



Flytning til særligt botilbud

Jf. servicelovens § 129 stk. 2.

Det Sociale Nævn

Indhold

1. Resume og konklusion	2
2. Skematisk oversigt	3
3. Regelgrundlag/retssikkerhedsgaranti	4
4. Sager omfattet af undersøgelsen	5
5. Materiel vurdering	6
5.1 Personkreds	6
5.2 I stand til at give informeret samtykke	7
5.3 Modsætter sig flytning	9
5.4 Erhvervet mental svækkelse, der er fremadskridende	11
5.5 Afgrænsning til servicelovens § 129 stk. 1 og 3	12
5.6 Afgrænsning af den materielle vurdering	13
5.7 Afgørelsen samlet set i overensstemmelse med regler og praksis	13
6. Formel vurdering	15
6.1 Regelgrundlag	15
6.2 Er sagen tilstrækkeligt oplyst	16
6.3 Fagligt grundlag til vurdering af personens psykiske funktionsevne	17
6.4 Grundlag for at vurdere om personen er i stand til at give informeret samtykke	18
6.5 Værgemål	19
7. Formelle regler i øvrigt	20
7.1 Skriftlig afgørelse	20
7.2 Begrundelse og klagevejledning	21
8. Samlede anbefalinger	23
Bilag 1. Undersøgelsens formål, hjemmel, omfang og metode	24
Bilag 2. Regelgrundlag	26
Bilag 3. Udvalgte afgørelser fra Ankestyrelsen	31
Bilag 4. Måleskema	36
Bilag 5. Bemærkninger fra kommunerne	42

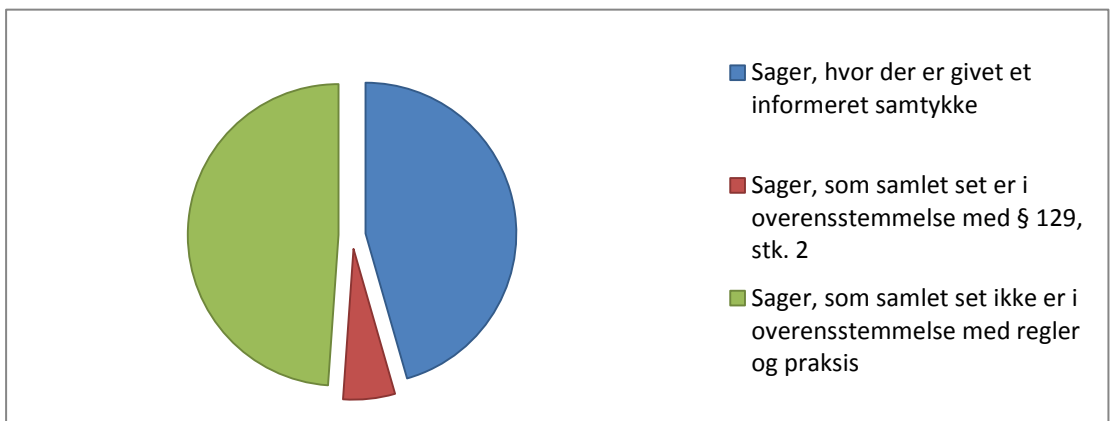
1. Resumé og konklusion.

Det Sociale Nævn gennemfører årligt en undersøgelse af udvalgte kommuners praksis inden for et bestemt område.

Vi har i år undersøgt, om kommunerne overholder de særlige regler om magtandvendelse ved flytning af personer, der mangler evnen til at samtykke, jf. servicelovens § 129 stk. 2.

Vi har til brug for undersøgelsen fra 7 kommuner indhentet relevante akter vedrørende de seneste flytninger til særlige botilbud. Undersøgelsen omfatter såvel flytninger, hvor kommunen har truffet afgørelse jf. servicelovens § 129 stk. 2 som flytninger, hvor der ikke er truffet afgørelse.

Vi har undersøgt 90 sager.



I 41 sager er vi enige med kommunerne i, at personen kan give et informeret samtykke. Det er i disse sager derfor korrekt, at kommunen ikke har truffet en afgørelse efter servicelovens § 129.

I 5 sager er der truffet en afgørelse om flytning uden samtykke, som er i overensstemmelse med § 129, stk. 2.

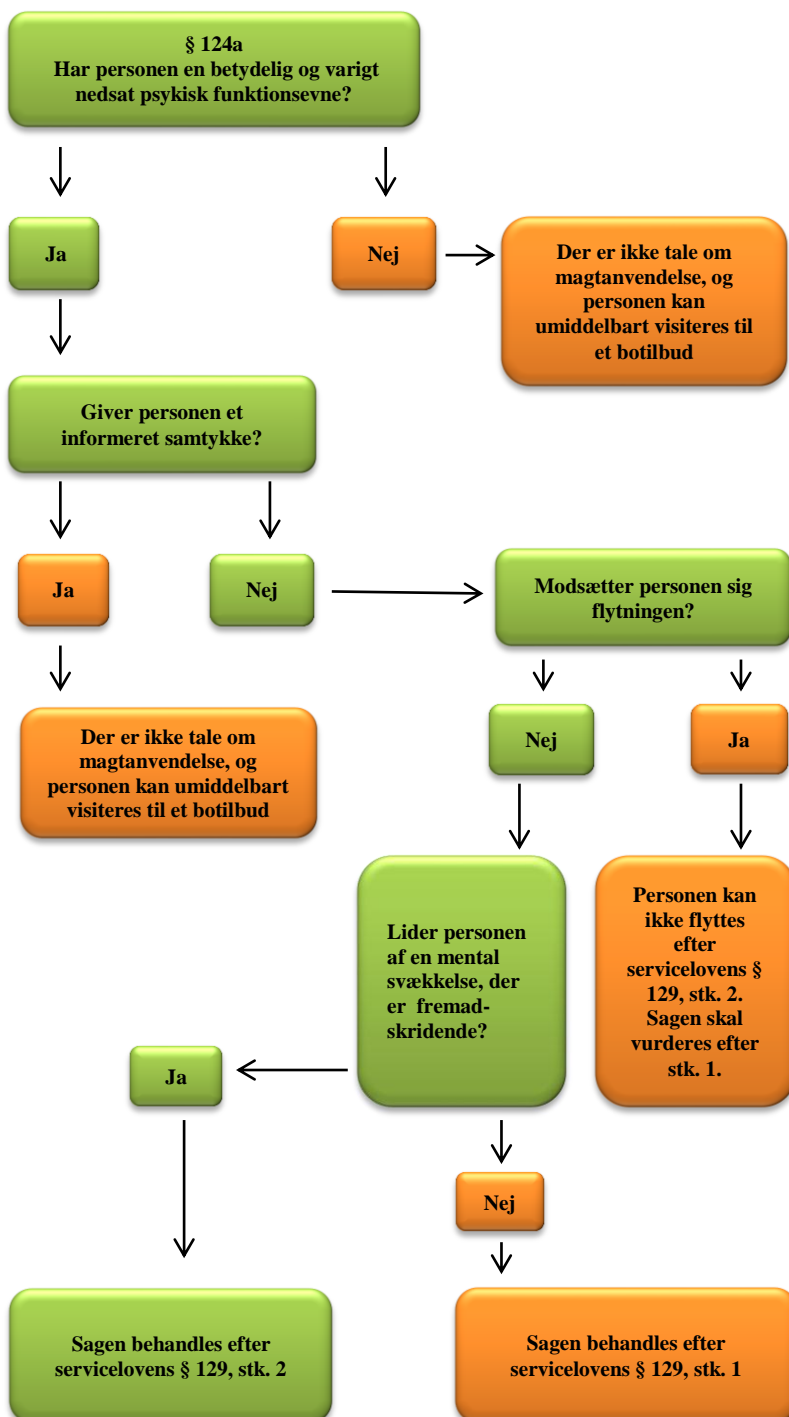
De resterende 44 sager er ikke i overensstemmelse med regler og praksis. Kommunerne har i størstedelen af disse sager ikke medsendt tilstrækkelige oplysninger til at vurdere, om personen var i stand til at samtykke i flytningen eller om betingelserne for flytning efter servicelovens § 129, stk. 2, var opfyldte.

Enkelte flytninger skulle være sket efter servicelovens § 129, stk. 1, da personen modsatte sig flytningen.

Kommunerne har i ingen af sagerne truffet en skriftlig afgørelse med begrundelse og klagevejledning i forhold til den, der ønskes flyttet eller dennes væрге.

Skematisk oversigt.

Flytning uden samtykke jf. servicelovens § 129 stk. 1 og stk. 2.



3. Regelgrundlag/retssikkerhedsgaranti.

Reglerne om magtanvendelse blev indføjet i lov om social service i 1999, hvor de fik den form, som vi kender i dag, jf. servicelovens kapitel 24. Servicelovens § 129 stk. 2 blev først indført i 2003. Lovgrundlaget er gengivet i bilag 2.

Formålet med disse særlige magtanvendelsesregler er at styrke retssikkerheden for de personer, der berøres af reglerne om tvangsmæssige foranstaltninger inden for den sociale lovgivning. Det gælder både den person, der underkastes den tvangsmæssige foranstaltning og det personale, der arbejder med personen.

Det politiske ønske om at styrke retssikkerheden blev udmøntet i

- en præcisering af de sociale myndigheders aktive omsorgspligt
- positivt afgrænsede regler for lovlige indgreb i selvbestemmelsesretten
- særlige retsgarantier i form af sagsbehandlings- og klageregler.

Personer, som p.g.a. betydelig og varigt nedsat psykisk funktionsevne, er ude af stand til at tage vare på sig selv, og som derfor kan have særdeles svært ved selv at udøve selvbestemmelsesretten, skal have den nødvendige hjælp, omsorg og pleje samtidig med at retssikkerheden for den enkelte opretholdes. Kommunen har pligt til at undgå omsorgssvigt.

Udgangspunktet for hjælp/omsorg efter den sociale lovgivning er, at det ikke kan ske ved anvendelse af fysisk magt. Der henvises herved til servicelovens § 82.

Det er hensigten med lovgivningen at begrænse de tilfælde, hvor anvendelse af magt er nødvendig mest muligt. Der kan dog undtagelsesvist tillades anvendelse af magt i en række nøje afgrænsede tilfælde.

De sociale myndigheder er altid forinden evt. anvendelse af magt forpligtet til at søge personens behov dækket via det pædagogiske, omsorgsmæssige og plejemæssige arbejde.

I de situationer, hvor den fornødne hjælp/omsorg ikke kan ydes uden anvendelse af magt, gælder mindsteindgrebsprincippet, dvs. den mindst indgribende løsning skal altid have første prioritet.

Flytning uden samtykke

Den personlige frihed er ukrænkelig, jf. grundlovens § 71. Indgreb i den personlige frihed, herunder flytning til en anden bolig, kræver klar lovhjemmel. Der er fastsat særlige krav til beslutningsgrundlaget og klageadgangen.

Der er opstillet strenge betingelser for at anvende reglerne om optagelse i særligt botilbud uden samtykke, da der er tale om den mest indgribende sociale foranstaltning i forhold til voksne.

Før 2003 skulle alle afgørelser om flytninger af personer omfattet af servicelovens kapitel 24, der ikke var i stand til at give informeret samtykke, træffes af Det Sociale Nævn efter indstilling fra kommunen.

I 2003 blev indført en mere lempelig regel om flytning af personer, hvis psykiske funktionsnedsættelse er konsekvens af en erhvervet mental svækkelse, som er fremadskridende (typisk demens), der ikke er i stand til at give informeret samtykke og som ikke modsætter sig flytningen, dvs. de er passive. Kommunen træffer her afgørelse om flytning, hvis kommunens indstilling tiltrædes af en værge, som er beskikket for personen. Der henvises til servicelovens § 129 stk. 2.

De særlige regler om magtanvendelse er retssikkerhedsgarantiregler. Det er kommunens pligt at sørge for, at de foreskrevne procedureregler er overholdt. Det er kommunens pligt at sørge for, at det er klart for den enkelte eller pårørende, værge eller bisidder, hvilke beslutninger der træffes og baggrunden for disse beslutninger.

Det er en forudsætning for kommunens pligt til at anvende de særlige regler omkring magtanvendelse, at personen ikke samtykker. Hvis personen samtykker og er i stand til at give informeret samtykke, er der ikke tale om magtanvendelse.

4. Sager omfattet af undersøgelsen.

Hvis en person samtykker i flytningen og vurderes i stand til at give et informeret samtykke, er flytningen ikke omfattet af reglerne om magtanvendelse, jf. servicelovens § 129 stk. 2, idet personen selv kan forholde sig til kommunens tilbud.

Kommunen har i en del af de undersøgte sager ikke truffet afgørelse om flytning jf. servicelovens § 129 stk. 2, idet kommunen har vurderet, at personen er i stand til at give et informeret samtykke og samtykker i flytningen.

Undersøgelsen viser, at der i 41 sager foreligger informeret samtykke og flytning kan således ske uden anvendelse af magtanvendelsesreglerne, herunder servicelovens § 129 stk. 2.

Tabel 4.1

Er flytningen omfattet af magtanvendelsesreglerne?

	Antal	%
Flytning med informeret samtykke	41	46 %
Flytninger uden informeret samtykke	49	54 %
I alt	90	100 %

Disse 41 sager indgår ikke i den resterende del af undersøgelsen (bortset fra i afsnit 5.7) der alene omfatter de 49 sager, hvor det ikke er tilstrækkeligt grundlag for at fastslå, at personen har givet et informeret samtykke.

5. Materiel vurdering af sager om flytning.

I dette kapitel har vi foretaget en materiel vurdering af sagerne.

Vi har vurderet, om den person, der er flyttet til et særligt botilbud er omfattet af personkredsen jf. servicelovens § 124 a og § 129 stk.2:

- om personen har en betydelig og varigt nedsat psykiske funktionsevne,
- om personen mangler evnen til at give informeret samtykke,
- om personen ikke modsætter sig flytningen og
- om personens nedsatte funktionsevne er en konsekvens af en erhvervet mental svækkelse, som er fremadskridende.

Vi har vurderet om flytningen er i overensstemmelse med regler og praksis, herunder om kommunen har eller burde have overholdt de særlige regler, der gælder for flytninger, hvor personen er omfattet af servicelovens § 124a jf. § 129 stk. 2.

Vi har erklæret os uenige i de tilfælde, hvor kommunen ikke har, men burde have overholdt reglerne om flytning jf. servicelovens § 129 stk. 2, eller hvor personen ikke findes omfattet af servicelovens § 129 stk. 2.

Vi har også erklæret os uenige i de tilfælde, hvor det foreliggende oplysningsgrundlag ikke er tilstrækkeligt til at afgøre om flytningen er omfattet af servicelovens § 129 stk. 2.

I de sager, hvor vi har erklæret os uenige i flytningen p.g.a. ufuldstændigt oplysningsgrundlag, er det ikke ensbetydende med, at betingelserne for flytning ikke ville være opfyldte, hvis sagen havde været bedre oplyst, eller hvis kommunen havde overholdt servicelovens § 129 stk. 2.

Vi vil i de efterfølgende afsnit gennemgå de enkelte betingelser med illustrerende eksempler fra de undersøgte flytninger/sager.

5.1 Personkredsen.

Reglerne om magtanvendelse omfatter personer, der lider af en betydelig og varigt nedsat psykisk funktionsevne, jf. servicelovens § 124a.

Den psykiske funktionsevne er betydelig og varigt nedsat, når funktionsnedsættelsen forhindrer personen i selvstændigt at varetage egne interesser og der ikke er tale om en forbigående tilstand.

En person, der lider af en forbigående forvirringstilstand vil ikke være omfattet af reglerne. Tilsvarende gælder personer med demens i lettere grad.

Der skal altid foretages en konkret og individuel faglig vurdering af graden af funktionsnedsættelsen og dens følger.

Undersøgelsen viser, at personen i 45 sager har en betydelig og varigt nedsat psykisk funktionsevne og er dermed omfattet af personkredsen jf. servicelovens § 124a. I de resterende 4 sager har vi fundet, at sagen ikke er tilstrækkeligt oplyst til at foretage den vurdering. Det betyder, at kommune har truffet afgørelse på et ufuldstændigt oplysningsgrundlag.

Tabel 5.1

Er personen omfattet af servicelovens § 124a ?

	Antal	%
Omfattet af personkredsen, jf. servicelovens § 124a	45	92 %
Uoplyst	4	8 %
I alt	49	100 %

Eksempel 1. utilstrækkeligt oplyst

En person, der er beskrevet som påvirket af Alzheimers demens i moderat grad, giver udtryk for, at denne og ægtefællen bor godt, hvor de bor, men at det begynder at knibe for dem. Personen har behov for hjælp til personlig pleje. Han er rum/retningsforstyrret specielt i ukendte omgivelser samt urealistisk i forhold til egen formåen. Der foreligger ingen lægelige oplysninger eller direkte henvisninger til sådanne, og der er ingen nærmere beskrivelse af det psykiske funktionsniveau.

Bemærkninger:

På grund af de sparsomme oplysninger om personens psykiske funktionsevne har vi ikke kunne foretage en vurdering af, om den psykiske funktionsevne er nedsat i så betydelig grad, at vedkommende kunne anses for omfattet af servicelovens § 124a.

Eksempel 2. omfattet af per- sonkredsen

En person med diagnosen Alzheimers i svær grad, der ikke længere kan formulere sine egne behov og ikke tager initiativ til nogen aktiviteter, bliver med hustruens samtykke flyttet til en plejebolig.

Personen bliver urolig, når ægtefællen er der, da han er af den opfattelse, at han bor alene. Han kan ikke tage vare på sig selv i eget hjem.

Bemærkninger:

Vi vurderer, at personen har en betydelig varigt nedsat psykiske funktionsevne, jf. servicelovens § 124a.

5.2 I stand til at give informeret samtykke.

Der er ikke tale om magtanvendelse, hvis personen samtykker i flytningen og det vurderes, at personen er i stand til at give informeret samtykke.

Et informeret samtykke gives på baggrund af en grundig forklaring af, hvad samtykket indebærer og det forudsættes, at personen er i stand til at forstå konsekvenserne af samtykket.

Samtykke til flytning skal foreligge forinden den faktiske flytning og kan tilbagekaldes indtil selve flytningen er gennemført.

Samtykke kan gives udtrykkeligt eller stiltiende.

Ved et stiltiende samtykke tolkes en persons signaler og opførsel. Det forudsætter, at man har et godt og indgående kendskab til personen for at være i stand til at fastslå, at personen har den fornødne forståelse.

Det kan være vanskeligt at afgøre, om en person, der er omfattet af personkredsen, er i stand til at give informeret samtykke.

Vurderingen af om personen må anses at have forståelse for et samtykke (habilitet), beror på en konkret vurdering af personens fysiske og psykiske tilstand, herunder kommunens almindelige kendskab til personens psykiske formåen.

Samtykke kan ikke foreligge ved passivitet.

Der er ikke tale om et gyldigt samtykke, uanset det må antages, at en person ville have samtykket, hvis det havde været muligt. Det er en forudsætning, at personen selv er i stand til at give udtryk for sine ønsker, selvom personen ikke modsætter sig.

Ankestyrelsen har i C-13-05 taget stilling til, at en person, der ikke var i stand til at give informeret samtykke, kunne flyttes jf. servicelovens § 129 stk. 2. Der blev lagt vægt på, at hun var svært dement, og at hendes psykiske funktionsevne måtte anses for betydelig og varigt nedsat. Det betød bl.a., at det måtte lægges til grund, at hun ikke var i stand til at tage fornuftsmæssig stilling til spørgsmålet om flytning.

Undersøgelsen viser, at personen i 13 sager mangler evnen til at give informeret samtykke. I 36 er det uoplyst, om personen mangler evnen til at give informeret samtykke. Det betyder, at kommunen har truffet afgørelse på et ufuldstændigt oplysningsgrundlag.

Tabel 5.2

Mangler personen evnen til at give informeret samtykke?

	Antal	%
Personen mangler evnen	13	27 %
Uoplyst	36	73 %
I alt	49	100 %

Eksempel 3.
samtykke

En person, der ikke har fået stillet en demensdiagnose, lider af tiltagende hukommelses-
svigt. Han giver i forhold til en boligansøgning udtryk for, at det bliver rart at bo sammen
med andre. Personen kan medvirke til at skrive indkøbsseddel og kører selv på indkøb i
forskellige dagligvarebutikker. Han varetager delvist den personlige hygiejne, men bliver
meget vred, når nogen forsøger at bestemme.

Bemærkninger:

Vi har på baggrund af sagens oplysninger ikke fundet grundlag for at tilsidesætte kom-
munens vurdering af, at der er givet et informeret samtykke.

Eksempel 4.
samtykke

En person, der lider af Alzheimers demens og blandet type depression, har tiltagende
svært ved at klare hverdagen i hjemmet. Personen har problemer med ordmobilisering,
ordfinding, hukommelse og strukturering. Endvidere veksler personen imellem at være
grådlabil og smilende. Der er behov for massiv hjælp fra hjemmeplejen. Det fremgår af
kommunens journalnotater, at personen selv giver klart udtryk for, at denne gerne vil bo
på et plejehjem, hvor der er personale døgnet rundt.

Bemærkninger:

Vi har på baggrund af sagens oplysninger ikke fundet grundlag for at tilsidesætte kom-
munens vurdering af, at der er givet et informeret samtykke.

Eksempel 5.
ikke oplysning om
samtykke

En person, der lider af Alzheimers demens, har en stærkt reduceret korttidshukommelse.
Personen er ikke realistisk omkring sin egen person. Han kan ikke orientere sig uden for
hjemmet. Personen gentager sig selv flere gange under samtale og er bange for at være
alene. Væsentlige fysiske vanskeligheder er med til at øge behovet for hjælp til personlig
pleje og huslige opgaver. Personen har enkelte gange forladt sit hjem om natten. Ansøg-

ning til plejebolig sker i samarbejde mellem kommunen og personens datter. Ansøgningskemaet er underskrevet af personen selv.

Bemærkninger:

Der er ikke oplysninger til brug for vurdering af, om personen er stand til at afgive et informeret samtykke, herunder om personen er i stand til at forstå betydningen af en flytning.

Eksempel 6.
ikke samtykke

En person, der har lidt af Alzheimers demens siden 2006, flyttes til et demensafsnit med samtykke fra en beskikket væerge. Kommunen har vurderet, at personen mangler evnen til at give et informeret samtykke. Værgemålet blev iværksat under henvisning til, at personen led af svær demens, at personen var ude af stand til at vurdere sin egen situation samt, at det fremgik af en lægeerklæring, at personen på grund af sygdommen ikke kunne varetage egne anliggender.

Bemærkninger:

Vi er på baggrund af beskrivelsen af personens funktionsevne enige i, at personen ikke kunne give et gyldigt samtykke.

Anbefaling

Vi anbefaler, at kommunen i de situationer, hvor det vurderes, at personen er i stand til at give informeret samtykke, laver et udførligt notat om, hvilke forhold, der har indgået i vurderingen, herunder på hvilken baggrund man vurderer personens evne til samtykke.

5.3 Modsætter sig flytningen

Det er yderligere en betingelse for flytning jf. servicelovens § 129 stk. 2, at personen er passiv, dvs. at personen ikke modsætter sig flytningen.

Hvis personen modsætter sig, kan flytning ikke ske efter servicelovens § 129 stk. 2.

En person modsætter sig, hvis den pågældende udtrykkeligt eller på anden måde tilkendegiver et ønske om ikke at flytte. Det beror på en konkret vurdering af personens fysiske og psykiske tilstand, kendt reaktionsmønster mv., samt kommunens almindelige kendskab til personens psykiske formåen.

Det relevante tidspunkt for denne vurdering er tidspunktet for den faktiske flytning.

Uanset at personen tidligere måtte have givet udtryk for at ville medvirke til flytningen, kan flytning ikke ske jf. servicelovens § 129 stk. 2, hvis personen modsætter sig på flyttedagen.

Ankestyrelsen har i en enkelt afgørelse, C-5-06, taget stilling til, om en person modsætter sig flytning. Ankestyrelsen fandt, at der ikke var dokumentation for, at en kvinde havde villet modsætte sig flytning. Da der var tale om en person, der led af en fremadskridende mental svækkelse, der var ude af stand til at give informeret samtykke, skulle kommunen træffe afgørelse om flytning jf. servicelovens § 129 stk. 2.

Undersøgelsen viser, at personen i 9 sager ikke modsætter sig flytningen. I 36 sager er det uoplyst, om personen modsætter sig. Det betyder, at kommunen har truffet afgørelse på et ufuldstændigt oplysningsgrundlag. I de resterende 4 sager modsætter personen sig flytningen, og flytning kan således ikke ske jf. servicelovens § 129 stk. 2.

Tabel 5.3

Modsatte personen sig flytningen?

	Antal	%
Personen modsætter sig	4	8 %
Personen modsætter sig ikke	9	18 %
Uoplyst	36	74 %
I alt	49	100 %

Eksempel 7. modsætter sig

En person, der lider af svær Alzheimers demens med blandede symptomer, er flyttet i plejebolig. Der er iværksat værgemål. Det fremgår af kommunens journalnotater, at personen i forbindelse med et midlertidigt ophold på plejecenteret pakker sin taske og tager overtøj på for at komme hjem. Da personen ikke kan komme ud af døren, bliver han vred og slår ud mod personalet. Efter indflytning i varigt tilbud giver personen fortsat udtryk for at ville hjem, og at han er ked af at være der.

Bemærkninger:

Der er tale om en person, der igennem hele forløbet har givet udtryk for ikke at ville flytte. Personen har således modsat sig flytningen. Der kan ikke ske flytning jf. servicelovens § 129 stk. 2 med medvirken fra en væрге. Kommunen burde have vurderet sagen efter servicelovens § 129, stk. 1.

Eksempel 8. modsætter sig

En person, der lider af demens af blandingstypen (Alzheimers og vaskulær demens) har ifølge kommunens journalnotater i første omgang sagt ja til et botilbud. Personen er samme dag og de efterfølgende dage forvirret og har svært ved at forholde sig til flytningen. Personen bliver tiltagende urolig op til flyttedagen og reagerer aggressivt og råbende. På dagen for indflytningen er personen forvirret over flytningen og bliver vred og truende overfor en hjælper.

Bemærkninger:

Uanset, at han tidligere ikke har været afvisende over for flytning, modsætter han sig flytningen på dagen. Flytning kan således ikke ske jf. servicelovens § 129 stk. 2.

Eksempel 9. uoplyst om mod- sætter sig

En person, der er diagnosticeret med svær Alzheimers demens med påvirkning af frontalappen og som ikke har nogen sygdomserkendelse, giver udtryk for, at han bestemt ikke vil flytte fra egen bolig til plejebolig. Kommunen opstarter derfor en sag efter servicelovens § 129, stk. 1.

Personen er påvirket af demensen i meget svær grad og er under ingen omstændigheder er i stand til at klare sig i eget hjem. Han er udadreagerende og i situationer paranoid.

I forbindelse med indlæggelse på sygehus underskriver han boligansøgning, idet det dog samtidigt vurderes, at det er tvivlsomt, om han ved, hvad han skriver under på.

Kommunen frafalder sag jf. servicelovens § 129 stk. 1 og personen flyttes.

På direkte forespørgsel svarer personen, at han vil hjem. Han udtrykker dog tilfredshed efter flytningen.

Bemærkninger:

Vi har på baggrund af sagens oplysninger vurderet, at personen ikke var i stand til at give et informeret samtykke.

Vi har endvidere ikke fundet sagen tilstrækkeligt oplyst til vurdering af, om han modsætter sig flytningen. Der er ingen oplysninger om hans reaktion i forbindelse med den faktiske flytning.

5.4 Erhvervet mental svækkelse, der er fremadskridende

For at være omfattet af personkredsen i servicelovens § 129 stk. 2 skal den psykiske funktionsnedsættelse endvidere være en konsekvens af en erhvervet mental svækkelse, der er fremadskridende.

Ved erhvervet mental svækkelse forstås en svækkelse, der først er pådraget i de voksne år.

Desuden er det en betingelse, at svækkelsen er fremadskridende. Der skal således over tid ske en forværring af den mentale svækkelse.

Der vil typisk være tale om en demenslidelse; men også andre lidelser kan være omfattet. Der kan f.eks. være tale om personer, hvor belastningen efter apopleksi, hjerneblødning mv. er den faktor, der udløser en fremadskridende svækkelse af den mentale tilstand. Det afgørende er den fremadskridende svækkelse og ikke den udløsende faktor.

En udviklingshæmmet vil således ikke kunne flyttes til et særligt botilbud jf. servicelovens § 129 stk. 2; medmindre personen samtidig lider af en erhvervet mental svækkelse. I modsat fald vil flytning skulle ske i medfør af servicelovens § 129 stk. 1.

Undersøgelsen viser, at der i 40 sager er tale om en mental svækkelse, der er fremadskridende. I disse sager er personen således omfattet af personkredsen i servicelovens § 129 stk. 2. I 9 sager er der ikke grundlag for at vurdere om personens funktionsnedsættelse er fremadskridende. Det betyder, at kommunen har truffet afgørelse på et ufuldstændigt oplysningsgrundlag.

Tabel 5.4

Lider personen af en mental svækkelse, der er fremadskridende?

	Antal	%
Mental svækkelse, der er fremadskridende	40	82 %
Uoplyst	9	18 %
I alt	49	100 %

Eksempel 10. ikke oplysning om fremadskridende

En person, der lider af følgerne efter en blodprop i 2009 har siden været i behandling ved gerontopsykiatrisk team. Personen er urolig og kalder konstant på ægtefællen. Personen har efter blodproppen ikke kunne genindlære rutiner eller finde genkendelser gennem træning. Der er ikke beskrevet nogen forværringer siden blodproppen. Det fremgår, at der ikke er sket noget fremskridt siden blodproppen og ægtefællen magter ikke længere samliv.

Bemærkninger:

Da der ikke foreligger oplysning om tilstandens udvikling siden blodproppen, har vi ikke kunne tage stilling til, hvorvidt der er tale om en mental svækkelse, der er fremadskridende.

Eksempel 11. ikke oplysning om fremadskridende

En person, der har svært ved at kende familien og skelne børn fra børnebørn, har behov for hjælp til alle praktiske gøremål i dagligdagen. Personen er ikke orienteret i egne data og havde svært ved at holde styr på tid og sted. Der er ikke lægelige oplysninger vedrø-

rende personens psykiske funktionsevne. Han er fysisk svækket i væsentlig grad, blandt andet af svær leddegigt.

Bemærkninger:

Der foreligger ikke nødvendige lægefaglige oplysninger til at vurdere, om personen er omfattet af servicelovens § 129, stk. 2, herunder om personen lider af en mental svækkelse, der er fremadskridende.

Eksempel 12.
fremadskridende

En person med en demensdiagnose har tiltagende svært ved at klare sig i eget hjem. Personen er i behandling i gerontopsykiatrisk regi. Pågældende kan ikke selv tilkalde relevant hjælp, går ikke ud på eget initiativ og er meget tryghedssøgende. Kortidshukommelsen er tiltagende dårligere og personen har sværere ved at være alene. Personen opleves tiltagende ulykkelig og forpint ved daglige situationer med manglende overblik.

Bemærkninger:

På baggrund af diagnosen og kommunens beskrivelse af personen i øvrigt, har vi vurderet, at personen lider af en mental svækkelse, der er fremadskridende, jf. servicelovens § 129, stk. 2.

5.5 Afgrænsning til servicelovens § 129 stk. 1 og 3.

Det gælder for alle afgørelser om flytning uden samtykke, at personen har en betydelig og varigt nedsat psykisk funktionsevne og mangler evnen til at give informeret samtykke.

Når personens nedsatte psykiske funktionsevne ikke er en konsekvens af en erhvervet svækkelse, der er fremadskridende, er flytning jf. servicelovens § 129 stk. 2 udelukket, uanset personen er passiv. I den situation vil flytning skulle ske jf. servicelovens § 129 stk. 1.

Hvis personen modsætter sig flytningen, vil flytningen skulle ske efter servicelovens § 129 stk. 1. Dette gælder uanset, om der er tale om en fremadskridende svækkelse.

Vi har vurderet, at personen i 4 af de undersøgte sager modsætter sig flytningen, jf. ovenfor pkt. 5.3.

Betingelserne for flytning uden samtykke jf. servicelovens § 129 stk. 1 er væsentligt strengere end betingelserne jf. servicelovens § 129 stk. 2. Det er en betingelse,

- at flytning er absolut påkrævet for at den pågældende kan få den nødvendige hjælp,
- at hjælpen ikke kan gennemføres i personens hidtidige bolig,
- at den pågældende ikke kan overskue konsekvenserne af sine handlinger og
- at den pågældende udsætter sig selv for at lide væsentlig personskade og
- at det er uforsvarligt ikke at sørge for flytning.

De nævnte betingelser skal alle være opfyldte for, at en flytning jf. servicelovens § 129 stk. 1 kan finde sted.

Eksempler på flytning, jf. servicelovens § 129 stk. 1 findes i Ankestyrelsens afgørelser C-42-04 og C-12-04.

Flytning fra ét særligt botilbud til en anden tilsvarende bolig kan ske i særlige tilfælde, hvis det skønnes i personens egen interesse, f.eks. med henblik på personens mulighed for at bevare tilknytning til sine pårørende.

Eksempler på flytning jf. servicelovens § 129 stk. 3 findes i Ankestyrelsens afgørelser, 19-11 og 20-11.

Afgørelse om flytning jf. servicelovens § 129 stk. 1 og 3 træffes af Det Sociale Nævn efter indstilling fra kommunen.

Kommunen er forpligtet til at tage stilling til efter hvilken bestemmelse flytning skal ske. Flytning kan ikke gennemføres jf. servicelovens § 129 stk. 1, hvis personen er omfattet af den personkreds, der kan flyttes jf. servicelovens § 129 stk. 2. Der henvises bl.a. til afgørelse fra Ankestyrelsen C-45-04.

Ankestyrelsen fandt i afgørelse C-5-06 ikke grundlag for at behandle en sag om flytning efter servicelovens § 129 stk. 1, når personen var omfattet af servicelovens § 129 stk. 2.

5.6 Afgrænsning af den materielle vurdering.

Det er endvidere en betingelse for flytning jf. servicelovens § 129 stk. 2, at

- 1) ophold i et botilbud med tilknyttet service er påkrævet for, at personen kan få den nødvendige hjælp og
- 2) det i det konkrete tilfælde omsorgsmæssigt vurderes at være mest hensigtsmæssigt for personen

Vi har i denne undersøgelse ikke foretaget en materiel vurdering af kommunens begrundelse for flytning. Vi har således ikke set på indholdet af begrundelsen.

Vi har alene undersøgt, i hvilket omfang kommunen har taget begrundet stilling til, om betingelserne for flytning er opfyldte.

Undersøgelsen viser, at kommunen i 25 sager i nogen grad har taget begrundet stilling til betingelserne jf. servicelovens § 129 stk. 2 nr. 1 og 2. Kommunen har i de øvrige sager i ringe grad taget begrundet stilling til disse betingelser.

Vi har endvidere ikke undersøgt kommunens vurdering af, om de materielle betingelser for visitation til botilbud jf. servicelovens § 108 m.fl. er opfyldte.

5.7 Afgørelsen/flytningen samlet set i overensstemmelse med regler og praksis.

Vi har vurderet, at flytningen i 46 sager af alle de undersøgte sager (90 sager) samlet set er i overensstemmelse med regler og praksis.

Kommunen har alene i 9 af de undersøgte sager truffet afgørelse jf. servicelovens § 129 stk. 2. Vi har fundet, at 5 af disse afgørelser er i overensstemmelse med regler og praksis.

Vi er i 41 sager, hvor kommunen ikke har truffet afgørelse om flytning, enige i, at personen har været i stand til at give informeret samtykke og flytningen er således ikke omfattet af servicelovens § 129 stk. 2.

Vi har i de resterende sager ikke fundet tilstrækkeligt grundlag for at fastslå, at personen har været i stand til at give informeret samtykke eller at flytningen i øvrigt er i overensstemmelse med regler og praksis.

Tabel 5.5

Er flytningen samlet set i overensstemmelse med regler og praksis?

	Antal	%
Flytning med informeret samtykke	41	46 %
Flytning i overensstemmelse med servicelovens § 129 stk. 2	5	6 %
Flytning ikke i overensstemmelse med regler og praksis	44	49 %
I alt	90	101 %

(summen overstiger 100 % p.g.a. afrunding)

Vi har foretaget undersøgelsen på baggrund af de oplysninger, som vi har modtaget fra kommunen.

Vi har vurderet, at afgørelsen/flytningen ikke er i overensstemmelse med regler og praksis i de tilfælde, hvor der ikke er tilstrækkelige oplysninger til at vurdere, om personen er omfattet af personkredsen jf. servicelovens § 124a jf. § 129 stk. 2. Det samme gør sig gældende i de tilfælde, hvor personen på baggrund af de foreliggende oplysninger ikke kan flyttes jf. servicelovens § 129 stk. 2. Det kan eksempelvis være tilfældet, hvor en person ikke er i stand til at give informeret samtykke og modsætter sig flytning.

I de tilfælde, hvor sagsbehandlingsreglerne i servicelovens § 129 stk. 2 ikke er overholdt, f.eks. at der ikke foreligger samtykke fra en værge, har vi også vurderet, at afgørelsen ikke er i overensstemmelse med regler og praksis.

Eksempel 13.
ikke i overensstemmelse med regler og praksis

En person lider af fremadskridende demens i moderat til svær grad, er tiltagende påvirket af demensen og har behov for hjælp og guidning til stort set alle daglige gøremål. Under visitationsbesøget blev personen gjort bekendt med formålet med mødet. Det fremgår af journalnotat, at personen ikke er i stand til at give et informeret samtykke, men at personen nikker tydeligt ved direkte forespørgsel om, hvorvidt en boligsag skal startes op. Han bliver følelsesmæssigt påvirket af, at han ikke længere kan passes i hjemmet. Visitatoren vurderede, at personen var klar over, hvad der blev talt om. Personen svarede kort men tydeligt, at han ønsker at bo et permanent sted svarende til aflastningsstedet. Personen flyttes uden anvendelse af servicelovens § 129, stk. 2.

Bemærkninger:

Vi finder, at der er mangler væsentlige oplysninger i forhold til at kunne vurdere, om der er givet/kan gives et informeret samtykke.

Eksempel 14.
ikke i overensstemmelse med regler og praksis

En person, der lider af Alzheimers demens, er beskrevet som afvisende i forhold til en flytning fra eget hjem. Personen reagerer med vrede og trækker sig, hvis andre forsøger at bestemme over vedkommende. Personen er oplyst om formålet med visitationsmødet, og det fremgår af et journalnotat fra mødet, at personen er høflig, men ganske uforstående overfor besøget. Ægtefællen er indstillet på at sige ja til flytningen på personens vegne, og denne flyttes uden anvendelse af servicelovens bestemmelser om flytning uden samtykke.

Bemærkninger:

Vi finder, at der er mangler væsentlige oplysninger i forhold til at kunne vurdere, om der er givet/kan gives et informeret samtykke, eller om personen modsætter sig flytning. Kommunen ses ikke at have overvejet servicelovens § 129, stk. 1.

Anbefaling

Vi anbefaler, at kommunen i forbindelse med enhver flytning til et særligt botilbud tager begrundet stilling til, om flytningen er omfattet af magtanvendelsesreglerne, herunder:

- om personen har en betydelig og varigt nedsat psykisk funktionsevne
- om personen er i stand til at give informeret samtykke
- om personen ikke modsætter sig flytningen
- om der er tale om en mental svækkelse, der er fremadskridende

Vi anbefaler, at kommunens begrundede stillingtagen klart fremgår af afgørelsen eller af journalnotater.

6. Formel vurdering

I dette kapitel vil vi foretage en vurdering af, i hvilket omfang kommunen har oplyst sagen tilstrækkeligt til, at der har været grundlag for at vurdere om betingelserne for flytning med eller uden samtykke har været opfyldte.

Vi vil endvidere vurdere i hvilket omfang kommunen har fulgt de særlige sagsbehandlingsregler, der gælder for flytning uden samtykke jf. servicelovens § 129 stk. 2.

6.1 Regelgrundlag

Kommunen har pligt til at sørge for, at der foreligger det fornødne oplysningsgrundlag til, at der kan træffes afgørelse om flytning uden samtykke.

De generelle regler om sagens oplysning jf. retssikkerhedslovens § 10 gælder naturligvis også for afgørelser om flytning.

Det fremgår heraf, at kommunen har ansvaret for, at sagen er tilstrækkeligt oplyst til, at der kan træffes afgørelse. Kommunen skal oplyse sagen og påse, at de nødvendige oplysninger indhentes.

Det følger af et almindeligt forvaltningsretligt princip, at der i sagen skal foreligge dokumentation for alle væsentlige forhold og ekspeditioner.

Det fremgår endvidere af retssikkerhedslovens § 76, 2.pkt. og § 78 stk. 2, at Ankestyrelsen, Det Sociale Nævn og Beskæftigelsesankenævnet skal kunne følge kommunernes praksis. Dette forudsætter, at kommunen kan dokumentere, hvilke afgørelser, der er truffet i sagen og med hvilken hjemmel.

Det følger af de særlige regler om flytning uden samtykke, at der skal foreligge dokumentation for, at personen er omfattet af personkredsen og dokumentation for at de øvrige betingelser for flytning er opfyldte.

Kommunens afgørelse om flytning skal tiltrædes af en beskikket værge for den person, der ønskes flyttet. Kommunen skal således sørge for, at der tages initiativ til, at der bliver søgt om værgemål, hvis der ikke allerede er beskikket en værge for personen for så vidt angår personlige forhold. Der henvises til servicelovens § 131 stk. 4.

6.2 Er sagen tilstrækkeligt oplyst

Vi har undersøgt i hvilket omfang en sag om flytning er tilstrækkeligt oplyst til at vurdere, om der foreligger det fornødne samtykke, således flytningen ikke er omfattet af magtandelsesreglerne. Vi har endvidere undersøgt om sagen er tilstrækkeligt oplyst til at vurdere om betingelserne for flytning uden samtykke jf. servicelovens § 129 stk. 2 er opfyldte.

Vi har i 41 sager anset sagen for tilstrækkeligt oplyst til at vurdere, at personen har samtykket i flytningen.

I 8 sager om flytning uden samtykke har vi vurderet, at der i sagen alene mangler enkelte mindre væsentlige oplysninger.

I 41 sager har vi vurderet, at der mangler flere og/eller væsentlige oplysninger eller afgørende oplysninger.

Den væsentligste årsag til, at vi har erklæret os uenige i flytningen i 44 sager, er, at der mangler væsentlige oplysninger. Vi har således ikke haft tilstrækkeligt grundlag til at vurdere flytningen.

Tabel 6.1

Er sagen tilstrækkeligt oplyst?

	Antal	%
Enkelte mindre oplysninger mangler	8	16 %
Flere og/eller væsentlige eller afgørende oplysninger mangler	41	84 %
I alt	49	100 %

Eksempel 15. tilstrækkelige oplysninger

En svær dement person, som skal have hjælp til alt og som ikke kan være alene, flyttes med den beskikkede værges samtykke til et varigt botilbud. Kommunen har således taget stilling til og vurderet, at personen ikke kan give et informeret samtykke. Personens fysiske og psykiske formåen og reaktionen i forbindelse med flytningen er beskrevet i kommunens journalnotater.

Bemærkninger:

Kommunen har foretaget alle relevante vurderinger og der foreligger tilstrækkelige oplysninger til at vurdere, at flytningen er sket i overensstemmelse med servicelovens § 129, stk. 2. Kommunen har dog ikke direkte henvist til bestemmelsen, ligesom der ikke foreligger en skriftlig afgørelse med begrundelse og klagevejledning.

Eksempel 16.
Utilstrækkelige
oplysninger

En person, der er under udredning for demens, har behov for guidning til daglige gøremål og i forbindelse med måltider. Han fremstår umiddelbart velfungerende, men svarer ikke relevant på alle spørgsmål og har tendens til at komme med lange forklaringer til enkle spørgsmål. Han har været tvangsindlagt på psykiatrisk afdeling, da han ville udskrive sig selv fra åben afdeling. Han er ikke til fare for sig selv eller andre. Der foreligger ikke en nærmere beskrivelse af hans psykiske funktionsniveau.

Bemærkninger:

På grund af manglende oplysninger om den psykiske funktionsevne i øvrigt har vi ikke kunne tage stilling til, om den psykiske funktionsevne kunne anses for nedsat i en sådan grad, at personen er omfattet af servicelovens § 124a. Den omstændighed, at han har været indlagt på psykiatrisk afdeling, gør ikke i sig selv, at han efterfølgende er omfattet af personkredsen.

6.3 Fagligt grundlag til vurdering af personens psykiske funktionsevne

Der skal foreligge den fornødne faglige dokumentation for personens nedsatte psykiske funktionsevne, jf. servicelovens § 124a.

I relation til flytning jf. servicelovens § 129 stk. 2, skal der foreligge den fornødne speciallægefaglige dokumentation for personens psykiske funktionsnedsættelse og for at denne funktionsnedsættelse forhindrer personen i selvstændigt at varetage sine interesser.

Der skal endvidere foreligge tilstrækkelig dokumentation for, at der er tale om en fremadskridende mental svækkelse.

Det er vigtigt, at der foreligger en faglig beskrivelse af den psykiske tilstand. En diagnose er som udgangspunkt ikke i sig selv tilstrækkelig dokumentation.

Ankestyrelsen fandt i afgørelse C-6-04, at det ikke var tilstrækkeligt dokumenteret, at personen var omfattet af personkredsen jf. servicelovens § 129 stk. 2.

Ankestyrelsen lagde vægt på, at de foreliggende lægelige oplysninger alene dokumenterede tilstedeværelsen af en grad af demens uden sikker årsag. Der forelå ikke nærmere dokumentation for sværhedsgraden af demensen, herunder prognose og eventuelle behandlingsmuligheder. Ankestyrelsen lagde endvidere vægt på, at de foreliggende funktionsvurderinger beskrev vekslende funktionsniveauer, både for så vidt angik praktiske gøremål og intellektuel funktion. Det fremgik yderligere, at personen under aflastningsophold på plejehjem hyggede sig og nød at være i et skærmet område, hvor der ikke var for mange omkring hende.

Ankestyrelsen fandt i en anden afgørelse, C-45-04, at en kommunes usikkerhed om, hvorvidt en person med fremadskridende demens var omfattet af servicelovens § 129 stk. 2, ikke kunne begrunde flytning jf. servicelovens § 129 stk. 1. Kommunen var forpligtet til at foretage en relevant vurdering efter indhentelse af en speciallægefaglig udtalelse.

Undersøgelsen viser, at der i 40 sager i nogen grad er det fornødne faglige grundlag til at vurdere personens psykiske funktionsevne. I de resterende 9 sager er der i ringe grad det fornødne faglige grundlag.

Tabel 6.2

Foreligger det fornødne faglige grundlag til at vurdere den psykiske funktionsevne?

	Antal	%
Der er i nogen grad det fornødne fagligt grundlag til at vurdere den psykiske funktionsnedsættelse	40	82 %
Der er i ringe grad det fornødne faglige grundlag til at vurdere den psykiske funktionsnedsættelse	9	18 %
I alt	49	100 %

Vi bemærker, at vi i denne undersøgelse har lagt til grund, at der i nogen grad er det fornødne oplysningsgrundlag, uanset der ikke i de akter, som vi har modtaget, foreligger en speciallægefaglig dokumentation, forudsat personens funktionsevnenedsættelse er beskrevet.

I de tilfælde, hvor kommunen har henvist til og/eller refereret lægelige oplysninger har vi forudsat, at de lægelige oplysninger har været til stede ved kommunens vurdering af flytningen i forhold til servicelovens § 124a og 129, stk. 2.

Eksempel 17. fagligt grundlag

En person har fået diagnosen Alzheimers med atypisk forløb. Egen læge beskriver resultatet af en foretaget demenstest, personens fysiske og psykiske formåen samt lægens generelle anbefalinger. Der foreligger endvidere journalnotater fra ambulante kontroller på Demensklinikken udarbejdet af afdelingslægen. Endelig er der i sagen indgående notater udarbejdet af demenskoordinatoren på baggrund af hjemmebesøg samt beskrivelser af personen på aflastningsstedet.

Bemærkninger:

Vi har vurderet, at der var et tilstrækkeligt fagligt grundlag til at vurdere personens psykiske funktionsniveau.

6.4 Grundlag for at vurdere om personen er i stand til at give informeret samtykke

Spørgsmålet skal afklares i hvert enkelt tilfælde. Der er tale om en konkret vurdering af den enkeltes psykiske tilstand sammenholdt med den påtænkte foranstaltning.

En person mangler f.eks. evnen til at give samtykke, hvis personen ikke er i stand til at tage stilling til spørgsmålet, hvis personen forholder sig helt passiv, eller hvis personen ikke ønsker at give udtryk for hverken ja eller nej.

Det er en forudsætning for vurderingen, at der foreligger den fornødne faglige beskrivelse af personens psykiske funktionsevne.

Undersøgelsen viser, at der i 13 sager i nogen grad var det fornødne oplysningsgrundlag til at vurdere, om personen er i stand til at give informeret samtykke. I 36 sager var oplysningsgrundlaget ikke tilstrækkeligt.

Tabel 6.3

Foreligger grundlag for at vurdere evne til at give informeret samtykke?

	Antal	%
I nogen grad tilstrækkeligt oplysningsgrundlag	13	27 %
I ringe grad tilstrækkeligt oplysningsgrundlag	36	73 %
I alt	49	100 %

Eksempel 18.
ikke tilstrækkeligt grundlag

En person med udprægede demenslignende symptomer i form af hukommelsesbesvær og manglende erkendelse af og forståelse for egen situation afviser i første omgang at flytte fra eget hjem, da han er glad og tryk i boligen. Nogle måneder senere, efter at personen flere gange har forladt eget hjem i uhensigtsmæssig påklædning, afviser han fortsat at flytte. Han er dog godt tilpas, når han er i aflastning. Efter yderligere nogle måneder visiteres han til en plejebolig på datterens foranledning. Ansøgningen er ikke underskrevet af ham selv. Der er i sagen ikke oplysninger om, at kommunen har været inde i overvejelser omkring evnen til at give et informeret samtykke. Der foreligger heller ikke lægelige oplysninger.

Bemærkninger:

Der er ikke tilstrækkeligt grundlag for at vurdere hans evne til at give informeret samtykke.

Eksempel 19.
tilstrækkeligt grundlag

En person, der lider af svær Alzheimers demens, flyttes på baggrund af ægtefællens ansøgning til en plejebolig. Personen forstår på grund af demens ikke indholdet af visitations samtalen. Hun deltager ikke i samtalen og reagerer med vrede og høj tale, når hun forsøges inddraget. Kommunen vurderer, at hun ikke kan give informeret samtykke eller i øvrigt forholde sig til en flytning, og der søges værgemål. I forbindelse med et aflastningsophold beskrives, at hun er glad og at hun udtrykker ønske om at måtte blive der. Kommunen har derefter noteret, at værgemål ikke længere er relevant, da personen selv har ønsket en fast plejehjemsplads.

Bemærkninger:

Vi vurderer, at personen ikke kunne give et informeret samtykke. Personen findes ikke ud fra beskrivelsen at have haft nogen forståelse for indholdet af et samtykke til et varigt bo-tilbud, uanset hun har befundet sig godt på aflastningsstedet.

Anbefaling

Vi anbefaler, at kommunen i enhver situation, hvor det ikke er helt klart, at personen er i stand til at give informeret samtykke, indhenter den nødvendige speciallægefaglige dokumentation samt laver en faglig beskrivelse af personens funktionsevnenedsættelse.

Vi anbefaler, at kommunen på baggrund af de indhentede oplysninger vurderer, om personen er omfattet af reglerne om magtanvendelse og i givet fald om flytning skal ske jf. servicelovens § 129 stk. 2 eller en anden bestemmelse.

6.5 Værgemål

Når kommunen har vurderet, at en person er omfattet af servicelovens § 129 stk. 2 og kommunen agter at træffe afgørelse om flytning uden samtykke, forudsættes det, at visse særlige sagsbehandlingsregler overholdes.

Kommunen kan kun gyldigt træffe afgørelse om flytning, hvis afgørelsen godkendes af en beskikket værge.

En værge kan alene medvirke ved en flytning uden samtykke, hvis personen ikke modsætter sig flytningen. I modsat fald skal de procedureregler, der findes i servicelovens § 129 stk. 1 jf. § 131 og § 132 følges. Værgen har ikke selvstændig kompetence til at træffe afgørelse om flytning på vegne af en person.

Hvis værgen ikke ønsker at godkende kommunens indstilling til flytning uden samtykke, kan kommunen, hvis den fastholder indstillingen forelægge sagen for Det Sociale Nævn, der i givet fald træffer afgørelse jf. servicelovens § 129 stk. 2.

Undersøgelsen viser, at der i 10 sager foreligger beskikket værge I 24 sager foreligger ikke værgebeskikkelse og i 15 sager er der ikke oplysning vedr. evt. værgebeskikkelse.

Tabel 4.4

Er der beskikket en værge?

	Antal	%
Der foreligger værgemål	10	20 %
Der foreligger ikke værgemål	24	49 %
Der er ikke oplyst om værgemål	15	31 %
I alt	49	100 %

7. Formelle regler i øvrigt

7.1 Skriftlig afgørelse

Beslutninger om iværksættelse af magtanvendelse, herunder optagelse i særlige botilbud uden samtykke skal altid træffes af den ansvarlige myndighed, dvs. kommunalbestyrelsen efter anmodning fra det personale, der er knyttet til den person, som det vedrører.

Det fremgår af afgørelse fra Ankestyrelsen, F-8-01, at det følger af god forvaltningskik, at den, der er part i en sag, hvori der træffes afgørelse af en forvaltningsmyndighed, i almindelighed har krav på at få afgørelsen meddelt skriftligt.

Der er tale om indgreb i selvbestemmelsesretten i forhold til personer, der ikke er i stand til at give informeret samtykke.

Da flytning uden samtykke antages at være en indgribende foranstaltning, finder vi, at der altid skal træffes en skriftlig afgørelse i forhold til den person, som ønskes flyttet, hhv. dennes værge.

Det er ikke tilstrækkeligt, at det fremgår af journalen, at der er truffet afgørelse om flytning, og at værgen har medvirket. Vi har ikke taget stilling til, om manglende skriftlighed i den konkrete situation ville have medført afgørelsens ugyldighed.

Kommunerne har i de flytninger, som vi har undersøgt, truffet afgørelse om flytning jf. servicelovens § 129 stk. 2 i 9 sager. Der er i ingen af disse sager truffet en skriftlig afgø-

relse i forhold til den person, der ønskes flyttet eller dennes værge. Kommunens afgørelse fremgår af journalnotater.

Undersøgelsen viser, at det i 9 sager i høj grad/nogen grad fremgår, hvilken afgørelse der er truffet.

I de øvrige 40 sager fremgår det i ringe grad, hvilken afgørelse der er truffet.

Anbefaling

Vi anbefaler, at kommunerne i alle sager om flytning uden samtykke jf. servicelovens § 129 stk. 2 træffer en skriftlig afgørelse i forhold til den borger, der skal flytte hhv. dennes værge.

Det skal af denne afgørelse klart fremgå, hvilken afgørelse, der er truffet.

7.2 Begrundelse og klagevejledning

En skriftlig afgørelse skal begrundes, jf. Forvaltningslovens § 22.

Det følger af Forvaltningslovens § 24, at begrundelsen skal indeholde en henvisning til de relevante retsregler. Begrundelsen skal endvidere om fornødent indeholde en kort redegørelse for de faktiske forhold, som har haft væsentlig betydning for afgørelsen.

I 9 sager, hvor kommunen har truffet afgørelse om flytning, fremgår det i høj grad/nogen grad med hvilken hjemmel afgørelsen er truffet. I de øvrige sager fremgår det ikke eller i ringe grad.

Kommunen skal i begrundelsen tage stilling til samtlige betingelser for flytning jf. servicelovens § 129 stk. 2.

De foreliggende afgørelser om flytning jf. servicelovens § 129 stk. 2 indeholder ikke begrundelse i overensstemmelse med forvaltningslovens § 24. Vi har ikke taget stilling til, om manglende begrundelse vil medføre afgørelsens ugyldighed.

Det følger af Forvaltningslovens § 25 stk. 1, at afgørelsen skal være ledsaget af en vejledning om klageadgang med angivelse af klageinstans og oplysning om fremgangsmåden ved indgivelse af klage, herunder om klagefrist.

Kommunen har i ingen af de undersøgte sager vejledt om klageadgang mv. i forhold til afgørelse om flytning.

Når kommunen træffer afgørelse om flytning jf. servicelovens § 129 stk. 2 efter medvirken af en beskikket værge, kan kommunens afgørelse påklages af både den person som flytningen vedrører og dennes værge til Det Sociale Nævn.

Nævnet behandler klagen i overensstemmelse med Retssikkerhedslovens kapitel 10. Nævnets afgørelse er som udgangspunkt endelig; men Ankestyrelsen kan i særlige situationer behandle en klage over nævnets afgørelse. Der henvises til servicelovens § 129 stk. 5, 1. pkt.

Ankestyrelsen kan på baggrund af en klage antage sagen til principiel eller generel behandling, jf. Retssikkerhedslovens § 63

Hvis kommunens afgørelse om flytning ikke kan tiltrædes af en beskikket værgemænd kan kommunen, hvis den fastholder sin vurdering af behovet for flytning, indstille til Det Sociale Nævn at træffe afgørelse om flytning jf. servicelovens § 129 stk. 2. Det Sociale Nævn træffer her afgørelse om 1. instans.

Der kan klages over nævnets afgørelse om flytning til Ankestyrelsen.

Anbefaling

Vi anbefaler, at kommunens skriftlige afgørelse indeholder

- oplysning om med hvilken hjemmel afgørelsen er truffet
- en nærmere begrundelse for afgørelsen, herunder kommunens stillingtagen til samtlige betingelser for flytning jf. servicelovens § 129 stk. 2
- henvisning til de faktiske forhold, der har haft væsentlig betydning for afgørelsen
- den beskikkede værgemænds stillingtagen
- klagevejledning

8. Samlede anbefalinger.

Vi anbefaler, at kommunen i forbindelse med enhver flytning til et særligt botilbud tager begrundet stilling til, om flytningen er omfattet af magtanvendelsesreglerne.

Vi anbefaler, at kommunen i enhver situation, hvor det ikke er helt klart, at personen er i stand til at give informeret samtykke, indhenter den nødvendige speciallægefaglige dokumentation samt laver en faglig beskrivelse af personens psykiske funktionsevne og sættelse.

Kommunen vurderer på baggrund heraf,

- om personen har en betydelig og varigt nedsat psykisk funktionsevne, jf. servicelovens § 124a og
- om personen er i stand til at give et informeret samtykke.

Vi anbefaler, at kommunen i de situationer, hvor det vurderes, at personen er i stand til at give et informeret samtykke, laver et udførligt notat om, hvilke forhold, der har indgået i vurderingen, herunder på hvilken baggrund man vurderer personens evne til samtykke.

Hvis personen er omfattet af personkredsen og ikke samtykker/mangler evnen til at samtykke **skal** servicelovens § 129 anvendes i forbindelse med flytning til et særligt botilbud. Kommunen skal vurdere,

- om personens psykiske funktionsnedsættelse er en konsekvens af en erhvervet mental svækkelse, der er fremadskridende, og
- om personen modsætter sig flytningen.

Kommunen skal herefter tage begrundet stilling til om flytning skal ske jf. servicelovens § 129 stk. 1 eller 2.

Vi anbefaler, at kommunens begrundede stillingtagen klart fremgår af afgørelsen eller journalnotater.

Vi anbefaler, at kommunerne i alle sager om flytning uden samtykke jf. servicelovens § 129 stk. 2 træffer en skriftlig afgørelse i forhold til den borger, der ønskes flyttet hhv. dennes værge. Det skal af denne afgørelse klart fremgå, hvilken afgørelse, der er truffet.

Vi anbefaler, at kommunens skriftlige afgørelse indeholder,

- oplysning om med hvilken hjemmel afgørelsen er truffet
- en nærmere begrundelse for afgørelsen, herunder kommunens stillingtagen til samtlige betingelser for flytning jf. servicelovens § 129 stk. 2
- henvisning til de faktiske forhold, der har haft væsentlig betydning for afgørelsen
- den beskikkede værges stillingtagen
- klagevejledning.

Bilag 1.

Undersøgelsens formål, hjemmel, omfang og metode.

Hjemmel

Det Sociale Nævn/Beskæftigelsesankenævnet skal jf. Retssikkerhedslovens § 78 i samarbejde med Ankestyrelsen koordinere, at kommunale afgørelser, der efterfølgende kan indbringes for nævnene, træffes i overensstemmelse med lovgivningen og praksis.

Som led i denne koordineringsopgave skal vi årligt gennemføre to praksisundersøgelser. Vi indhenter i den forbindelse sager fra kommunerne til gennemsyn, jf. retssikkerhedslovens 79.

Vi foretager ved en praksisundersøgelse en kvalitetsvurdering af de afgørelser, som kommunerne har truffet. Undersøgelsen omfatter dels en vurdering af afgørelsens korrekthed i forhold til lovgivningen og praksis på det konkrete undersøgelsesområde (det materielle indhold) og dels en vurdering af overholdelsen af de mere generelle forvaltningsmæssige og retssikkerhedsmæssige regler (de formelle regler).

Undersøgelsens resultat skal danne grundlag for vejledning af og efterfølgende dialog med kommunerne.

Formål

Denne praksisundersøgelse vedrører afgørelser om flytning til særligt botilbud uden samtykke jf. servicelovens § 129 stk. 2.

Formålet med undersøgelsen er at afdække i hvilket omfang kommunerne iagttager reglerne om magtanvendelse ved afgørelse om flytning af borgere, der mangler evnen til at give informeret samtykke.

Vi har i forbindelse med indkaldelse af sager fra kommunerne taget forbehold for ændringer i formålet med undersøgelsen, herunder tilføjelse af yderligere fokuspunkter.

Omfang

Vi har i juni 2011 i overensstemmelse med retningslinier fra Ankestyrelsen indhentet i alt 90 sager fra udvalgte kommuner i regionen. De medvirkende kommuner er

- Vejle med 20 sager,
- Faaborg-Midtfyn, Fredericia, Varde og Tønder med hver 14 sager
- Kerteminde med 11 sager og
- Ærø Kommune med 3 sager

Antallet af sager, som den enkelte kommune har bidraget med, er beregnet i forhold til antal indbyggere i kommunen.

En sag er udgået af undersøgelsen, idet der var tale om flytning til et midlertidigt botilbud.

Til gengæld har en kommune fremsendt en sag mere end forudsat, som har indgået i undersøgelsen.

Metode

Vi har opfordret kommunerne til at sende kopi af samtlige sagsakter vedrørende de seneste flytninger til botilbud med et særligt demensafsnit/en beskyttet enhed, uanset der er truffet egentlig afgørelse om flytning uden samtykke jf. servicelovens § 129 stk. 2. Vi har ikke ønsket sager om flytning, der har været forelagt Det Sociale Nævn jf. servicelovens § 129 stk. 1 eller stk. 3.

Vi har bedt kommunerne være opmærksomme på, at de fremsendte sagsakter omfatter:

- hele flyttesagen (afgørelse om flytning mv.)
- hele visitationssagen (ansøgning, afgørelse om visitation mv.)
- lægefaglige oplysninger vedrørende borgerens psykiske funktionsevne
- andre oplysninger vedrørende borgerens psykiske og fysiske funktionsevne
- oplysning om værge (værgebeskikkelse)
- journalnotater, der omhandler visitationen/flytningen til særligt botilbud, herunder evnen til at samtykke.

Vi er ved undersøgelsen gået ud fra, at vi har modtaget alle relevante oplysninger og vurderingen af flytningerne er sket ud fra de sagsakter, som kommunerne har sendt. Vi har således ikke efterfølgende indhentet yderligere oplysninger.

Vi har til brug for målingen af de indsendte sager anvendt et måleskema, som indeholder de måleelementer, som er relevante for denne praksisundersøgelse.

Måleskemaet er vedlagt som bilag 4.

Vi har gennemført en prøvemåling med Ankestyrelsen som led i koordinering af praksis og med henblik på at sikre et ensartet vurderingsniveau.

Høring af kommunerne

Udkast til undersøgelsen er sendt til høring hos de deltagende kommuner sammen med resultatet af de af nævnet udfyldte måleskemaer for den enkelte kommune.

Kommunernes bemærkninger til udkast til rapport fremgår af bilag 5.

Den endelige undersøgelse af kommunens praksis behandles på et møde i kommunalbestyrelsen, jf. retssikkerhedslovens § 79a.

Bilag 2.

Regelgrundlag

Uddrag af Serviceloven. Nr. 573 af 24. juni 2005, jf. lovbek. nr. 904 af 18. august 2011.

§ 81. Kommunalbestyrelsen skal tilbyde en særlig indsats til voksne med nedsat fysisk eller psykisk funktionsevne eller med særlige sociale problemer. Formålet med indsatsen er

- 1) at forebygge, at problemerne for den enkelte forværres,
- 2) at forbedre den enkeltes sociale og personlige funktion samt udviklingsmuligheder,
- 3) at forbedre mulighederne for den enkeltes livsudfoldelse gennem kontakt, tilbud om samvær, aktivitet, behandling, omsorg og pleje og
- 4) at yde en helhedsorienteret indsats med servicetilbud afpasset efter den enkeltes særlige behov i egen bolig, herunder i botilbud efter lov om almene boliger m.v. eller i botilbud efter denne lov.

§ 82. Kommunalbestyrelsen skal yde hjælp efter denne lov i overensstemmelse med formålet, jf. § 81, til personer med betydelig nedsat psykisk funktionsevne, der ikke kan tage vare på deres egne interesser, uanset om der foreligger samtykke fra den enkelte. Hjælpen kan dog ikke ydes ved brug af fysisk tvang.

Stk. 2. Kommunalbestyrelsen skal påse, om der er pårørende eller andre, der kan inddrages i varetagelsen af interesserne for en person med betydelig nedsat psykisk funktionsevne. Kommunalbestyrelsen skal være opmærksom på, om der er behov for at bede statsforvaltningen om at beskikke en værge efter værgemålsloven.

§ 124. Formålet med bestemmelserne i dette afsnit er at begrænse magtanvendelse og andre indgreb i selvbestemmelsesretten til det absolut nødvendige. Disse indgreb må aldrig erstatte omsorg, pleje og socialpædagogisk bistand.

Stk. 2. Forud for enhver form for magtanvendelse og andre indgreb i selvbestemmelsesretten skal kommunen foretage, hvad der er muligt for at opnå personens frivillige medvirken til en nødvendig foranstaltning.

Stk. 3. Anvendelse af magt skal stå i rimeligt forhold til det, der søges opnået. Er mindre indgribende foranstaltninger tilstrækkelige, skal disse anvendes.

Stk. 4. Magtanvendelse skal udøves så skånsomt og kortvarigt som muligt og med størst mulig hensyntagen til den pågældende og andre tilstedeværende, således at der ikke forvoldes unødigt krænkelser eller ulempe.

Stk. 5. Indgreb efter § 126, kan udføres af ansatte i tilbud, der drives af regionen eller af de private leverandører, der efter kommunal visitation yder service over for den pågældende, jf. § 124 a. Det påhviler kommunalbestyrelsen at vejlede private leverandører af service om betingelserne for at foretage indgreb i medfør af § 126, herunder om kravet om indberetning, jf. § 136. I tilbud etableret af regionsrådet påhviler vejledningsforpligtelsen efter 2. pkt. regionsrådet.

§ 124 a. Bestemmelserne i §§ 124-137 gælder for personer med betydelig og varigt nedsat psykisk funktionsevne, der får personlig og praktisk hjælp samt socialpædagogisk bistand m.v. efter §§ 83-87, behandling efter §§ 101 og 102 eller aktiverende tilbud efter §§ 103 og 104, og som ikke samtykker i en foranstaltning efter §§ 125-129. Det er en

forudsætning, at der foreligger den fornødne faglige dokumentation for den nedsatte psykiske funktionsevne.

§ 129. Kommunalbestyrelsen kan, jf. § 131, indstille til det sociale nævn at træffe afgørelse om, at en person, der modsætter sig flytning eller mangler evnen til at give informeret samtykke hertil, jf. dog stk. 2, skal optages i et bestemt botilbud efter denne lov, botilbud i boliger opført efter den nu ophævede lov nr. 378 af 10. juni 1987 om boliger for ældre og personer med handicap eller botilbud efter lov om almene boliger m.v., når

- 1) det er absolut påkrævet for, at den pågældende kan få den nødvendige hjælp, og
- 2) hjælpen ikke kan gennemføres i personens hidtidige bolig og
- 3) den pågældende ikke kan overskue konsekvenserne af sine handlinger og
- 4) den pågældende udsætter sig selv for at lide væsentlig personskade og
- 5) det er uforsvarligt ikke at sørge for flytning.

Stk. 2. For personer med betydelig og varigt nedsat psykisk funktionsevne, jf. § 124 a, der ikke modsætter sig flytning, men som mangler evnen til at give informeret samtykke til en flytning, og hvor den psykiske funktionsnedsættelse er en konsekvens af en erhvervet mental svækkelse, som er fremadskridende, kan kommunalbestyrelsen træffe afgørelse om optagelse i et bestemt botilbud, hvis kommunalbestyrelsens indstilling tiltrædes af den værge, statsforvaltningen har beskikket, jf. § 131, når

- 1) ophold i et botilbud med tilknyttet service er påkrævet for, at den pågældende kan få den nødvendige hjælp, og
- 2) det i det konkrete tilfælde vurderes omsorgsmæssigt at være mest hensigtsmæssigt for den pågældende.

Stk. 3. Kommunalbestyrelsen kan i ganske særlige tilfælde indstille til det sociale nævn, at der træffes afgørelse om, at en person, der er optaget i et botilbud som nævnt i stk. 1, og som mangler evnen til at give informeret samtykke, kan flyttes til en anden tilsvarende bolig, hvor omsorgen for personen kan varetages, selv om betingelserne i stk.1, nr. 1-5, ikke er opfyldt, hvis det skønnes at være i den pågældendes egen interesse, herunder af hensyn til mulighederne for, at den pågældende kan bevare tilknytning til sine pårørende.

Stk. 4. Det skal indgå i kommunalbestyrelsens vurdering efter stk. 1 og 2, hvis en eventuel ægtefælle, samlever eller anden pårørende ikke længere kan varetage den nødvendige hjælp til og opsyn med den pågældende.

Stk. 5. Kommunalbestyrelsens afgørelse efter stk. 2 vil kunne påklages til det sociale nævn efter reglerne i kapitel 10 i lov om retssikkerhed og administration på det sociale område. Kan kommunalbestyrelsens indstilling ikke tiltrædes af den værge, statsforvaltningen har beskikket, jf. § 131, indstiller kommunalbestyrelsen til det sociale nævn at træffe afgørelse om optagelse eller flytning til et bestemt botilbud efter stk. 2.

§ 131. Det sociale nævn træffer afgørelse om optagelse i særlige botilbud uden samtykke efter § 129 efter indstilling fra kommunalbestyrelsen. Nævnets afgørelse skal træffes senest 2 uger efter modtagelse af kommunalbestyrelsens indstilling.

Stk. 2. Indstillingen skal indeholde en redegørelse for

- 1) grundlaget for, at betingelserne i § 129 anses for opfyldt,
- 2) den nødvendige faglige dokumentation for den nedsatte funktionsevne,
- 3) den hjælp og pleje efter kapitel 16, der har været iværksat eller har været tilbudt den pågældende eller familien, før indstilling om optagelse i et særligt botilbud blev besluttet,
- 4) indretningen af den nye bolig og den personlige hjælp, pleje og støtte m.v., som herefter vil kunne stilles til rådighed, og
- 5) personens egne samt de pårørendes og den eventuelle værges bemærkninger til flytningen.

Stk. 3. En ægtefælle eller anden nærtstående person, der deler bolig med den person, som sagen vedrører, er berettiget til at klage over kommunalbestyrelsens afslag på at indstille til optagelse i særlige botilbud efter denne bestemmelse. Klagen kan indbringes for det sociale nævn efter reglerne i kapitel 10 i lov om retssikkerhed og administration på det sociale område, men ikke for anden administrativ klagemyndighed.

Stk. 4. Har den pågældende ikke allerede en værge, skal kommunalbestyrelsen, når der indstilles til flytning, anmode statsforvaltningen om at beskikke en værge efter værgemålsloven.

Stk. 5. Kommunen kan om fornødent anmode om bistand af politiet til at gennemføre en afgørelse om flytning.

§ 134. Det sociale nævns afgørelser efter § 131 om optagelse i bestemte botilbud efter § 129 kan indbringes for Ankestyrelsen, inden 4 uger efter at klageren har fået meddelelse om afgørelsen.

Stk. 2. Det er den person, som afgørelsen vedrører, eller kommunalbestyrelsen, der kan klage over de afgørelser, der er nævnt i stk. 1.

Stk. 3. En ægtefælle, en pårørende, en værge eller en anden repræsentant for den person, som foranstaltningen vedrører, kan klage over det sociale nævns godkendelse og det sociale nævns afgørelse, når den person, som afgørelsen vedrører, ikke selv er i stand til at klage.

Stk. 4. Når Ankestyrelsen behandler klagen, gælder reglerne i kapitel 9 og 10 i lov om retssikkerhed og administration på det sociale område bortset fra §§ 63 og 66 i lovens kapitel 10.

§ 134. Det sociale nævns afgørelser efter § 131 om optagelse i bestemte botilbud efter § 129 kan indbringes for Ankestyrelsen, inden 4 uger efter at klageren har fået meddelelse om afgørelsen.

Stk. 2. Det er den person, som afgørelsen vedrører, eller kommunalbestyrelsen, der kan klage over de afgørelser, der er nævnt i stk. 1.

Stk. 3. En ægtefælle, en pårørende, en værge eller en anden repræsentant for den person, som foranstaltningen vedrører, kan klage over det sociale nævns godkendelse og det sociale nævns afgørelse, når den person, som afgørelsen vedrører, ikke selv er i stand til at klage.

Stk. 4. Når Ankestyrelsen behandler klagen, gælder reglerne i kapitel 9 og 10 i lov om retssikkerhed og administration på det sociale område bortset fra §§ 63 og 66 i lovens kapitel 10.

Vejl. nr. 8 af 15/2 2011 om magtanvendelse og andre indgreb i selvbestemmelsesretten over for voksne, herunder pædagogiske principper (Vejledning nr. 8 til serviceloven)

Uddrag af Retssikkerhedsloven. Nr. 453 af 10. juni 1997, jf. lovbek. nr. 656 af 15. juni 2011.

§ 10. Myndigheden har ansvaret for, at sager, der behandles efter denne lov, er oplyst i tilstrækkeligt omfang til, at myndigheden kan træffe afgørelse.

§ 63. Det sociale nævns afgørelser kan ikke indbringes for anden administrativ myndighed. Ankestyrelsen kan dog på baggrund af en klage optage en sag til behandling, når Ankestyrelsen skønner, at sagen har principiell eller generel betydning. Det er kun den

person, som afgørelsen vedrører, eller kommunalbestyrelsen, der kan anmode Ankestyrelsen om at optage sagen til behandling.

§ 76. Ankestyrelsen har pligt til på landsplan at koordinere, at afgørelser, som kan indbringes for Ankestyrelsen, de sociale nævn og beskæftigelsesankenævnene træffes i overensstemmelse med lovgivningen. Ankestyrelsen følger praksis i kommunerne, jobcentrene, de sociale nævn og beskæftigelsesankenævnene og vejleder om ankeinstansernes praksis.

§ 77. Socialministeriet og Beskæftigelsesministeriet kan anmode Ankestyrelsen om at gennemgå kommunalbestyrelsernes eller nævnenes afgørelser.

§ 78. Det sociale nævn og beskæftigelsesankenævnet har pligt til inden for sit område at koordinere, at afgørelser, som indbringes for nævnet, træffes i overensstemmelse med lovgivningen.

Stk. 2. Som et led i denne koordinering følger nævnet praksis i kommunerne, jobcentrene og nævnene og vejleder om ankeinstansernes praksis.

§ 79. Ankestyrelsen, beskæftigelsesankenævnet og det sociale nævn skal samarbejde om deres koordinationsopgave efter § 76 og § 78. Som led i denne opgave kan Ankestyrelsen, beskæftigelsesankenævnet og de sociale nævn indhente sager til gennemsyn. Oplysninger om afgørelser kan indhentes i såvel skriftlig som i elektronisk form.

§ 79 a. Kommunalbestyrelsen behandler Ankestyrelsens og nævnenes undersøgelser af kommunens praksis på et møde.

Stk. 2. Ankestyrelsen eller det nævn, der har foretaget en undersøgelse som nævnt i stk. 1, kan beslutte, at kommunalbestyrelsen skal orientere styrelsen eller nævnet om kommunalbestyrelsens behandling, herunder om, hvilke foranstaltninger undersøgelsens resultater har givet anledning til. Styrelsen eller nævnet kan fastsætte en frist for denne orientering.

Uddrag af Forvaltningsloven. Nr. 571 af 19. december 1985, jf. lovbek. nr. 1365 af 7. december 2007.

§ 22. En afgørelse skal, når den meddeles skriftligt, være ledsaget af en begrundelse, medmindre afgørelsen fuldt ud giver den pågældende part medhold.

§ 23. Den, der har fået en afgørelse meddelt mundtligt, kan forlange at få en skriftlig begrundelse for afgørelsen, medmindre afgørelsen fuldt ud giver den pågældende part medhold. En begæring herom skal fremsættes over for myndigheden inden 14 dage efter, at parten har modtaget underretning om afgørelsen.

Stk. 2. En begæring om skriftlig begrundelse efter stk. 1 skal besvares snarest muligt. Hvis begæringen ikke er besvaret inden 14 dage efter, at begæringen er modtaget af vedkommende myndighed, skal denne underrette parten om grunden hertil samt om, hvornår begæringen kan forventes besvaret.

§ 24. En begrundelse for en afgørelse skal indeholde en henvisning til de retsregler, i henhold til hvilke afgørelsen er truffet. I det omfang, afgørelsen efter disse regler beror på et administrativt skøn, skal begrundelsen tillige angive de hovedhensyn, der har været bestemmende for skønsudøvelsen.

Stk. 2. Begrundelsen skal endvidere om fornødent indeholde en kort redegørelse for de

oplysninger vedrørende sagens faktiske omstændigheder, som er tillagt væsentlig betydning for afgørelsen.

Stk. 3. § 24, stk. 1, 2. pkt., og stk. 2, gælder ikke i de sager, der er nævnt i § 9, stk. 4. Begrundelsens indhold kan i øvrigt begrænses i det omfang, hvori partens interesse i at kunne benytte kendskab til denne til varetagelse af sit tarv findes at burde vige for afgørende hensyn til den pågældende selv eller til andre private eller offentlige interesser, jf. § 15.

§ 25. Afgørelser, som kan påklages til anden forvaltningsmyndighed, skal, når de meddeles skriftligt, være ledsaget af en vejledning om klageadgang med angivelse af klageinstans og oplysning om fremgangsmåden ved indgivelse af klage, herunder om eventuel tidsfrist. Det gælder dog ikke, hvis afgørelsen fuldt ud giver den pågældende part medhold.

Stk. 2. Vedkommende minister kan efter forhandling med justitsministeren fastsætte regler om, at klagevejledning på nærmere angivne sagsområder, hvor særlige forhold gør sig gældende, kan undlades eller ske på anden måde end nævnt i stk. 1.

Bilag 3.

Udvalgte afgørelser fra Ankestyrelsen

De nævnte principafgørelser kan læses i sin helhed på www.ast.dk. Oplysninger om, hvilke sager Ankestyrelsen har antaget til principiel eller generel behandling findes også på www.ast.dk, se under afgørelser.

Principafgørelse 19-11:

botilbud - magtanvendelse - flytning uden samtykke - bevare tilknytning - pårørende
Servicelovens § 129 stk. 3.

Resumé:

En hjerneskadet ung kvinde, der var optaget i et botilbud, kunne ikke uden samtykke flyttes til et andet tilsvarende botilbud tættere på sin mor.

Ankestyrelsen vurderede, at der ikke i sagen var dokumentation for, at en flytning af kvinden ville være i kvindens egen interesse, idet det ikke var beskrevet, hvordan kvinden profiterede af sin mors besøg.

Det forhold, at det fremgik af funktionsevnevurderingen, at kvinden var glad, når hun havde besøg af sin mor, og at hun smilende kiggede på moren, var ikke tilstrækkelig dokumentation for at flytte kvinden fra sit vante botilbud. Der manglede en beskrivelse af, hvordan kvinden trivedes på sit vante bosted, herunder en beskrivelse af, om kvinden havde behov for at forblive på bostedet, og hvordan en eventuel flytning ville påvirke kvinden.

Principafgørelse 20-11:

botilbud - magtanvendelse - flytning uden samtykke - bevare tilknytning - pårørende
Servicelovens § 129 stk. 3.

Resumé:

En hjerneskadet mand, der var optaget i et botilbud, kunne flyttes uden samtykke til et andet tilsvarende botilbud tættere på sin hustru og øvrige familie.

Ankestyrelsen vurderede, at der var tale om et ganske særligt tilfælde, og at der var dokumentation for, at en flytning ville være i mandens egen interesse.

Der blev lagt vægt på, at arten og omfanget af mandens hjerneskade medførte, at han ikke genkendte eller genkaldte sig de personer, der omgav ham i det daglige. Til gengæld genkaldte han sig oplysninger om hustruen og sønnen og tilværelsen inden ulykken. En hyppigere kontakt til hustruen måtte derfor betragtes som en væsentlig forbedring af hans livskvalitet.

Ankestyrelsen henviste til, at lovændringen af 1. juni 2009 havde til formål at sikre, at det i særlige tilfælde vil være muligt at flytte en person uden samtykke fra et botilbud, hvor pågældendes omsorg og pleje kan varetages, til et andet egnet botilbud, hvis det skønnes at være i den pågældendes interesse. Vurderingen heraf vil være en samlet vurdering af forholdene, hvori hensynet til at kunne bevare tilknytningen mellem de pårørende og pågældende vil skulle indgå.

Principafgørelse 57-10:

magtanvendelse - beskyttelsesfiksering - fastspænding - **personkreds**

Resumé:

Betingelserne for fastspænding med stofsele af en 47-årig kvinde var opfyldt så længe opheling af et brud på kvindens ene ben fandt sted samt i genoptræningsperioden. Begrundelsen var, at kvindens psykiske udviklingsniveau var stærkt nedsat, og at hun desuden led af epileptiske anfald. Kvinden havde ikke forståelse for, at hun ikke måtte støtte på det brækkede ben, og der var risiko for, at hun i forbindelse med fald kunne få nye brud.

Principafgørelse C-5-06

flytning uden samtykke - magtanvendelse - **værgens samtykke** - alzheimers - plejecenter

Serviceovens § 129 stk. 2.

Resumé:

Ankestyrelsen fandt, at der ikke var dokumentation for, at kvinden havde modsat sig flytning. Endvidere fandt Ankestyrelsen, at kvinden ikke var i stand til at give et informeret samtykke til flytningen, og at dette skyldtes en aldersbetinget mental svækkelse, som var fremadskridende.

Idet der forelå samtykke fra værgen, skulle sagen derfor behandles efter serviceovens § 109 e, stk. 2, og kommunen burde derfor have truffet en afgørelse

Principafgørelse C-13-05.

Realitetsbehandling - klageadgang - magtanvendelse - optagelse i særligt botilbud - værgens samtykke - **fremadskridende demens**

Resumé:

Der var almindelig klageadgang til Ankestyrelsen i en sag, hvor et nævn tiltrådte kommunens afgørelse om optagelse i særligt botilbud. Der var tale om en kvinde, der på grund af sin demens ikke kunne modsætte sig flytning, men som manglede evnen til at give informeret samtykke til flytningen, og hvor hendes psykiske funktionsnedsættelse var en følge af en aldersbetinget eller senere erhvervet mental svækkelse, som var fremadskridende. Værgen havde tiltrådt kommunens afgørelse.

Uden udtrykkelig lovhjemmel kunne klageadgangen til Ankestyrelsen ikke begrænses.

Principafgørelse C-45-04

plejehjem - egen bolig - flytning uden samtykke - magtanvendelse - **værgens samtykke** - **fremadskridende demens** - **modsatte sig** - sengeliggende - speciallægefaglig dokumentation

Serviceovens § 129 stk. 1-2 og § 131 stk. 1.

Resumé:

En kommunes usikkerhed om, hvorvidt en kvinde med fremadskridende demens var omfattet af serviceovens § 109 e, stk. 2, kunne ikke alene begrunde indstilling til nævnet om optagelse i et bestemt botilbud uden samtykke efter bestemmelsens stk. 1.

Kommunen var forpligtet til at foretage en relevant vurdering efter indhentelse af en speciallægefaglig udtalelse.

Principafgørelse C-42-04

demens - magtanvendelse - alvorlig personskade - uden samtykke - flytning absolut påkrævet - optagelse i særligt botilbud

Serviceovens § 129 stk. 1.

Resumé:

Ankestyrelsen fandt, at betingelserne for at optage en 81-årig dame med fremadskridende demens i et bestemt botilbud uden samtykke var opfyldt.

Ankestyrelsen har herved lagt vægt på, at hun havde været udsat for talrige fald i hjemmet, og at hun flere gange havde været så svært dehydreret, at indlæggelse havde været nødvendig. Hun var endvidere mindst to gange blevet fundet hjælpeløs uden for sin lejlighed.

Ved seneste indlæggelse havde kvinden ikke kunnet finde rundt og havde ikke kunnet varetage sine basale fysiske behov som mad, drikke og toiletbesøg.

Kvinden nægtede at modtage nogen form for hjælp i sin lejlighed. Hendes lejlighed havde været beskrevet som meget snævset. Kvinden havde ligeledes nægtet at tage imod den mad, som kommunen havde forsøgt at levere til hende.

Ved udskrivelse fra sygehus efter at have været indlagt i hjælpeløs og svært dehydreret tilstand, nægtede kvinden fortsat at modtage nogen form for hjælp i sin lejlighed, herunder mad.

Ankestyrelsen fandt, at kvinden som følge af sin demenslidelse ikke kunne tage fornuftmæssigt stilling til spørgsmålet om fremtidige boligforhold. Ankestyrelsen vurderede desuden, at flytningen til plejehjem måtte anses for absolut påkrævet for, at hun kunne få den nødvendige hjælp, og at hjælpen ikke kunne gennemføres i egen lejlighed. Det vurderedes endvidere, at kvinden ikke kunne overskue konsekvenserne af sine handlinger, og at hun udsatte sig selv for at lide væsentlig personskade.

Principafgørelse C-12-04

demens - magtanvendelse - alvorlig personskade - stærkt uhygiejniske forhold - optagelse i bestemt botilbud uden samtykke - flytning absolut påkrævet
Servicelovens § 129 stk. 1.

Resumé:

Ankestyrelsen fandt, at betingelserne for at optage en 76-årig udtalt dement mand i et bestemt botilbud uden samtykke var opfyldt.

Manden levede under stærkt uhygiejniske forhold, og han led blandt andet af diabetes og åbne skinnebenssår. Han havde adskillige gange været indlagt på sygehuset på grund af infektioner i sårene, der i flere tilfælde havde været fyldt med maddiker. Manden kunne ikke gå, og han skulle derfor have hjælp til at hente mad og drikke. Han var indimellem medicinvægrede.

Manden havde nægtet hjemmeplejen adgang til huset, og hjemmesygeplejens skift af mandens skinnebenssår måtte ske i en campingvogn, der var stillet op på grunden.

Hjemmeplejen havde desuden vurderet, at det næppe ville være muligt at gennemføre den nødvendige hjælp i mandens hus på grund af husets dårlige tilstand.

Ankestyrelsen fandt, at manden ikke kunne overskue konsekvenserne af sine handlinger, og at han ikke selv kunne varetage behovet for pleje, behandling og den hygiejne, der var nødvendig blandt andet for at undgå, at der kom yderligere infektioner i sårene, og at han derved udsatte sig selv for alvorlig personskade.

Ankestyrelsen fandt desuden, at den nødvendige hjælp ikke kunne gennemføres i mandens hus, og at det ville være uforsvarligt ikke at sørge for flytning til plejecentret, hvor han kunne få den nødvendige hjælp og pleje.

Principafgørelse C-6-04

demens - kommunens indstilling - **personkreds** - magtanvendelse - optagelse i botilbud uden samtykke - bestemt botilbud

Resumé:

Ankestyrelsen fandt ikke, at en ældre dement kvinde kunne optages i et særligt botilbud uden samtykke.

Begrundelsen var, at kommunens indstilling om optagelse af kvinden i et bestemt botilbud uden samtykke ikke opfyldte serviceovens krav, hvorefter indstillingen skal indeholde nærmere oplysninger om hvilket botilbud der indstilles til optagelse i, herunder oplysninger om indretning af den nye bolig og den personlige hjælp, pleje og støtte mv. som herefter vil kunne stilles til rådighed.

Begrundelsen var videre, at det ikke var tilstrækkelig dokumenteret, at kvinden var omfattet af den personkreds, der kan flyttes uden samtykke.

Principafgørelse C-49-01

magtanvendelse - optagelse i et bestemt botilbud uden samtykke - lettere demens - hjerneblødning - **ikke betydelig og varigt nedsat psykisk funktionsevne** - ikke absolut påkrævet - alvorlig personskade mindre indgribende foranstaltninger - værgebeskikkelse - retsgaranti

Resumé:

Ankestyrelsen fandt, at betingelserne for optagelse i et bestemt botilbud uden samtykke ikke var opfyldt for en 82-årig kvinde, som havde følger efter lettere demens og hjerneblødning i form af en særdeles svingende psykisk funktionsevne.

Ankestyrelsen fandt således ikke, at det var dokumenteret, at kvinden led af en betydelig og varig nedsat psykisk funktionsevne.

Ankestyrelsen fandt det heller ikke absolut påkrævet, at hun skulle optages i et særligt botilbud for at hun kunne få den nødvendige hjælp og at hjælpen ikke kunne gennemføres i hendes egen bolig.

Ankestyrelsen fandt endvidere ikke, at det kunne anses for tilstrækkeligt dokumenteret, at hun ikke kunne overskue konsekvenserne af sine handlinger og ville udsætte sig selv for alvorlig personskade ved at forblive i egen bolig og at det ville være uforsvarligt ikke at sørge for en flytning.

Ankestyrelsen lagde vægt på, at kvinden følte afmagt og trished over sin egen situation præget af isolation på grund af familiens død og præget af fysiske handicaps i form af halvsidig lammelse, en afmagt og trished der blev projiceret ud over omverdenen, som hun forholdt sig meget aggressivt overfor.

Ankestyrelsen lagde endvidere vægt på, at kvinden under en psykiatrisk hospitalsindlæggelse havde fremtrådt rolig og ikke agiteret eller anspændt, uden åben psykotisk tankeindhold og ikke mistænkt sværere deprimeret. Hun var dog ganske vredladet og udskældende men kunne korrigeres heri.

Ankestyrelsen lagde vægt på lovens forarbejder og fandt, at den nødvendige hjælp kunne ydes forsvarligt på en anden og mindre indgribende måde.

Ankestyrelsen bemærkede afslutningsvist, at det var kritisabelt, at kommunen ikke, i forbindelse med indstillingen om flytning, havde anmodet statsamtet om at beskikke en værge for kvinden. Ankestyrelsen henviste til, at bestemmelsen om værgebeskikkelse, i følge lovens forarbejder, er en retsgaranti.

Principafgørelse F-8-01

kompetence - lukning af plejecenter - flytning - **afgørelse** - **skriftlighed**

Resumé:

Forvaltningens beslutning om, at en kvinde skulle fraflytte et plejecenter var en afgørelse i forvaltningsretlig forstand og kommunen var derfor i forbindelse med sin beslutning forpligtet til at anvende forvaltningslovens bestemmelser.

Ankestyrelsen fandt endvidere, at afgørelsen skulle have været meddelt skriftligt. Efter en konkret væsentlighedsvurdering fandtes den manglende skriftlighed imidlertid ikke at medføre at afgørelsen var ugyldig.

Ankestyrelsen lagde ved sin afgørelse til grund, at det lå uden for ankeinstansernes kompetence at tage stilling til kommunalbestyrelsens beslutning om lukning af et plejecenter. Det blev yderligere lagt til grund, at et krav om fraflytning fra et plejecenter kun kunne gennemføres såfremt kravet støttedes på forhold, der kunne sidestilles med en af de i kapitel 14 i lov om leje af almene boliger nævnte opsigelsesgrunde.

Ankestyrelsen fandt ikke, at der var grundlag for at tilsidesætte kommunens vurdering, hvorefter kommunalbestyrelsens beslutning om lukning af plejecentret, som et led i tilpasningen af plejeboligkapaciteten i kommunen, var en lovlig opsigelsesgrund.

Bilag 4.

Måleskema

Ankestyrelsen Marts 2006	
Skabelon til måleskema til undersøgelse af kommunernes praksis om flytning til særligt botilbud efter servicelovens § 129 stk. 2	
Identifikation af sagen	
Kommune	
Kommune nr.	
Sagsnr.	
Sagsbehandler (initialer)	
1. Grundoplysninger	
1.1. Borgerens fødselsdato	
1.2. Køn	1. Mand 2. Kvinde
2. Oplysninger om kommunens afgørelse	
2.1. Dato for flytning	1. Dato 2. Uoplyst Evt. bemærkninger:
2.2. Har kommunen truffet afgørelse om flytning jf. servicelovens § 129 stk. 2?	1. Ja 2. Nej Bemærkninger:
2.3. Hvis spm. 2.2. besvares benægtende: Er årsagen til, at afgørelse jf. servicelovens § 129 stk. 2 ikke er truffet, at borgeren har	1. Ja (besvarelsen stopper) 2. Nej (besvarelsen fortsætter)

samtykket i flytning?	Bemærkninger:
3. Den materielle vurdering af kommunens afgørelse	
3.1. Er afgørelse om flytning samlet set i overensstemmelse med regler og praksis?	<p>1. Ja, afgørelsen om flytning er i overensstemmelse med regler og praksis</p> <p>2. Nej, afgørelsen ville blive ophævet eller sagen hjemvist, hvis det havde været en klagesag.</p> <p>Bemærkninger:</p>
3.2. I hvilket omfang er sagen oplyst?	<p>1. Ingen oplysninger mangler</p> <p>2. Enkelte mindre væsentlige oplysninger mangler</p> <p>3. Flere og/eller væsentlige oplysninger mangler</p> <p>4. Afgørende oplysninger mangler</p> <p>Bemærkninger:</p>
3.3. Er personen omfattet af personkredsen, jf. servicelovens § 124a ?	<p>1. Ja</p> <p>2. Nej</p> <p>3. Ved ikke</p> <p>Bemærkninger:</p>

<p>3.4. Modsætter personen sig flytningen?</p>	<p>1. Ja 2. Nej 3. Ved ikke</p> <p>Bemærkninger:</p>
<p>3.5. Mangler personen evnen til at give et informeret samtykke?</p>	<p>1. Ja 2. Nej 3. Ved ikke</p> <p>Bemærkninger:</p>
<p>3.6. Lider personen af en erhvervet mental svækkelse, jf. servicelovens § 129 stk. 2?</p>	<p>1. Ja 2. Nej 3. Ved ikke</p> <p>Bemærkninger:</p>
<p>3.7. Foreligger oplysning om beskikket værge for personen (værgebeskikkelse)?</p>	<p>1. Ja 2. Nej 3. Uoplyst 4. Ikke relevant</p> <p>Bemærkninger:</p>

<p>3.8. Har kommunen taget begrundet stilling til betingelserne for flytning jf. servicelovens § 129 stk. 2, nr. 1) og 2)?</p>	<p>1. I høj grad</p> <p>2. I nogen grad</p> <p>3. I ringe grad</p> <p>4. Nej</p> <p>5. Ikke relevant</p> <p>Bemærkninger:</p>
<p>3.9. Hvor flytter personen fra?</p>	<p>1. Egen bolig</p> <p>2. Anden særlig boform</p> <p>3. Andet</p> <p>4. Ikke relevant</p> <p>Bemærkninger:</p>
<p>4. Sagens oplysningsgrundlag</p>	
<p>4.1. Foreligger der fagligt grundlag til vurdering af personens psykiske funktionsniveau?</p>	<p>1. I høj grad</p> <p>2. I nogen grad</p> <p>3. I ringe grad</p> <p>4. Nej</p> <p>Bemærkninger:</p>

<p>4.2. Foreligger der oplysninger til vurdering af, om personen er i stand til at give informeret samtykke?</p>	<ol style="list-style-type: none"> 1. I høj grad 2. I nogen grad 3. I ringe grad 4. Nej <p>Bemærkninger:</p>
<p>4.3. Har kommunen taget stilling til om personen er omfattet af servicelovens § 129 stk. 2 (frem for § 129 stk. 1 eller stk. 3)?</p>	<ol style="list-style-type: none"> 1. I høj grad 2. I nogen grad 3. I ringe grad 4. Nej <p>Bemærkninger:</p>
<p>5. Vurdering af formelle regler i øvrigt</p>	
<p>5.1. Hvilken form har afgørelsen?</p>	<ol style="list-style-type: none"> 1. Skriftlig afgørelse 2. Skriftligt notat i kommunens journal 3. Anden form <p>Bemærkninger:</p>

<p>5.2. Fremgår det, hvilken afgørelse der er truffet?</p>	<p>1. I høj grad</p> <p>2. I nogen grad</p> <p>3. I ringe grad</p> <p>4. Nej</p> <p>Bemærkninger:</p>
<p>5.3. Fremgår det, med hvilken hjemmel afgørelsen er truffet?</p>	<p>1. I høj grad</p> <p>2. I nogen grad</p> <p>3. I ringe grad</p> <p>4. Nej</p> <p>Bemærkninger:</p>
<p>5.4. Giver sagen i øvrigt anledning til bemærkninger om formaliteten?</p>	<p>1. Ja</p> <p>2. Nej</p> <p>Bemærkninger:</p>

Bilag 5.

Bemærkninger fra kommunerne

Den foreløbige praksisundersøgelse har været sendt i høring i kommunerne. Kommunerne har samtidigt modtaget de udfyldte måleskemaer vedrørende kommunens egne sager.

Kommunerne blev opfordret til at fremsende evt. bemærkninger til den foreløbige rapport. Vi har ikke modtaget høringsvar.

Kommunerne blev endvidere inviteret til dialogmøde, hvor 6 ud af 7 kommuner deltog.

Der var en positiv dialog. Kommunerne gav udtryk for, at rapporten er et godt arbejdsredskab med brugbare anbefalinger til brug i forbindelse med sagsbehandlingen. Rapportens konklusioner har gjort kommunerne opmærksomme på behov for yderligere fokus på overholdelse af reglerne, herunder at træffe skriftlige afgørelser. Der var i øvrigt ingen bemærkninger til rapportens vurderinger og konklusioner.

En kommune fremhævede, at skriftlig afgørelse om flytning uden samtykke ikke må ske på bekostning af "den gode flytning". Der er fortsat behov for inddragelse af den person, der ønskes flyttet, og de pårørende i behandlingen af flyttesagen.

Det er generelt kommunernes opfattelse, at man er opmærksom på reglerne om magtanvendelse, når der er tale om flytning af personer med psykisk funktionsnedsættelse til et særligt botilbud. Problemet er, at kommunens overvejelser/vurderinger ikke i alle tilfælde fremgår af sagens akter. Kommunerne er opmærksomme på behovet for, at relevante oplysninger/vurderinger fremgår af sagen.

Det blev tillige drøftet, om der kan være organisatoriske forhold i kommunerne, der kan have betydning for, at reglerne om magtanvendelse i forbindelse med flytning uden samtykke ikke i alle situationer er overholdt.

En enkelt kommune oplyste, at den er i gang med at præcisere interne retningslinier vedrørende ansvaret for magtanvendelsesreglerne i forbindelse med flytning uden samtykke.

Det blev drøftet, hvordan man sikrer, at alle relevante oplysninger er tilstede, herunder i hvilket omfang, der er behov for lægefaglig dokumentation og om statusattest fra egen læge er tilstrækkelig.

Flere kommuner oplyste, at kommunens journaloplysninger er tilgængelig for alle sagsbehandlere. Der er mulighed for tillige at have adgang til de lægelige oplysninger, der foreligger i kommunen. For så vidt angår lægefaglig dokumentation henvises til rapporten.

Kommunerne gav udtryk for, at sagsbehandlingstiden i forbindelse med beskikkelse af værge til flytning uden samtykke jf. servicelovens § 129 stk. 2 kan være problematisk. Sagsbehandlingstiden betyder i nogle tilfælde, at den person, der ønskes flyttet, ikke længere kan få den nødvendige hjælp i hjemmet og kommunen er nødt til akut at flytte personen til et midlertidigt tilbud, indtil værgebeskikkelsen foreligger. Det indebærer en stor belastning for den person, der ønskes flyttet.

Mødet gav anledning til drøftelse af relevante emner og erfaringsudveksling kommunerne imellem.



Statsforvaltningen
Syddanmark
Storetorv 10
6200 Aabenraa
Tel 7256 7900
syddanmark@statsforvaltning.dk

www.statsforvaltning.dk