

STATENS HELSETILSYN
Postboks 231 Skøyen
0213 OSLO

Deres ref.: 2021/2560-31, 2A MFR
Vår ref.: 22/29128-2
Saksbehandler: Ann-Kristin Wassvik
Dato: 03.08.2022

Statens helsetilsyn - Svar på tolkningsspørsmål til rundskriv 1-42/98 Omsorgslønn

Helsedirektoratet viser brev fra Statens helsetilsyn (Helsetilsynet) av 17.6.22 med tolkingsspørsmål knyttet til utmåling av omsorgsstønad etter helse- og omsorgstjenesteloven (hol.) § 3-6 første ledd nr. 3, og til tidligere kontakt om spørsmålet.

Av brevet framgår at det er behov for enkelte avklaringer knyttet til forståelsen av rundskriv 1-42/98 Omsorgslønn (heretter rundskrivet), i forbindelse med et pågående prosjekt om saksbehandling av rettighetsklager bl.a. knyttet til omsorgsstønad. I brevet stilles følgende spørsmål (spørsmålene er her gitt en annen nummerering enn i Helsetilsynets brev):

1. Ifølge rundskrivet tar ikke omsorgsstønadsordningen sikte på å gi de som har tyngende omsorgsarbeid "full lønn" for hver time de arbeider. Videre står det at antallet timer med *særlig tyngende omsorgsarbeid*, er utgangspunktet for vurderingen av hvor mange timer kommunen skal gi omsorgsstønad. Helsetilsynet ber om en avklaring på om det skal betales omsorgsstønad fullt ut for alle timer hvor det utføres *særlig tyngende omsorgsarbeid*.

Hvis svaret på spørsmålet er ja, dvs. at det skal gis omsorgsstønad time for time for det som er vurdert å være særlig tyngende omsorgsarbeid, stilles det spørsmål om kommunen likevel kan tilby andre typer tjenester som helt eller delvis ivaretar det særlig tyngende omsorgsarbeidet.

2. Ifølge rundskrivet kan kommunen legge en viss vekt på egen økonomi i vurderingen av om den skal tilby omsorgsstønad. Helsetilsynet ber om en redegjørelse for *hvordan* kommunen kan ta hensyn til egen økonomi ved valget mellom omsorgsstønad og andre tjenester, samt om kommunen kan ta hensyn til egen økonomi i utmålingen av timer det skal ytes omsorgsstønad for.

3. Ifølge rundskrivet kan kommunen ta hensyn til hjelpestønad ved utmåling av omsorgsstønad. Det bes om flere avklaringer knyttet til dette:

- Skal kommunen først vurdere om omsorgsgiver skal få omsorgsstønad, deretter hvor mange timer omsorgsstønad som skal gis, og deretter vurdere om hjelpestønad skal trekkes fra?

Helsedirektoratet

Avdeling helserett og bioteknologi

Ann-Kristin Wassvik

Postboks 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

- Skal hjelpestønad trekkes fra i kroner, eller omregnes til timer? I praksis ses det bl.a. eksempler på beregnet omsorgsstønad "motregnes" mot innvilget hjelpestønad krone for krone slik at omsorgsstønaden bortfaller fordi hjelpestønaden utgjør et større beløp enn beregnet omsorgsstønad, og at både omsorgsstønaden og hjelpestønaden beregnes/omregnes til timer, noe som kan gi et annet resultat.

Helsedirektoratets vurdering

Innledning

Det følger av hol. § 3-6 første ledd nr. 3 at kommunen skal ha tilbud om omsorgsstønad til personer som har et særlig tyngende omsorgsarbeid. Bestemmelsen gir imidlertid ingen individuell rett til å motta omsorgsstønad, og heller ikke en plikt for kommunen til å løse et konkret hjelpebehov med omsorgsstønad i den enkelte sak. Kommunen kan gjøre vurderingen av om omsorgsstønad skal tildeles, og i hvilket omfang, innenfor rammene av sitt frie skjønn. Særlig sentralt ved skjønnsutøvelsen er at resultatet av vurderingen ikke skal være åpenbart urimelig, at det ikke kan tas utenforliggende hensyn og at eventuell forskjellsbehandling innenfor kommunen skal være saklig begrunnet.

Spørsmål 1

Det følger av forarbeidene til den nåværende bestemmelsen og bestemmelsens historikk at det ikke er grunnlag for å kreve at kommunen utmåler omsorgsstønad time for time, heller ikke for de timene som utgjøre særlig tyngende omsorgsarbeid. Ordningen har siden opprettelsen vært betydelig skjønnspreget både når det gjelder om stønaden skal tildeles og hvordan den skal utmåles, og omtalen av ordningen i forarbeider, rundskriv mv. viser at omsorgslønn/-stønad ikke har vært en godtgjørelse der utmålingen skal baseres på en time for time-betraktning. Det er ikke holdepunkter verken i de opprinnelige forarbeidene til helse- og omsorgstjenesteloven (Prp.91.L 2010-2011) eller til bestemmelsen slik den nå lyder (Prp.49.L 2016-2017) for at lovgiver har ment å endre dette.

Det må derfor legges til grunn at kommunen i hvert enkelt tilfelle kan vurdere hvor stor del av omsorgsarbeidet den skal gi omsorgsstønad for, basert på en helhetlig vurdering av omsorgsarbeidet. Ut fra ordningens formål og utforming er det naturlig at kommunen i denne vurderingen legger vesentlig vekt på hvor tyngende og omfattende omsorgsarbeidet er, og statsforvalter kan overprøve kommunens utmåling bl.a. dersom den vurderes å være åpenbart urimelig hensett til omsorgsarbeidets omfang og karakter, jf. ovenfor.

På spørsmålet om kommunen kan tilby egne tjenester i stedet for omsorgsstønad, er svaret at dette ligger innenfor kommunens skjønnsmessige frihet til å organisere tjenestene og tjenestetilbudet. Tjenestetilbudet skal imidlertid så langt som mulig utformes i samarbeid med pasient eller bruker (i dette tilfellet både omsorgsyteren og omsorgsmottakeren), og innenfor rammen av det forsvarlige skal det legges stor vekt på hva disse mener ved utforming av tjenestetilbudet, jf. pasient- og brukerrettighetsloven (pbrl.) § 3-1 andre ledd. Også her er det et krav at den valgte organiseringen ikke må anses som åpenbart urimelig hensett særlig til de private partenes situasjon og de alternativer kommunen har til rådighet.

Spørsmål 2

Det bes om en redegjørelse for hvordan kommunen kan ta hensyn til egen økonomi ved valget mellom omsorgsstønad og andre tjenester, samt om kommunen kan ta hensyn til egen økonomi i utmålingen av timer.

Når det gjelder det første spørsmålet, legger Helsedirektoratet til grunn at det å løse et tjenestebehov med omsorgsstønad i de aller fleste tilfeller vil utgjøre en økonomisk besparelse for kommunen. Skulle det motsatte være tilfellet, er det som ellers et krav at den valgte organiseringen ikke må anses som åpenbart urimelig, hensett særlig til de private partenes situasjon og de alternativer kommunen har til rådighet.

Også når det gjelder kommunens mulighet til å vektlegge egen økonomi i den konkrete utmålingen av omsorgsstønad, er det et krav av vurderingen gjøres innenfor de rettslige rammene for kommunens skjønnsutøvelse, jf. omtalen av dette innledningsvis under spørsmål 1. Det understrekes videre at det samlede tjenestetilbudet må dekke pasientens/brukerens behov for nødvendige helse- og omsorgstjenester. Der et evt. begrenset tilbud om omsorgsstønad påvirker pasientens/brukerens behov for tjenester, herunder avlastning, må kommunen sørge for at dette blir dekket.

Det er etter dette Helsedirektoratets vurdering at omtalen av kommunens økonomi i rundskrivet ikke innvirker på kommunens plikter overfor pasienter og brukere slik disse ellers følger av regelverket og ulovfestet forvaltningsrett, da kommunens ressursmessige situasjon uansett kan tenkes å innvirke både på rimelighetsvurderingen og i særlige tilfeller på hva som etter en konkret vurdering må anses som forsvarlig.

Spørsmål 3

Avkortning mot hjelpestønad ved utmåling av omsorgsstønad er omtalt i rundskriv I-42/98. Det framgår der bl.a. at kommunen kan ta hensyn til hjelpestønad ved utmålingen av omsorgsstønad. Bakgrunnen for dette er at både omsorgsstønad og hjelpestønad er økonomisk ytelser/kompensasjon knyttet til privat tilsyn og pleie. Avkortning i andre kommunale tjenester som avlastning eller personlig assistanse (BPA) er det ikke åpnet for.

Når det gjelder spørsmålet om i hvilke situasjoner hjelpestønad kan komme til avkortning ved utmåling av omsorgsstønad, og hva som kreves av kommunens begrunnelse, vises i utgangspunktet til det som framgår ovenfor om kommunens skjønnsutøvelse. Innenfor de angitte rettslige rammene for skjønnsutøvelsen står kommunen fritt til å vurdere om hjelpestønad skal komme til fratrekk eller ikke. Ut over at begrunnelsen og ev. forskjellsbehandling mellom brukere må være saklig, må resultatet ikke være åpenbart urimelig. Det samme gjelder for spørsmålet om hvilken "metode" som skal brukes ved beregning og fradrag.

Det er i rundskrivet nevnt at det ikke bør skje fradrag med mindre hjelpestønad og omsorgsstønad til sammen overstiger det som er rimelig å betale for omsorgsarbeidet. Slik ordningen med omsorgsstønad er innrettet, er det ikke mulig å si noe presist om denne grensen på overordnet nivå. Vi vurderer imidlertid at det heller ikke har vesentlig betydning, idet kommunen – innenfor de rettslige rammene som beskrevet ovenfor – står relativt fritt når det gjelder utmålingen av omsorgsstønad, herunder om hjelpestønad skal komme til fratrekk.

Ta kontakt hvis dere har ytterligere spørsmål eller ønsker at vi skal se igjennom utkast til evt. skriftlig materiale om temaet.

Vennlig hilsen

Wenche Dahl Elde e.f.
avdelingsdirektør

Ann-Kristin Wassvik
seniorrådgiver

Dokumentet er godkjent elektronisk