

Til: Helse Stavanger HF v/adm. dir. Gunnar H. Skavoll

Fra: ProJure Advokatfirma DA v/advokat Kjell M. Brygfjeld

**NOTAT VEDRØRENDE VEDTAK FATTET I FORTAKSMØTET FOR HELSE
STAVANGER HF 24.05.2007**

1 Innledning

Jeg viser til samtaler i møte 25.05.2007.

Jeg er på kort varsel bedt om på generelt grunnlag å vurdere saksbehandlingen i tilknytning til forberedelse og gjennomføring av vedtak om "Nevrokirurgisk verksemd i Helse Vest (HV)" i foretaksmøtet i Helse Stavanger HF (HS) 24.05.2007. Det er reist innvendinger til saksbehandlingen fra adm. dir. ved HS samt fra ansattes styrerepresentant i HS, jfr. protokoll fra møtet.

Som jeg informerte om i møtet kan ProJures stilling som underleverandør av tjenester til Helse Vest RHF forhindre oss fra å bistå HV eller HS på konkret grunnlag i denne sak. Dette spørsmål vil vi om nødvendig avklare og komme tilbake til.

Innledningsvis vil jeg presisere at jeg ikke har fullstendige opplysninger om alle sakens realiteter, noe som kan influere direkte på de synspunkter som framkommer nedenfor. Siden de vurderinger som blir gjort er generelle vurderinger og ikke stillingtaken til det konkrete saksforhold, antar jeg dette forbehold ikke vil ha avgjørende betydning for mine synspunkter.

Derimot er det et viktigere forbehold at de problemstillinger som saksforholdet reiser ikke eksplisitt er omtalt og langt mindre vurdert og avklart i lovverket eller i forarbeidene til loven. Jeg er så langt heller ikke kjent med annet materiale som kan kaste lys over vurderingene. Jeg må derfor ta forbehold for at en grundigere gjennomgang av aktuelt rettskildemateriale kan nyansere eller endre mine konklusjoner.

Siden den tid som har vært til rådighet for å skrive dette notat har vært meget knapp vil notatet ikke inneholde vurderingene bak konklusjonene, men konklusjonene vil være litt bredere bygd ut med argumentasjon enn normalt.

2 Konklusjoner

2.1

Forvaltningslovens regler gjelder for alle foretak under Helseforetaksloven (Hfl.), jfr. lovens § 5. Etter det jeg kan se gjelder den for alle sider ved foretakets virksomhet og vil komme direkte til anvendelse når foretaket treffer *enkeltvedtak*.

Det enkelte foretak er etter Helseforetaksloven etablert som egne rettssubjekter med selvstendig ledelse, og foretakene har etter lovens § 6 partsstilling i forhold til "domstoler og andre myndigheter", og foretaket har selv "rettigheter og plikter". Dette faktum kombinert med den ordning at HV er "eier" av HS kompliserer i betydelig grad den rettslig vurdering av den forvaltningsrettslige situasjonen når HV treffer vedtak som griper inn i eller berører HS virksomhet.

Generelt sett antar jeg at det har de beste grunner for seg å oppfatte Spesialisthelse-tjenesteloven (Shl) kombinert med Helseforetakslovens slik at når HV gjennom Foretaks-møtet treffer vedtak som har sitt utgangspunkt i gjennomføringen av de plikter foretaket har etter Spesialisthelsetjenesteloven så gjøres det i form av *enkeltvedtak*, jfr. Forvaltningslovens (Fvl.) § 2 a). Også når det aktuelle vedtakets innhold tas i betraktning er jeg tilbøyelig til å forstå Helseforetakslovens § 2, jfr. § 1, første ledd nr. 1, sett i sammenheng med HVs vedtak som et enkeltvedtak. Siden HVs myndighetsutøvelse i forhold til HS ikke skjer i medhold av noe annet kompetansegrunnlag (for eksempel instruksjon i medhold av eierrådighet) blir det vanskelig å vurdere denne form for myndighetsutøvelse på annen måte.

Dermed legger jeg også til grunn at er HS å betrakte som *part* etter Forvaltningslovens bestemmelser, jfr. Fvl. 2 b) for så vidt at det blant annet er HS som berøres direkte av vedtaket. Dette kan nok virke kunstig når man tar organisasjonsmodellen i betraktning, men jeg mener at dette standpunkt også har de beste grunner for seg.

Etter mitt skjønn taler også sterke reelle hensyn for at ordninger bør være slik. Først og fremst vil en slik ordning sikre at det fattes et etter omstendighetene mest mulig korrekt og gjennomførbart vedtak ved at man sikrer at informasjon om vedtakets forutsetninger og effekter er belyst. Forutsetningsvis vil slik kunnskap finnes hos den som berøres av vedtaket. For det annet vil denne ordning sikre at den som berøres av vedtaket gis anledning til å planlegge, organisere og gjennomføre vedtaket. Dette har for det første en side mot helseforetakets egen situasjon, men også en side mot det publikum som betjenes av foretaket. Endelig ligger det i naturen i en slik prosess at motstridende interesser i vedtakets innhold lettere avklares og aksepteres dersom de berørte stemmer er hørt før vedtak treffes.

Under forberedelsen til et slikt vedtak plikter dermed HV å etterleve Forvaltningslovens saksbehandlingsregler, herunder å forhåndsvarsle *parter* (og evt. andre berørte interes-

senter) med adgang til å gjøre seg kjent med sakens dokumenter og innenfor en fastsatt frist å uttale seg i sakens anledning, jfr. Fvl. § 17.

2.2

Subsidiært antar jeg at det vedtak foretaksmøtet traff i alle fall er undergitt de saksbehandlingsregler som følger av god forvaltningsskikk, og som i det vesentligste er kodifisert i Forvaltningslovens regler. Etter omstendighetene skulle det ikke være grunnlag for å fravike de prinsipper som er nedfelt i Fvl. § 17 selv om det aktuelle vedtak ikke skulle være et enkeltvedtak. I første rekke henger det sammen med de effekter vedtaket vil ha for den virksomhet som HS driver, for foretakets ansatte samt for de tjenester som skal leveres til befolkningen i HS sitt nedslagsfelt.

2.3

Dersom det er grunn til å tro at innholdet av slike uttalelser kunne ha virket inn på vedtakets innhold vil vedtaket dermed kunne være ugyldig i samsvar med bestemmelsen i Fvl § 41.

2.4

Foretaksmøtet medfører krav til endringer og omstilling i deler av virksomheten i HS. Vedtaket berører dermed arbeidsmiljø og ansattes rettigheter og plikter. Før et slikt gjennomgripende vedtak treffes legger jeg til grunn at saken skulle ha vært drøftet i forkant av møtet med de ansatte i medhold av Arbeidsmiljølovens (Aml) og Hovedavtalens bestemmelser (f.eks, avtalen NAVO - LO som jeg har sett på i første omgang, men jeg regner med at de avtalene NAVO har med de øvrige hovedsammenslutningene inneholder tilsvarende bestemmelser), jeg viser særskilt til Aml. § 8-2 (1), litra c) og Hovedavtalens §§ 30 og 31.

Hovedavtalenes og Arbeidsmiljølovens system forutsetter at før helseforetaket treffer beslutninger i saker som angår arbeidstakernes sysselsetting og arbeidsforhold skal de ansatte gjennom sine tillitsvalgte ha anledning til uttale seg. Disse krav må gjelde enten vedtak treffes av styret i helseforetaket selv eller gjennom et instruksjonsvedtak fra Foretaksmøtet. Organisatorisk er det imidlertid problematisk at det er styret i HV gjennom Foretaksmøtet som treffer og gjennomfører vedtak som direkte betydning for det lokale helseforetak HS som arbeidsgiver for de ansatte som berøres. Det bør derfor avklares hvordan man praktisk sett skal gjennomføre drøftingen med de ansatte før vedtak av denne type treffes. Sett hen til at HS som nevnt er arbeidsgiver for de ansatte ved SUS er det formentlig mest hensiktsmessig at drøftingene foretas av HS sin ledelse og at vedtaksforslag eventuelt sluses gjennom HS sitt arbeidsmiljøutvalg før saken fremmes til behandling i styrer m.v. Her kan det imidlertid tenkes flere mulige løsninger. Det viktigste er imidlertid at rammeverket for slike prosesser etterleves.

Disse forhold berører ikke uten videre gyldigheten av det vedtak som er truffet, men bruddet på drøftingsplikten i Arbeidsmiljøloven kan forfølges gjennom tilsyn og straff

etter lovens egne bestemmelser mens brudd på Hovedavtalens drøftingsplikt må påtales tariffrettslig, noe det finnes nyere eksempler på fra Arbeidsrettens praksis. Et slikt tariffbrudd kan få direkte betydning for vedtakets gyldighet.