statens sivilrettsforvaltning (kapittel 5.1) og Statens helsetilsyn (kapittel 5.2) har gjort av saksbehandlingen hos Fylkesmannen i Hedmark, innenfor sine ansvarsområder. Fylkesmannen i Hedmark omtales i dette kapittelet som Fylkesmannen.

5.1 Gjennomgang av vergemålssakene

5.1.1 Innledning om vergemål

Vanlige vergemål er et frivillig hjelpetiltak for personer som på grunn av skade, sykdom eller funksjonsnedsettelse ikke kan ivareta egne interesser. Vergemål innebærer at disse personene, som ofte kalles *vergehavere*, kan få hjelp av en verge til å ivareta sin økonomi og å la seg representere overfor offentlige organer eller andre personer, slik at de får hjelp til å ivareta sine rettigheter.

Vergemålsloven trådte i kraft i 2013. Den erstattet vergemålsloven fra 1927 og lov om umyndiggjørelse av 1898. Vergemålsreformen skulle bedre rettssikkerheten for de som trenger verge og være en holdningsreform. Begreper som umyndiggjøring og hjelpeverge forsvant, og det ble et sterkere fokus på selvbestemmelsesrett og individtilpasning. Det sentrale formålet for vergemålslovgivningen er å sikre at interessene til mindreårige og de voksne som ikke kan handle på egen hånd, likevel blir ivaretatt, og at det skjer med respekt for den enkelte persons verdighet og integritet.⁶

Vergemålsreformen er en holdningsreform som vektlegger respekt for personers integritet og selvbestemmelse. Et av formålene var å tilpasse vergemålslovgivningen slik at Norge oppfylte internasjonale konvensjoner, og gjøre vergemål til et moderne hjelpetiltak. Det at enkelte mennesker har et større hjelpebehov enn andre, skulle gi grunnlag for støtte og bistand til å forme egne liv, ikke til fratakelse av handleevnen. Et viktig formål med loven var å hindre «snik-umyndiggjøring.»

Vanlige vergemål innebærer ingen inngrep i den rettslige handleevnen til vergehaveren. De som har verge kan derfor selv gjøre rettslige handlinger og råde over sine midler.⁷ Når vergen representerer en vergehaver utad, er det på bakgrunn av vergehavers ønsker og vilje, så langt det kan kartlegges. Vergen kan ikke foreta disposisjoner som vergehaveren motsetter seg⁸. Vergens rolle er altså å gi veiledning og støtte, og å representere vergehaver utad når det er behov. Praktisk bistand, omsorg og pleie faller imidlertid utenfor vergeoppdraget.⁹

Utgangspunktet er altså at vergemål skal være frivillig. Dersom en person motsetter seg vergemål til tross for at vilkårene for vergemål er oppfylt, vil det i noen tilfeller være et alternativ at en person *fratas rettslig handleevne*¹⁰ på enkelte områder. Vilkårene er imidlertid strenge, og det er domstolen, ikke fylkesmannen, som må avgjøre spørsmålet, jf. vergemålsloven § 68. Hvis en person er fratatt den rettslige handleevnen vil vergen kunne

⁶ Ot.prp. nr. 110 (2008-2009) Om lov om vergemål, på side 7

⁷ Vergemålsloven § 21 første ledd.

⁸ Vergemålsloven § 33 annet ledd og lovavdelingens tolkingsuttalelse av 20. mars 2018.

⁹ Ot.prp. nr. 110 (2008-2009) Om lov om vergemål, på side 179

¹⁰ Uttalelse av 20. mars 2018 fra Justis- og beredskapsdepartementet ved lovavdelingen og Ot.prp. nr. 110 (2008-2009) Om lov om vergemål, på side 177.

disponere mot personens vilje der det er nødvendig. Vergen skal imidlertid høre vergehavers meninger og vektlegge disse.¹¹

For å sikre at vanlige vergemål er frivillige, skal personer skriftlig samtykke til vergemålet. Etter ordlyden i loven gjelder dette likevel ikke hvis han eller hun ikke er i stand til å forstå hva et samtykke innebærer. Dersom det må antas at en person ikke forstår hva saken gjelder, stiller loven heller ikke krav om at saksbehandler hos fylkesmannen gjennomfører samtale med personen før vergemålet opprettes. Av denne grunn har samtykkekompetanse vært et sentralt begrep i vergemålssaker.

Det er altså slått fast i vergemålsloven at de som har samtykkekompetanse skal samtykke til vergemålet. Det framgår ikke av loven eller forarbeidene noe krav til samtykke for å opprette vergemål for en person som ikke har samtykkekompetanse. Fram til høsten 2017 ble det lagt til grunn at det kunne opprettes vergemål til personer uten samtykkekompetanse, selv om personen motsatte seg vergemål. Personens vilje ble altså ikke tillagt avgjørende vekt. Vinteren 2017–2018 ble det imidlertid en dreining i lovforståelsen, slik at frivillighetsaspektet ble styrket. Vergemålsloven praktiseres nå slik at det ikke kan opprettes vergemål mot noens vilje. Justis- og beredskapsdepartementet har sendt et lovforslag på høring som skal tydeliggjøre dette. Dersom det er fare for at vesentlige interesser blir forringet, kan fratakelse av rettslig handleevne være aktuelt.

Når det legges til grunn at et vanlig vergemål skal være frivillig, vil en konsekvens være at personer som kunne hatt nytte av å få hjelp gjennom et vergemål, kan velge det bort. De kan ta valg som for andre framstår som lite heldige og kan skade egne interesser. Med en betydelig vektlegging av hensynet til den enkeltes integritet og selvbestemmelsesrett må imidlertid et slikt resultat aksepteres. Personer som tar et slikt valg vil være beskyttet av de samme rettigheter etter helse- og sosiallovgivningen som andre.

Vergemålet skal tilpasses det hjelpebehovet vedkommende har, og ikke være mer omfattende enn nødvendig¹². Det vil ikke være behov for vergemål dersom det er andre, mindre omfattende ordninger som kan avhjelpe bistandsbehovet. Det følger av «det minste middels prinsipp». Fremtidsfullmakt og legalfullmakt (nærståendes representasjonsrett) er to alternative ordninger til vergemål¹³.

Fylkesmannen er lokal vergemålsmyndighet¹⁴. Fylkesmannen har ansvaret for å behandle saker om vergemål i første instans, gi vergene opplæring og føre tilsyn med vergene i sitt område. Statens sivilrettsforvaltning er sentral vergemålsmyndighet og skal blant annet behandle klager over fylkesmannens vedtak og i tillegg føre tilsyn med fylkesmannens oppgaver¹⁵.

Antall vergemål har økt siden reformen. Det er i dag ca. 42 000 voksne som har en verge til å hjelpe seg. Vergemål angår mange. Ordningen bidrar til at folk kan bestemme over eget liv, ut fra egne forutsetninger og ønsker.

¹¹ Vergemålsloven § 33 tredje ledd.

¹² Vergemålsloven § 21 tredje ledd

¹³ Ot.prp. nr. 110 (2008-2009) på side 177

¹⁴ Vergemålsloven § 6

¹⁵ Vergemålsloven § 7

5.1.2 Hovedkonklusjoner og sammendrag

Mandatet forutsetter en gjennomgang av sakene faktisk og juridisk. Forvaltningen har taushetsplikt om deler av faktum. Statens sivilrettsforvaltning har i særberetningen beskrevet saksforholdet og vurderinger om den enkelte personen hver for seg. Dette kapittelet er et sammendrag av vurderinger og hovedkonklusjoner.

Etter vergemålsloven § 20 første ledd må det foreligge en medisinsk tilstand eller diagnose som gir manglende evne til å ivareta egne interesser, og et behov for vergemål. Etter bestemmelsens andre ledd må det foreligge skriftlig samtykke hvis personen er i stand til å forstå hva et samtykke til vergemål innebærer (samtykkekompetanse). Loven har saksbehandlingsregler som skal sikre forsvarlig saksbehandling, herunder at saken er tilstrekkelig utredet og at fylkesmannen har informasjon for å kunne ta stilling til om vilkårene er oppfylt.

Hovedkonklusjoner

Ble vedtakene om opprettelse av vergemål fattet i tråd med gjeldende lovregler?

- Fylkesmannen hadde tilgjengelig dokumentene som etter vergemålsloven § 59 første ledd skal legges til grunn.
- Fylkesmannen hadde tilstrekkelige opplysninger til å ta stilling til om vilkårene i vergemålsloven § 20 første ledd var oppfylt.
- Vilåret i § 20 andre ledd om hva brødrene var i stand til å forstå, var ikke tilstrekkelig belyst. Fylkesmannen foretok ikke en selvstendig vurdering av brødrenes evne til å forstå hva et samtykke til vergemål innebærer.
- Da sakene ikke var tilstrekkelig utredet skulle Fylkesmannen ikke fattet vedtak om vergemål.
- Begrunnelsen for vedtakene var ikke i tråd med kravene i forvaltningsloven § 25 til grunnleggning av vedtak.
- Saksbehandlingsreglene for øvrig er i hovedsak fulgt.

Ble klagen over vedtak om vergemål behandlet i tråd med gjeldende lovregler?

- Fylkesmannen foretok de undersøkelsene klagen ga grunn til, og utredet sakene i tråd med daværende lovforståelse.
- Basert på informasjonen som ble innhentet i saksutredningene, har Fylkesmannen i to av sakene lagt til grunn et for høyt krav til forståelse ved vurderingen av om de var i stand til å forstå hva et samtykke innebærer. Fylkesmannen skulle ha opphevet disse vedtakene tidligere.
- Fylkesmannens behandling av den siste klagesaken var i tråd med gjeldende lovforståelse på tidspunktet for klagebehandlingen.
- Fylkesmannens vedtak om oppheving av vergemål av 1. juni 2018 og av 11. oktober 2018 var i tråd med frivillighetsprinsippet.
- Vedtak om endring av vergemål av 1. juni 2018 bygger på en uriktig forståelse av frivillighetsprinsippet.

Nærmere om vurderingene - sammendrag

Ble vedtakene om opprettelse av vergemål fattet i tråd med gjeldende lovregler?

Regler om fylkesmannens utredningsplikt i vergemålssaker finnes i alminnelig forvaltningsrett og vergemålsloven. Et hovedformål med reglene er å få et forsvarlig grunnlag for å ta stilling til saken. Vergemålsloven bestemmer at «Fylkesmannen skal påse at saken er så godt opplyst som mulig før vedtak treffes»¹⁶. Det fremgår av loven hvilke dokumenter som blant annet skal legges til grunn ved avgjørelsen. Fylkesmannen har en selvstendig plikt til å utrede saken som må vurderes konkret ut fra sakens art og viktighet.

Fylkesmannen hadde de dokumentene som etter vergemålsloven skal foreligge da vedtakene om opprettelse av vergemål ble truffet. Fylkesmannen hadde også tilstrekkelige opplysninger i disse dokumentene til å vurdere om det forelå en medisinsk tilstand som førte til manglende evne til å ivareta sine interesser. Behovet for vergemål var også tilstrekkelig belyst.

Spørsmålet som særlig har stått sentralt er hvorvidt brødrene var «samtykkekompetente», det vil si om de var i stand til å forstå hva et samtykke til vergemål innebærer. Spørsmålet er sentralt da det er avgjørende for om det kreves skriftlig samtykke for opprettelse av vergemål og for hvordan saken skal behandles, herunder om samtale skal gjennomføres for den som ønsker det.

I dette spørsmålet baserte Fylkesmannen sin vurdering særlig på uttalelser fra kommunelegen i Tolga¹⁷. Det var utarbeidet individuelle legeerklæringer på standardiserte skjema som brukes i vergemålssaker. I de tre legeerklæringene var det krysset av for at brødrene ikke hadde samtykkekompetanse. Legens nærmere vurdering av samtykkekompetansen fremgikk ikke av selve legeerklæringene, men av et vedlegg til de tre erklæringene. Vedlegget var felles for de tre brødrene. I vedlegget skrev legen at hun ikke hadde innkalt brødrene personlig og at det fikk være «opp til fylkesmannen å etterspørre nærmere informasjon ved behov». Etter Statens sivilrettsforvaltnings syn var det ikke tilstrekkelig informasjon i legeerklæringen og vedlegget for å kunne ta stilling til om brødrene hadde forståelse for hva saken gjaldt eller hva et samtykke til vergemål innebar. Fylkesmannen burde undersøkt dette nærmere.

Samtale med personen det er aktuelt å opprette vergemål for skal etter loven gjennomføres med mindre «det må antas at personen ikke kan forstå hva saken gjelder». Etter Statens sivilrettsforvaltnings syn ble det ikke gjort en tilstrekkelig utredning av brødrenes evne til å forstå dette. Slik saken ellers lå an burde samtale med brødrene vært gjennomført¹⁸. En av brødrene motsatte seg vergemålet og mor hadde gitt en omfattende redegjørelse hvor det avslutningsvis ble sagt at fylkesmannen burde snakket med brødrene. Legen hadde ikke snakket med brødrene og vedlegget til legeerklæringen var felles for de tre brødrene. Vedlegget ga ikke tilstrekkelige opplysninger for å kunne vurdere brødrenes samtykkekompetanse.

Loven krever ikke at samtale skal gjennomføres ved personlig møte med den det gjelder. Telefon og andre kommunikasjonsmidler kan brukes. Valg av fremgangsmåte i det enkelte

¹⁶ Vergemålsloven § 59

¹⁷ Til grunn for vedtaket skal foreligge «erklæring fra lege eller annen sakkyndig om hvorvidt personen på grunn av forhold som nevnt i § 20 ikke er i stand til å ivareta sine interesser, og om «personen forstår hva et samtykke til vergemål innebærer» jf. vergemålsloven § 59 første ledd bokstav a.

¹⁸ Fylkesmannen har i brev til Kommunal- og moderniseringsdepartementet av 12. oktober 2018 beklaget at det ikke ble gjennomført et personlig besøk tidlig i saksbehandlingen.

tilfelle må fylkesmannen ta stiling til ut i fra hva som er mest hensiktsmessig for å få saken tilstrekkelig opplyst.

Samlet sett ga ikke dokumentene tilstrekkelig informasjon for å vurdere brødrenes samtykkekompetanse. Av den grunn var ikke sakene tilstrekkelig opplyst på opprettelsestidspunktet og vedtakene om opprettelse av vergemål skulle ikke vært fattet uten ytterligere utredning.

Begrunnelsen for vedtaket skal sette personen i stand til å forstå hvilke regler et vedtak om vergemål bygger på, de faktiske forhold som legges til grunn i vedtaket, og de hovedhensyn som har vært avgjørende. Jo mer inngripende/større betydning et vedtak har for den det gjelder, jo bedre må vedtaket begrunnes.

Etter Statens sivilrettsforvaltnings vurdering oppfyller ikke begrunnelsen i vedtakene om å opprette vergemål forvaltningslovens krav. Dette gjelder omtalen og vurderingen av de faktiske forhold, hvor vedtaket er begrenset til en henvisning til legens konklusjoner i legeerklæringen. Særlig sett i sammenheng med at vedlegget til legeerklæringen ga Fylkesmannen en særskilt oppfordring om å undersøke nærmere, og informasjonen fra partene, fremstår ikke begrunnelsen som tilstrekkelig. Det er heller ikke redegjort for hvordan loven er forstått.

Videre var vergemålene heller ikke tilstrekkelig individtilpasset ut fra den informasjonen som var dokumentert i saken.

Når det gjelder vurderingen av saksbehandlingen for øvrig, fremgår det at brødrene har mottatt forhåndsvarsel og at nær familie er underrettet i tråd med loven.

Ble klagen over vedtak om vergemål behandlet i tråd med gjeldende lovregler?

Vedtaket om å opprette vergemål ble påklaget. Fylkesmannen gjorde i denne forbindelse en bredere utredning av sakene. Det ble blant annet innhentet utfyllende opplysninger for å belyse brødrenes samtykkekompetanse. Statens sivilrettsforvaltning mener Fylkesmannen gjorde de undersøkelser klagen tilsa, og at Fylkesmannen hadde tilstrekkelig grunnlag til å vurdere om det burde treffes nytt vedtak. Saksutredningskravet i forvaltningsloven anses derfor oppfylt.

Mandatet ber om en særskilt vurdering av om vedtakene er i samsvar med «gjeldende lovforståelse og føringer som er gitt, særlig når det gjelder kravet til samtykke til opprettelse av vergemål». Dette må ses i sammenheng med den dreiningen i lovforståelsen som fant sted i tiden fra vedtakene ble fattet til de ble opphevet.

Da vergemålene ble opprettet var oppfatningen at vergemål kunne etableres for personer som ikke hadde samtykkekompetanse, uten at det var avgjørende om personen ønsket vergemål eller ikke. Den nye lovforståelsen innebærer at vergemål ikke kan opprettes hvis personen motsetter seg vergemålet. Dette gjelder selv om personen er vurdert til ikke å forstå hva et samtykke til vergemål innebærer.¹⁹ Det er imidlertid fortsatt et krav om at personen skriftlig skal samtykke til vergemålet dersom han eller hun har samtykkekompetanse.

¹⁹ Jf. nærmere Statens sivilrettsforvaltnings «Rundskriv om opprettelse av vergemål» - En veiledning til fylkesmennene om opprettelse av vergemål for voksne (gjeldende fra 1. januar 2018), punkt 2.1.5.

Saksbehandlingen av klagesakene hadde et ulikt forløp. En av sakene ble oversendt Statens sivilrettsforvaltning for klagebehandling 11. juli 2017. I oversendelsen fremgår det at Fylkesmannen opprettholdt sitt vedtak. Det var gjennomført ytterligere saksutredning etter at vergemålet ble opprettet og begrunnelsen ble utdypet. Fylkesmannen la til grunn at det ikke var fremkommet nye opplysninger som tydet på at vergemålet var opprettet på feil grunnlag.

Slik saken var opplyst ved oversendelsen, mener Statens sivilrettsforvaltning at Fylkesmannens vurdering var i tråd med daværende lovforståelse.

Sakene for de to øvrige brødrene var fortsatt til klagebehandling hos Fylkesmannen. Etter forvaltningsloven skal Fylkesmannen foreta en selvstendig vurdering ved behandlingen av klagen. Som en del av saksutredningen ble det i september 2017 gjennomført samtaler med hver av brødrene og det ble også innhentet nye opplysninger fra helsetjenesten. Fylkesmannen har gjengitt hovedpunktene fra møtene med brødrene i notats form. Det fremgår her at Fylkesmannen, basert på denne informasjonen, fortsatt mente at vergemålene skulle opprettholdes for brødrene. Fylkesmannen mente det var behov for vergemål og at brødrene ikke var samtykkekompetente i spørsmål om vergemål.

Etter Statens sivilrettsforvaltnings oppfatning stilte Fylkesmannen i vurderingene av samtykkekompetansen for disse to brødrene for høye krav til graden av forståelse. Det fremgår av forarbeidene at kriteriet «forstå» ikke skal tolkes strengt²⁰. Fylkesmannen burde opphevet vedtakene om vergemål for disse to når de nye opplysningene forelå.

Vedtaket om vergemål som ble sendt Statens sivilrettsforvaltning for klagebehandling i juli 2017, ble opphevet av Statens sivilrettsforvaltning 21. februar 2018 på grunnlag av den nye lovforståelsen. Basert på informasjonen som fremkom i saken kunne Statens sivilrettsforvaltning ikke se at vergemålet var frivillig.

Fylkesmannen opphevet deretter vergemålene for de to andre brødrene 1. juni 2018 og 11. oktober 2018. Begrunnelsen i vedtakene var den samme som Statens sivilrettsforvaltnings begrunnelse i den nevnte klagesaken.

Saksbehandlingstiden sammenholdt med at det ikke er sendt nytt foreløpig svar, er etter Statens sivilrettsforvaltnings syn, ikke i tråd med kravene i forvaltningsloven § 11 a) andre og tredje ledd.

For den av brødrene som fikk sitt vedtak opphevet i oktober 2018, hadde Fylkesmannen fattet et endringsvedtak om vergemålet 1. juni 2018 hvor vergemålet ble begrenset til økonomiske forhold. Det fremgår at Fylkesmannen så bort fra uttalelsen hans om at han ikke ønsket å ha verge på det økonomiske området, da det ble lagt til grunn at han ikke kunne gi uttrykk for en reell vilje. Etter Statens sivilrettsforvaltnings vurdering bygger denne avgjørelsen på en uriktig forståelse av vergemålsloven § 20 annet ledd slik bestemmelsen da skulle forstås.

Vergemålsloven § 20 er foreslått endret for å klargjøre dette, jf. høringsnotat av 14. november 2018 fra Justis- og beredskapsdepartementet. Notatet inneholder bl.a. en nærmere redegjørelse for forholdet mellom samtykke og frivillighet.

²⁰ Ot.prp. nr. 110 (2008-2009) s. 178

5.2 Gjennomgang av tilsynssaken mot kommunelegen

5.2.1 Innledning om tilsynssaken

Statens helsetilsyn har foretatt en gjennomgang av Fylkesmannens avgjørelse i tilsynssaken mot kommunelegen som skrev legeerklæringene som ble brukt i vergemålssakene. Legeerklæringene var sentral dokumentasjon da Fylkesmannen opprettet vergemålene.

Statens helsetilsyn har gjennomgått all dokumentasjon Fylkesmannen har hatt i tilknytning til tilsynssaken mot kommunelegen og Fylkesmannens oppfølging av Tolga kommune. Statens helsetilsyn har også hatt et møte med Fylkesmannen.

Forvaltningen har taushetsplikt om deler av faktum. Dette kapittelet er et sammendrag av vurderinger og hovedkonklusjoner.

5.2.2 Hovedkonklusjoner og sammendrag

Hovedkonklusjoner

- Fylkesmannens avgjørelse i tilsynssaken mot kommunelegen var innenfor kravet til forsvarlig saksbehandling. Det er ikke grunnlag for å omgjøre avgjørelsen. Statens helsetilsyn har likevel gitt noen bemerkninger til saksbehandlingen.
- Fylkesmannen fikk opplysninger om situasjonen til de tre brødrene i forbindelse med behandlingen av tilsynssaken, som ikke i tilstrekkelig grad ble fulgt opp.

Nærmere om vurderingene - sammendrag

Fylkesmannen konkluderte med at kommunelegen hadde brutt helsepersonelloven § 15 som stiller krav til legeerklæringer, attester, ol. og avsluttet tilsynssaken ved avgjørelse av 26. februar 2018. Statens helsetilsyns gjennomgang av tilsynssaken mot kommunelegen har ikke avdekket feil ved faktum, saksbehandling, skjønnsutøvelse eller rettsanvendelse som gir grunnlag for å omgjøre avgjørelsen. Det innebærer at Fylkesmannens avgjørelse er endelig. Gjennomgangen av saken ga likevel grunnlag for noen bemerkninger til Fylkesmannens saksbehandling.

Avgrensningen av vurderingstema

Fylkesmannen avgrenset vurderingen til om kommunelegen hadde brutt kravene som stilles til legeerklæringer i helsepersonelloven § 15. Statens helsetilsyn har vist til at det var opplysninger i saken som omhandlet andre forhold enn utstedelsene av legeerklæringer. Fylkesmannen må i hver enkelt sak vurdere hvilke forhold som skal utredes videre. I saken mot kommunelegen fremsto utstedelsene av legeerklæringene som det sentrale. Det var innenfor kravet til forsvarlig saksbehandling at Fylkesmannen avgrenset saken mot kommunelegen slik de gjorde.

Utredningen av saken

Ut fra vurderingstemaet hadde Fylkesmannen avgrenset saken til, vurderer Statens helsetilsyn at Fylkesmannen identifiserte vesentlig dokumentasjon for å opplyse saken. Vi mener at opplysningene Fylkesmannen hadde ga tilstrekkelig grunnlag til å kunne konkludere med at kommunelegen hadde brutt helsepersonelloven § 15.

Fylkesmannen ba om å få oversendt «relevant» journaldokumentasjon og ikke fullstendig journal eller presiserte utdrag fra journalene. Fylkesmannen burde etter Statens helsetilsyns

vurdering beskrevet nærmere for kommunelegen hvilke opplysninger de trengte. Det kan være vanskelig for helsepersonell å vite hva som er relevant for tilsynsmyndigheten og det er derfor risiko for at tilsynsmyndigheten ikke får et godt nok bilde av situasjonen.

Begrunnelsen

Statens helsetilsyns vurdering er at Fylkesmannen har redegjort for rettsreglene avgjørelsen bygger på, faktum som ble lagt til grunn og vurderingene som ledet frem til påpekningen av lovbruddet, på en måte som har satt kommunelegen i stand til å forstå avgjørelsen og ivareta sin rettsstilling. Fylkesmannens begrunnelse er etter vår vurdering innenfor forvaltningslovens prinsipper.

Saken omhandlet erklæringer som var skrevet om tre ulike personer. Selv om det var mye felles i saksforholdet, blant annet fordi kommunelegen hadde skrevet en samlet legeerklæring for de tre personene og fordi begrunnelsene for vergemål knyttet seg til flere av de samme forholdene, burde Fylkesmannen gjort en separat vurdering av erklæringene som gjaldt hver enkelt.

Vurderingen av sakens alvorlighet

Statens helsetilsyn er enig i Fylkesmannens vurdering av at påpekning av brudd på helsepersonelloven § 15 i denne saken var en tilstrekkelig tilbakemelding til kommunelegen om å endre sin praksis ved liknende tilfeller i framtiden. Det var dermed ikke grunnlag for å oversende saken til Statens helsetilsyn for vurdering av administrativ reaksjon. Kommunelegen hadde kontakt med andre deler av kommunens hjelpeapparat i forbindelse med at hun skrev legeerklæringene, og tok selv kontakt med Fylkesmannen som ga råd om at hun skulle oversende de opplysningene hun hadde. Selv om det var mangler ved kommunelegens handlemåte, skal det vanligvis mer enn en slik enkeltstående feil til for at det er formålstjenlig å gi en administrativ reaksjon etter helsepersonelloven kapittel 11.

Fylkesmannens oppfølging av opplysningene som kom frem i tilsynssaken

I forbindelse med en konkret hendelse eller tilsynssak, kan Fylkesmannen få opplysninger som gir grunnlag for tilsynsmessig oppfølging av andre forhold.

Statens helsetilsyn mener at opplysningene Fylkesmannen ble kjent med gjennom tilsynssaken ga grunn til å mistenke at situasjonen til brødrene ikke var tilfredsstillende. Fylkesmannen fulgte dette opp ved å gå i dialog med kommunen og ha et møte. Dette ga Fylkesmannen en oversikt over hvordan kommunen hadde organisert tjenestene. En slik tilnærming var imidlertid ikke egnet til å opplyse og følge opp bekymringene knyttet til de konkrete personene. Opplysningene om situasjonen til de tre brødrene ga Fylkesmannen grunnlag for videre undersøkelser. Etter vår vurdering burde det vært gjort.

6 Tolga kommunes registrering av personer med psykisk utviklingshemming

Det er i mandatet fremholdt at en sentral del av saken er om vilkårene for å registrere personer som skal telles med ved beregning av rammetilskuddet til kommunene er oppfylt.

Fylkesmannen i Hordaland fikk instruks om å foreta lovlighetskontroll av Tolga kommunes avgjørelser som gjelder Lars Peder, Arvid og Magnus Holøyen. Instruksjonen ble utvidet til å omfatte lovlighetskontroll av alle avgjørelser i Tolga kommune knyttet til kommunens registrering av personer med psykisk utviklingshemming for årene 2013–2017. Til sammen ti personer, inkludert brødrene Holøyen, har vært del av grunnlaget for kommunens registreringer i løpet av denne perioden.

Etter mandatet skal Fylkesmannen i Hordaland videre undersøke alle avgjørelser om årsbudsjett og -regnskap siden 2013, samt andre avgjørelser knyttet til oppfølgingen av Tolga kommunes forvaltningsrevisjonsrapport om enkeltvedtak innen pleie-, rehabilitering- og omsorgsområdet, R 06-2013.

Som det er gjort rede for i kapittel 1.2 forstås mandatet om en helhetlig gjennomgang av saken slik at det gir grunnlag for en vurdering av ordningen med et kriterie i rammetilskuddet til kommunene som relaterer seg til antall personer med diagnosen psykisk utviklingshemming.

6.1 Inntektssystemet og kriteriet antall personer med psykisk utviklingshemming. Vilkårene for registrering – regelverket

Innledning

Det grunnleggende prinsippet for ansvarsreformen som ble gjennomført første halvdel av 1990-tallet var at personer med psykisk utviklingshemming skulle få mulighet til å leve og bo selvstendig, og ha en aktiv og meningsfull tilværelse i fellesskap med andre. Det fylkeskommunale helsevernet for personer med psykisk utviklingshemming (HVPU) ble avvirket fra 1. januar 1991. Primæransvaret ble overført til kommunene. I 1992 ble de statlige midlene lagt inn i rammen til fordeling etter de ordinære kriteriene i inntektssystemet.

Rammetilskuddet til kommunene og registrering av personer med psykisk utviklingshemming

Rammetilskudd, som utgjør en del av kommunenes frie inntekter, blir fordelt mellom kommunene gjennom inntektssystemet.

En av komponentene i inntektssystemet er utgiftsutjevningen. Formålet er å utjevne forskjellene mellom kommunene med hensyn til utgiftsbehov. Utgiftsutjevningen er basert på kriterier i en egen kostnadsnøkkel. Hvert av kriteriene har en egen vekt. En stor del av kriteriene er aldersgrupper.

Ett av kriteriene i kostnadsnøkkelen er antall personer med psykisk utviklingshemming 16 år og eldre. Kriteriet ble innført i 1998. Bakgrunnen var å fange opp variasjonene mellom kommunene i utgiftsbehov knyttet til personer med psykisk utviklingshemming. Formålet var med andre ord å gjøre utgiftsutjevningen mer treffsikker for personer med psykisk utviklingshemming.

Telletidspunktet vil være antallet personer med psykisk utviklingshemming per 1. januar året før budsjettåret. Forutsatt at det foreligger diagnose og relevant tjenestevedtak, blir antallet personer med psykisk utviklingshemming 16 år eller eldre rapportert til Helsedirektoratet. Registreringen blir gjort for Kommunal- og moderniseringsdepartementet som bruker antallet i kriteriegrunnlaget for inntektssystemet.

En ekstra person registrert med psykisk utviklingshemming 16 år og eldre for en kommune vil utløse et høyere rammetilskudd. I 2018 var det kr 656 000,- per person.

Tilskuddet som blir utløst av en ekstra person med psykisk utviklingshemming 16 år og eldre vil være det samme i beløp i hver kommune i landet i det enkelte år, uavhengig av om kommunen har mange eller få personer med psykisk utviklingshemming.

Registreringsordningen

På bakgrunn av innføringen i 1998 av kriteriet for antall personer med psykisk utviklingshemming i rammetilskuddet til kommunene, ble det utarbeidet et registrerings- og kontrollopplegg som i all hovedsak har vært uendret fra 1998 og frem til i dag. Det blir hvert år sendt ut et rundskriv, IS-3/aktuelt år, som redegjør for registrerings- og kontrolloppet.

Hovedelementene i ordningen er at kommunene skal rapportere inn antall personer over 16 år som per 1. januar det året registreringen skjer, har diagnosen psykisk utviklingshemming og har vedtak om nærmere bestemte helse- og omsorgstjenester fra kommunen.

Ansaret for registreringen tilligger kommunens rådmann, etter kontroll av kommunens revisor.

6.2 Hovedkonklusjoner

Kontroll av om vilkårene var oppfylt for at brødrene Holøyen inngikk i grunnlaget for kommunens registrering av personer med psykisk utviklingshemming som kriteriedata ved beregning av rammetilskuddet

- Det foreligger gyldige tjenestevedtak for alle tre brødrene for samtlige år de har inngått i grunnlaget
- For en av brødrene har kommunen hatt tilstrekkelig dokumentasjon for diagnose
- For en av brødrene forelå ikke tilstrekkelig dokumentasjon for diagnose de fire første årene han inngikk i grunnlaget
- For en av brødrene har det ikke foreligget tilstrekkelig dokumentasjon for diagnose for noen av de årene han har inngått i grunnlaget
- Som følge av ukorrekt registrering har kommunen urettmessig mottatt ca. kr. 7 000 000 i statlige midler

Kontroll av om vilkårene var oppfylt for andre personer som inngikk i grunnlaget for kommunens registrering av personer med psykisk utviklingshemming i årene 2013–2017

- For samtlige personer foreligger gyldige tjenestevedtak
- For samtlige personer foreligger tilstrekkelig dokumentasjon for diagnose
- Vilkårene for at disse personene kunne inngå i grunnlaget for kommunens registrering var oppfylt for samtlige år

Økningen i antall registrerte personer med psykisk utviklingshemming fra 2013–2014

- Vilkårene var oppfylt for registrering av de nye personene som kom til ved Tolga kommunes innrapportering for 2014
- Gjennomgang av avgjørelser om årsbudsjett og årsregnskap har ikke gitt informasjon om at Tolga kommune har hatt til hensikt å oppnå større statlig tilskudd enn det som er rettmessig

Tabellarisk oversikt over resultatet av lovlighetskontrollen:

Navn	År	1.01.2010	1.01.2011	1.01.2012	1.01.2013	1.01.2014	1.01.2015	1.01.2016	1.01.2017	1.01.2018
A	D									
	V									
B	D									
	V									
C	D									
	V									
D	D									
	V									
E	D									
	V									
F	D									
	V									
G	D									
	V									
H	D									
	V									
I	D									
	V									
J	D									
	V									

D = diagnose

V = gyldig tjenestevedtak

Grønn = vilkår oppfylt

Rød = vilkår ikke oppfylt

Hvit = ikke omfattet av mandatet eller ikke registrert

Var det en underregistrering av antall personer med psykisk utviklingshemming før 2014?

- Personer som ble diagnostisert i 2013 og registrert i 2014 fikk allerede før 2014 relevant tjenestevedtak. Det kan derfor fastslås at det var en underrapportering i kommunen før 2014. Det kan ikke på grunnlag av Fylkesmannens gjennomgang konstateres omfanget av denne underrapporteringen.

6.3 Sammendrag

For å avklare om vilkårene for kommunens registrering av antall personer med psykisk utviklingshemming som kriteriedata ved beregning av rammetilskuddet er oppfylt, må det undersøkes om personene som danner grunnlag for kommunens rapportering har en relevant diagnose, og om det foreligger gyldig kommunalt vedtak om tildeling av tjenester etter relevante bestemmelser i helse- og omsorgslovgivningen. Tjenestevedtaket må være virksomt pr. 1. januar det aktuelle året for beregning av tilskudd det påfølgende året. Dersom både relevant diagnose og gyldig tjenestevedtak foreligger, vil vilkårene for at personen kan telles med ved kommunens registrering være oppfylt.

I medhold av kommuneloven § 59 nr. 5 har Fylkesmannen ved vedtak av 11. februar 2019 foretatt lovlighetskontroll av Tolga kommunes registrering av personer med psykisk utviklingshemming for årene 2013–2017. For brødrene Holøyen er det utført kontroll med samtlige år de har inngått i grunnlaget for registreringen.

Kontroll med om det forelå gyldig tjenestevedtak
Fylkesmannen har funnet at det for samtlige personer foreligger gyldige vedtak om relevante tjenester for alle de årene de har vært registrert. Det har vært påsett at vedtakene har vært gjeldende pr. 1. januar.

Kontroll med om det forelå tilstrekkelig dokumentasjon for diagnosen psykisk utviklingshemming for brødrene Holøyen
For to av brødrene har Fylkesmannen funnet at det ikke forelå tilstrekkelig dokumentasjon for alle de årene de har vært en del av grunnlaget for kommunens registrering.

Den første av brødrene inngikk i grunnlaget for kommunens innregistrering i årene 2010–2018. Han ble første gang registrert på bakgrunn av en legeattest som kommunen hadde innhentet fra legekantoret. I legeattesten ble det videreformidlet hvilke diagnoser som fremkom av pasientjournalen. Det ble ikke vist til diagnosen psykisk utviklingshemming. Ingen av de diagnosene som er oppgitt tilfredsstillt kravet om diagnosen psykisk utviklingshemming. Diagnosevilkåret er derfor ikke oppfylt. Legeattesten hadde imidlertid en misvisende overskrift, som kommunen kan ha oppfattet som om legen beskriver en person med diagnose mental retardasjon.

Den andre av brødrene har også inngått i grunnlaget for kommunens registrering i årene 2010–2018. Også han ble tatt med på bakgrunn av en legeattest som kommunen hadde innhentet fra legekantoret. I legeattesten ble det videreformidlet hvilke diagnoser som fremkom av pasientjournalen. Det ble ikke vist til diagnosen psykisk utviklingshemming i legeattesten. Ingen av de diagnosene som er oppgitt tilfredsstillt kravet om diagnosen psykisk utviklingshemming. I utgangspunktet var diagnosevilkåret derfor heller ikke for denne broren oppfylt. Legeattesten hadde imidlertid en misvisende overskrift, som kommunen kan ha oppfattet som om legen beskriver en person med diagnose mental retardasjon. Denne broren ble senere utredet for psykisk utviklingshemming i 2014 hvor det ble konkludert med at han hadde slik diagnose. På dette grunnlag er derfor kravet om at det må foreligge dokumentasjon for diagnosen psykisk utviklingshemming tilfredsstillt for årene 2014–2018.

Den tredje av brødrene har inngått i grunnlaget for kommunens innregistrering i årene 2013–2017. Det foreligger legeattest som bekrefter diagnosen F70 basert på epikrise datert 17. juni 2009 fra Sykehuset Innlandet (BUP Tynset). På dette grunnlag forelå det for kommunen tilstrekkelig dokumentasjon for diagnosen psykisk utviklingshemming.

Kontroll med om det forelå tilstrekkelig dokumentasjon for diagnosen psykisk utviklingshemming for de øvrige personene som har inngått i grunnlaget
Fylkesmannen har funnet at det for de øvrige personer som inngikk i grunnlaget i årene 2013–2017 forelå tilstrekkelig dokumentasjon for diagnosen psykisk utviklingshemming.

Kontroll med kommunens registrering

Vilkårene for Tolga kommunes registrering har ikke vært oppfylt for to personer i årene 2010–2013, og for én person i årene 2014–2018.

Konsekvenser av feilrapportering

Konsekvensene av at vilkårene for kommunens innrapportering ikke har vært oppfylt for to personer i årene 2010–2013, og for én person i årene 2014–2018 er at kommunen urettmessig har mottatt statlige midler via rammetilskuddet på ca. kr. 7 000 000.

Fylkesmannens undersøkelser av avgjørelser knyttet til forvaltningsrevisjonsrapporten.
Økningen i antall registrerte personer med psykisk utviklingshemming i Tolga kommune fra 2013 til 2014

Fra 2013 til 2014 hadde Tolga kommune en økning med fem personer, fra fem til ti, når det gjaldt personer med diagnosen psykisk utviklingshemming og som dannet grunnlag for statlig tilskudd gjennom rammetilskuddet.

Denne økningen var et resultat av kommunens oppfølging av revisjonsrapport R-06/2013 som igjen var en oppfølging av den revisjonsplan kommunen er forpliktet til å utarbeide etter kommuneloven. Revisjonsrapporten konkluderte med at det var mangler i arbeidet med bl.a. tjenesten for personer med psykisk utviklingshemming. Det kunne stilles spørsmålsteget ved om tjenestene til personer med psykisk utviklingshemming var riktige i art og omfang. Dessuten pekte revisjonen på at det sannsynligvis var en underrapportering av antallet personer med psykisk utviklingshemming, som kommunen årlig meldte inn til Helsedirektoratet og som dannet grunnlag for statstilskudd gjennom rammetilskuddet.

Ved Fylkesmannens lovlighetskontroll er det funnet at samtlige nye personer som kom til ved kommunens registrering for 2014 tilfredsstilte kravene for registrering, dvs. at det forelå diagnoser og slike tjenestevedtak, i tid og innhold, som Helsedirektoratet oppstilte vilkår om.

Også beregning av Tolga kommunes utgiftsindekser for kriteriet med antall personer med psykisk utviklingshemming viser et ikke spesielt høyt antall sammenlignet med landsgjennomsnittet over tid.

Fylkesmannens undersøkelser av avgjørelser om årsbudsjett og årsregnskap

I tråd med mandatet har Fylkesmannen undersøkt alle avgjørelser om årsbudsjett og -regnskap siden 2013 i Tolga kommune, med formål å se om det er noe som kan tyde på at Tolga kommune har hatt til hensikt å oppnå urettmessige statlige midler. Det økte antallet personer med psykisk utviklingshemming per 1. januar 2014 ga et høyere statlig rammetilskudd i årsbudsjettet og -regnskapet for 2015.

Årsbudsjett og -regnskap gir i seg selv ikke informasjon om kommunen har hatt som hensikt å oppnå større statlig tilskudd enn det som er rettmessig. Det er verken i avgjørelser om budsjett og regnskap eller i omtalene i budsjett og regnskap noe som indikerer et formål som nevnt.

Det er også ventelig da lovlighetskontrollen av økningen av antall registrerte personer fra fem i 2013 til i 2014 har vist at vilkårene for slik registrering var til stede.

Vurdering av rammetilskuddet

Delkostnadsnøkklene i inntektssystemet er satt sammen av objektive kriterier som kommunene ikke kan påvirke gjennom egne valg og prioriteringer. Antall personer med psykisk utviklingshemming er en del av behovskriteriet i pleie- og omsorgssektoren. For at det skal danne grunnlag for inntektene i kommunen, må kommunen foreta en registrering av antall personer med diagnosen psykisk utviklingshemming, samt at disse må motta en nærmere definert tjeneste fra kommunen.

Fylkesmannens gjennomgang i denne saken danner grunnlag for den oppfatning at det bør vurderes om systemet bør endres, ettersom det kan pekes på ulike uheldige virkninger av å bruke diagnosen psykisk utviklingshemming som kriterium i inntektssystemet. Formålet med å stille diagnosen er at personen og omgivelsene får forståelse for personens evne til å fungere i ulike sammenhenger. En slik forståelse er vesentlig for nødvendig tilrettelegging og hjelp. At det må foreligge en bestemt diagnose for å utløse overføring av statlige midler til kommunenes rammetilskudd, og at det ikke er hjelpebehovet i seg selv som er avgjørende, fremstår som uheldig.

Fylkesmannen har dessuten i sin særreport til Kommunal- og moderniseringsdepartementet pekt på ytterligere uheldige virkninger av bruk av diagnosen psykisk utviklingshemming som kriterium i inntektssystemet. Det er i rapporten også pekt på en alternativ ordning.

Vurdering av regelverket

I Fylkesmannens gjennomgang av regelverket for registrering av antall personer med psykisk utviklingshemming, jf. egen rapport kapittel 10, er det konstatert svakheter og uheldige konsekvenser ved kriteriregelverket.

Når det gjelder diagnosekriteriet, synes det klart fra ordningens opprinnelse i 1998 at det er diagnosesystemene og -kodene ICD-10 F70–F79 (spesialisthelsetjenesten) og ICPC-2 kode P85 (primærhelsetjenesten) som har vært de relevante diagnosene som ble godtatt. Likevel er det først i rundskrivet for 2010 at det henvises til relevant diagnosesystem. Det henvises imidlertid ikke til relevante diagnosekoder. Diagnosekodene blir først nevnt i rundskriv for 2016, men da ikke i tilknytning til personer som skal være diagnostisert med psykisk utviklingshemming. Kodene beskrives i tilknytning til en ny kategori som introduseres i dette rundskrivet, der det foreligger «skriftleg stadfesting frå lege på at tilstanden til vedkommande oppfyller diagnosekriteriene for psykisk utviklingshemming i ICD-10 F70-F79»²¹. Det beskrives ikke hva som menes med denne kategorien, og når disse tilfellene kan danne grunnlag for registrering.

På bakgrunn av at rundskrivene henvender seg til kommunens rådmann og revisor, er det påfallende at diagnosekriteriene, i de 20 årene denne ordningen har eksistert, har vært beskrevet uklart og unøyaktig, og også på bakgrunn av de påpekninger Riksrevisjonen gjorde i sin rapport i 2003, basert på en omfattende kommuneundersøkelse. Uklarheter om diagnosekriteriene ble fremholdt som en av hovedårsakene til kommunenes vansker med å rapportere nøyaktig. Heller ikke etter Riksrevisjonens rapport kan det spores endringer i Helsedirektoratets rundskriv med hensyn til klargjøring av diagnosekriteriet.

²¹ Helsedirektoratets rundskriv IS-3/2016

Det har også i rundskrivene vært en varierende beskrivelse, i tillegg til manglende presisjon, om hvem som kan stille diagnose, altså en diagnose som danner grunnlag for registrering og rapportering av antall personer med psykisk utviklingshemming.

Ved vurderingen av regelverket har Fylkesmannen også pekt på flere problematiske sider ved vilkåret om tjenestevedtak. Stikkordsmessig kan det oppsummeres slik:

- en lite treffsikker ordning i forhold til en kommunes faktiske utgifter til tjenester til personer med psykisk utviklingshemming
- det er ikke oppstilt krav til tjenesten(e)s omfang – det statlige tilskuddet er det samme både når en kommune har lave eller høye utgifter for tjenester til personer med psykisk utviklingshemming
- ordningen vil kunne medføre en tilpassing fra kommunens side ved at kommunen fastsetter et tjenestevedtak og bevisst setter virkningstidspunktet fra 1. januar.

Når det gjelder kontrollordningen, er det uklart hva som ligger i at revisor skal kontrollere registreringen. I forbindelse med denne gjennomgangen har Norsk Kommunerevisorforbund (NKRF) uttalt at det burde ha vært presisert i rundskrivet at revisors kontroll med registreringen ikke omfatter kontroll av medisinske vurderinger/diagnoser. Dessuten er det uklart hvilken revisjonsstandard som skal legges til grunn for arbeidet, herunder hvilken sikkerhet revisors uttalelse skal gi.

7 Felles vurderinger

7.1 Helhetlig vurdering av «Tolgasaken»

Gjennomgangen har søkt å beskrive forløpene slik vi har kunnet, ut fra den informasjonen og de kildene vi har hatt. Gjennomgangen av sakene har vist at det har sviktet i flere ledd.

Brødrene har ikke blitt snakket med i spørsmål som har handlet om dem. Legen som skrev legeerklæringer i vergemålssakene innkalte dem ikke til samtale. Fylkesmannen som skulle beslutte om det var grunnlag for å opprette vergemål snakket heller ikke med dem. Alle baserte seg på opplysninger fra andre. Det å snakke med dem det dreide seg om, ville opplyst saken og bidratt til økt forståelse.

Fylkesmennene har mange roller og oppgaver. I denne saken dreier det seg om rollen som tilsynsmyndighet og som vergemålsmyndighet. Rollebevissthet er viktig for å hindre myndighetsmisbruk og for å etterleve reglene om taushetsplikt og personvern. Samtidig må det hele tiden vurderes om det finnes rom for samhandling som kan bidra til ressurseffektiv og forsvarlig saksbehandling. I disse sakene hadde to avdelinger hos Fylkesmannen opplysninger som dreide seg om de tre personene. Bruk av kompetanse og medarbeidere på tvers kan styrke saksbehandlingen. En slik praksis må det være juridisk grunnlag for, slik at handlingsrommet for fylkesmennene blir tydelig. Det er en generell erfaring at det hersker tvil om i hvilken grad fylkesmannen kan dele taushetsbelagte opplysninger internt i embetet.

Gjennomgangen har avdekket feil i saksbehandlingen i vergemålssakene, og pekt på forbedringspunkter i saksbehandlingen i tilsynssaken mot kommunelegen. Tilsynssaken brakte frem informasjon som Fylkesmannen burde ha undersøkt videre. God forvaltningspraksis fordrer individuelle vurderinger også der det brukes relativt standardiserte skjema og verktøy i saksbehandlingen. Det må gjøres konkrete vurderinger i hver enkelt sak.

Gjennomgangen har videre vist at tre individer i flere sammenhenger har blitt behandlet samlet, og ikke hver for seg. Kommunelegen skrev en felles legeerklæring for de tre brødrene. Fylkesmannen som konkluderte med at kommunelegen hadde brutt helsepersonelloven gjorde det samme, ved at det ble gjort en samlet vurdering av legeerklæringene. Tre personer med ulike egenskaper, evner og behov kan ikke behandles som en. Det er risiko for at man ikke klarer å vurdere og tilrettelegge individuelt dersom man tillegger enkeltpersoner egenskaper ut fra generelle betraktninger, for eksempel ut fra hvilken diagnose personen har, hvilken historie personen har eller hvilken familie personen tilhører.

Informasjonen vi har fått kan tyde på at beslutninger er fattet og tiltak gjennomført delvis på grunnlag av muntlig informasjon, for eksempel telefonsamtaler mellom kommunens administrasjon og helse- omsorgstjenesten, som ikke er dokumentert.

De aktuelle personene har vært brukere av tjenester i mange år, og det er skapt et inntrykk av at de ulike aktørene kjenner godt til dem. Saksbehandling som dreier seg om «godt kjente» tjenestemottagere må uansett følge ordinær forvaltningspraksis der den informasjonen som faktisk ligger til grunn for beslutninger må dokumenteres. Andre forhold skal ikke legges til grunn og ha betydning for de konklusjonene som trekkes.

Dokumentene viser at kommunen i perioder har hatt problemer med å samhandle med de tre brødrene og deres nærmeste. Det har flere ganger vært ulik oppfatning om behov og hva som ville være relevante tiltak. I samtalen vi hadde med brødrene og mor 22. januar 2019 beskrev

de en fastlåst situasjon preget av mistillit. Kommunen på sin side gir uttrykk for at de hele tiden har hatt gode intensjoner, men at de ikke har kommet i posisjon overfor dem det gjelder. Hvilke tiltak som er gjort for å få samarbeidet inn i et annet spor, har vi ikke oversikt over, men denne situasjonen synes å være noe av årsaken til at involveringen og medvirkningen har blitt for dårlig.

Kommunen har en legitim interesse i å klargjøre om personer som mottar tjenester har diagnosen psykisk utviklingshemming, slik inntektssystemet i dag er bygget opp. Det er potensielt snakk om store summer, som kommunen kan disponere fritt. Kommunen hadde ikke grunnlag for å rapportere to av de tre brødrene inn som personer med psykisk utviklingshemming i 2010. Vi kan ikke ut fra dette si at kommunen bevisst har misbrukt inntektssystemet. Vi ser at det er stor grad av sannsynlighet for at kommunen kan ha underrapportert antallet tidligere. Uavhengig av dette, mener vi saken har fått frem at økonomiske incentiver knyttet til en spesifikk diagnose har noen problemer ved seg. Formålet med å stille en diagnose er først og fremst å kunne gi forsvarlig helsehjelp og tilpassede tjenester til den enkelte.

Dokumentene viser at en feilført diagnose har blitt videreformidlet i forbindelse med innrapportering av antall personer med psykisk utviklingshemming og i vergemålsaken. Det ble en følgefeil. Senere ble det stilt spørsmål ved om diagnosen var riktig, uten at fastlegen fulgte det opp. Vi kan ikke stille så strenge krav til den enkelte medarbeider i helse- og omsorgstjenesten at vi ikke kan akseptere at noen gjør feil. Men, saken har vist hvilke konsekvenser en feil som ikke blir oppdaget kan få. Tjenestene må innarbeide rutiner for å oppdage og forebygge svikt. Slike rutiner for samarbeid og for utveksling av informasjon mellom involverte aktører og tjenester, for eksempel fastlege, spesialisthelsetjeneste og PP-tjenesten, kunne ha motvirket følgefeilen og konsekvensen av den.

Sakene har vist at leger gir opplysninger til andre tjenester og etater som ikke nødvendigvis er feil, men som blir anvendt eller forstått på feil måte av dem som er mottakere. Legen viste i erklæringen i vergemålsaken til det svake grunnlaget hun hadde til å uttale seg, uten at Fylkesmannen gjorde ytterligere undersøkelser. Likevel ble erklæringen lagt til grunn uten nærmere vurdering, både når det gjaldt diagnose og vurderingen av samtykkekompetanse. Diagnose er ofte nødvendig, men aldri tilstrekkelig, i en vurdering av om en person er samtykkekompetent.

I forbindelse med rapportering av antall personer med diagnosen psykisk utviklingshemming formidlet helse- og omsorgstjenesten dokumenterte opplysninger om to personer som ikke ga grunnlag for rammetilskudd. På tross av dette, ble disse to personene tatt med i kommunens registrering av antall personer med denne diagnosen. Godt og velfungerende samarbeid mellom tjenester, sektorer og nivåer avhenger av felles forståelse for formålet, og avklarte forventninger aktørene i mellom. Kommunikasjon og informasjonsflyt må ta høyde for ulik fagterminologi og kultur, og det må sikres at uklarheter følges opp og håndteres.

En persons evne til å forstå og ta beslutninger på egne vegne har vært sentralt i saken. Innen ulike områder foregår det en utvikling med større vektlegging av enkeltmenneskets autonomi. Det har blant annet ført til en endring i forståelsen av vergemålsloven som gjør at personens vilje blir et avgjørende moment, uavhengig av samtykkekompetansen. Det er viktig å snakke med den det gjelder, og å få god informasjon om hvilket funksjonsnivå personen har fra lege eller sakkyndig. Dagens skjema for legeerklæring som brukes i vergemålsaker har ikke gitt god nok veiledning til legen om hvilken informasjon vergemålsmyndigheten trenger.

Fylkesmannen i Vestland, Statens sivilrettsforvaltning og Statens helsetilsyn hadde et møte med de tre brødrene i forbindelse med gjennomgangen av saken. I møtet beskrev brødrene at opprettelsen av vergemålene var kommet brått på, at det ble tatt beslutninger om dem uten at de var informert og involvert. Brødrene har uttrykt at situasjonen ville vært annerledes hvis de hadde fått informasjon tidligere – det skulle vært snakket med dem på forhånd.

Brødrenes opplevelse er sentralt når forbedringspunkter skal vurderes.

7.2 Tilrådninger

Tilrådingene nedenfor er basert på den samlede informasjonen gjennomgangen av sakene har gitt. De er ikke nødvendigvis basert på konkrete avvik i håndteringen i sakene, men på erfaringer om hva som kan bidra til å redusere risiko i systemet og hindre at lignende skjer igjen.

- Vergemålsloven bør endres for å få fram både at vergemål skal være frivillig og for å sikre at brukermedvirkning ivaretas gjennom samtale. Lovens ordbruk bør bygge opp under vergemålsreformen som holdningsreform.
- Oppstartsprosessen rundt vergemål bør forbedres. Frivillighet, medvirkning og individtilpasning bør tydeliggjøres.
- Det må være tydelig for dem som utsteder erklæringer og videreformidler diagnoser og helseopplysninger hvilket formål erklæringen har. Legeerklæringer som utstedes i forbindelse med vergemål bør forbedres. Det bør være en veiledning til legen om hvordan de aktuelle vurderingene skal gjøres. Det bør utarbeides et standardisert skjema for helsepersonell som skal videreformidle opplysninger i forbindelse med registrering av antall personer med psykisk utviklingshemming for rammetilskudd.
- Kriteriet «antall personer med psykisk utviklingshemming» i rammetilskuddet bør vurderes.
- Rundskrivet IS-3/år fra Helsedirektoratet med kriteriene for tilskudd bør revideres og tydeliggjøres.
- Det bør utarbeides veiledning til fylkesmannen om samhandling internt i embetene når det foreligger taushetsbelagte opplysninger som er relevante for andre avdelinger.

7.3 Igangsatte tiltak

- Justis- og beredskapsdepartementet har sendt endringer i vergemålsloven på høring, blant annet om frivillighet og gjennomføring av samtaler.
- Statens sivilrettsforvaltning har på oppdrag fra Justis- og beredskapsdepartementet lagt til rette for en gjennomgang av saker hvor vergemål kan være opprettet mot den enkeltes vilje. Fylkesmannen skal følge opp saker hvor de får informasjon om slike vergemål.
- Statens sivilrettsforvaltning har tatt initiativ til et samarbeid om forbedring av skjemaet og veiledningen som brukes av leger og andre sakkyndige i vergemålssaker.

- Helsedirektoratet er i gang med revisjon av rundskriv IS-3/år.
- Helsedirektoratet skal sende en questback til alle landets kommuner for å få kunnskap om kommunenes praksis ved registrering av personer med psykisk utviklingshemming og hvilke kilder de har til opplysninger om diagnoser. Questback sendes samtidig som rundskriv IS-3/2019 sendes ut.
- Statens helsetilsyn vil be om bistand fra fylkesmennene til å gjøre stikkprøver i et utvalg kommuner. Kommunene skal for et utvalg personer registrert med utviklingshemming gi opplysninger om diagnoser og hvilken instans som har satt dem. Der opplysningene gir grunnlag for videre oppfølging, vil fylkesmennene følge opp på hensiktsmessig måte. Resultatene av stikkprøvene vil bli sammenstilt i en rapport fra Statens helsetilsyn.

«Hadde jeg bare blitt snakket med først ...» fra samtalen med brødrene Holøyen

Selvbestemmelse som verdi har fått økt fokus de siste to tiårene. Retten til frihet og selvbestemmelse innebærer både en rett til å bestemme over eget liv og ta egne valg, og et forbud mot å gjøre inngrep i individenes selvbestemmelse. Retten til selvbestemmelse handler ikke om at en person nødvendigvis skal ta alle valg selv, men å ha muligheten til å være den som tar avgjørelsene.

Samtidig har samfunnet en plikt til å beskytte individenes liv og helse, sikkerhet og deltakelse i samfunnet. Dersom selvbestemmelsesretten alltid skal slå igjennom, kan det oppfattes som en fornektelse av det særlige omsorgsbehovet mange personer med nedsatt funksjonsevne har²². For personer med utviklingshemming har det vært en utvikling fra «normaliseringsprinsippet» som ble utviklet på 1960 og 70-tallet. Gjennom ansvarsreformen på 1990-tallet, FN-konvensjonen om rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne (CRPD) som Norge ratifiserte i 2013, har arbeidet for at rettighetene blir etterlevd i praksis blitt videreført. Denne utviklingen kommer også tydelig til uttrykk i regel- og praksisutviklingen på andre områder som i psykisk helsevern og i barnevernet. Det er nedsatt et eget utvalg som skal se på reglene om bruk av tvang i helse- og omsorgssektoren.

Selvbestemmelse står i nær sammenheng med brukermedvirkning. Brukermedvirkning tjener flere funksjoner, og vil blant annet bidra til økt treffsikkerhet i tilbudet og en opplevelse av respekt. Det kan være med å styrke selvbildet. Det viktigste i et møte mellom den som trenger hjelp og hjelperen, er god kommunikasjon.

En konsekvens av en slik utvikling, er at personer som andre mener kunne hatt stor nytte av å få hjelp, kan velge den bort. De kan ta valg som framstår som lite heldige og som kan skade egne interesser. Dette utfordrer både helsepersonell og andre i deres hjelperolle. For at personer skal kunne ta valg på best mulig grunnlag, må de få tydelig og tilpasset informasjon, hjelp til å avklare handlingsalternativer og mulighet til å uttrykke sin mening.

²² NOU 2016:17 På lik linje s. 38.

Vedlegg

- Særmandater for Statens helsetilsyn, Statens sivilrettsforvaltning og Fylkesmannen i Hordaland