

**MEDFØRER DET OFFENTLIGES FORVALTNING AV MYNDIGE PERSONERS MIDLER  
I REALITETEN SKJULT UMYNDIGGJØRING?**

Vergemålsloven § 90 d annet ledd og kommunehelsetjenesteloven § 6-8 nr. 1

Kandidatnr: 346

Veileder: Erik Røsæg

Leveringsfrist: 25. april 2005

Til sammen 12002 ord

27.04.2005

## Innholdsfortegnelse

<b><u>1</u></b>	<b><u>INNLEDNING</u></b>	<b><u>1</u></b>
1.1	TEMA OG PROBLEMSTILLING	1
1.2	AVGRENSNING	3
1.2.1	AVGRENSNING I FORHOLD TIL VERGEMÅLSLOVEN	3
1.2.2	AVGRENSNING I FORHOLD TIL VELFERDSLOVGIVNINGEN	4
1.3	FRAMSTILLINGEN VIDERE	5
<b><u>2</u></b>	<b><u>RETTSKILDER</u></b>	<b><u>5</u></b>
2.1	RETTSKILDER TIL VERGEMÅLSLOVEN	5
2.2	RETTSKILDER TIL KOMMUNEHELSETJENESTELOVEN	6
<b><u>3</u></b>	<b><u>HVA INNEBÆRER UMYNDIGGJØRING ETTER UMYNDIGGJØRINGSLOVEN?</u></b>	<b><u>7</u></b>
<b><u>4</u></b>	<b><u>HVORFOR ER EVENTUELL SKJULT UMYNDIGGJØRING ET PROBLEM?</u></b>	<b><u>9</u></b>
<b><u>5</u></b>	<b><u>HENSYN</u></b>	<b><u>10</u></b>
5.1	HENSYN BAK VGML. § 90 D ANNET LEDD	10
5.2	HENSYN BAK KHL. § 6-8 NR. 1	10
<b><u>6</u></b>	<b><u>MEDFØRER OVERFORMYNDERIETS ØKONOMIFORVALTNING, JFR. VGML. § 90 D ANNET LEDD SKJULT UMYNDIGGJØRING?</u></b>	<b><u>11</u></b>
6.1	HVILKE PERSONER FALLER INN UNDER BESTEMMELSEN?	11
6.2	I HVILKE TILFELLER KAN OVERFORMYNDERIET OVERTA FORVALTNINGEN?	11
6.3	HVILKE MIDLER OMFATTES?	14
6.4	HVILKE KRAV STILLES TIL OVERFORMYNDERIETS FORVALTNING?	16
6.5	HVILKEN RÅDIGHET HAR OVERFORMYNDERIET OVER KLIENTENS MIDLER?	16
6.5.1	KLIENTER SOM IKKE HAR RETTSLIG HANDLEEVNE PÅ GRUNN AV SIN HELSETILSTAND	18

6.5.2	KLIENTER SOM HAR RETTSLIG HANDLEEVNE	19
6.5.2.1	Forhåndsvarsel og rett til å uttale seg, jfr. fvl. § 16	21
6.5.2.2	Forvaltningens utredningsplikt, jfr. fvl. § 17	22
6.5.2.3	Rett til underretning om vedtak	23
6.5.2.4	Hvilke umyndiggjøringsvirkninger får overtakelse av forvaltningen for personer som har rettslig handleevne?	23
6.5.3	KLIENTER HVOR DET ER USIKKERHET OM RETTSLIG HANDLEEVNE	24
<b>6.6</b>	<b>OPPSUMMERING AV OVERFORMYNDERIETS ØKONOMIFORVALTNING</b>	<b>25</b>
6.6.1	VURDERING AV VGML. § 90 D ANNET LEDD	26
<b>7</b>	<b><u>VIL VERGEMÅLSUTVALGETS FORSLAG TIL OVERFORMYNDERIETS ØKONOMIFORVALTNING MEDFØRE ENDRINGER I OMFANGET AV SKJULT UMYNDIGGJØRING?</u></b>	<b>27</b>
<b>7.1</b>	<b>BAKGRUNNEN FOR LOVFORSLAGET</b>	<b>27</b>
<b>7.2</b>	<b>NOEN GRUNNLEGGENDE TREKK VED LOVFORSLAGET</b>	<b>27</b>
7.2.1	UMYNDIGGJØRING OG FRATAKELSE AV RETTSLIG HANDLEEVNE	27
7.2.2	FORVALTNING AV MIDLER	28
7.2.3	SAMVERGEMÅL	29
7.2.4	FRAMTIDSFULLMAKT	29
7.2.5	ORGANISERING	29
<b>7.3</b>	<b>VIL LOVFORSLAGET FØRE TIL MINDRE SKJULT UMYNDIGGJØRING?</b>	<b>30</b>
7.3.1	HVA LIGGER I BEGREPET "KAN KREVE Å FORTSATT HA RÅDIGHET OVER MIDLENE"?	31
<b>8</b>	<b><u>MEDFØRER SYKEHJEMMETS ØKONOMIFORVALTNING SKJULT UMYNDIGGJØRING?</u></b>	<b>32</b>
<b>8.1</b>	<b>FORHOLDET MELLOM VERGEMÅLSLOVEN OG KOMMUNEHELSETJENESTELOVEN</b>	<b>32</b>
<b>8.2</b>	<b>HVILKE PASIENTER OMFATTES AV BESTEMMELSEN?</b>	<b>33</b>
<b>8.3</b>	<b>I HVILKE TILFELLER BØR SYKEHJEMMET BENYTTET SIN KOMPETANSE</b>	<b>35</b>
<b>8.4</b>	<b>HVILKE MIDLER OMFATTES?</b>	<b>35</b>
<b>8.5</b>	<b>HVILKE KRAV STILLES TIL SYKEHJEMMETS FORVALTNING?</b>	<b>36</b>
<b>8.6</b>	<b>HVILKEN RÅDIGHET HAR SYKEHJEMMET OVER MIDLENE?</b>	<b>36</b>
<b>8.7</b>	<b>OPPSUMMERING AV SYKEHJEMMETS ØKONOMIFORVALTNING</b>	<b>37</b>
8.7.1	VURDERING AV KOMMUNEHELSETJENESTELOVENS BESTEMMELSE	38

<b>9</b>	<b><u>VERGEMÅLSUTVALGETS FORSLAG TIL SYKEHJEMMETS ØKONOMIFORVALTNING</u></b>	<b>38</b>
9.1.1	VURDERING AV VERGEMÅLSUTVALGETS FORSLAG	39
<b>10</b>	<b><u>OPPSUMMERING/KONKLUSJON</u></b>	<b>39</b>
<b>10.1</b>	<b>VERGEMÅLSLOVEN § 90 D ANNET LEDD</b>	<b>40</b>
<b>10.2</b>	<b>KOMMUNEHELSETJENESTELOVEN</b>	<b>40</b>
<b>10.3</b>	<b>VERGEMÅLSUTVALGETS FORSLAG</b>	<b>41</b>
	<b><u>LITTERATURLISTE</u></b>	<b>43</b>

## 1 Innledning

### 1.1 Tema og problemstilling

Tema i denne oppgaven er virkningen av hjelpevergeoppnevning og det offentliges overtakelse av forvaltning av myndige personers midler.

Hovedproblemstillingen er om overformynderiets vedtak om overtakelse av forvaltning av klientens midler eller vedtak om økonomiforvaltning med hjemmel i velferdslovgivningen, i realiteten innebærer en skjult umyndiggjøring.

Vergemålsutvalget har i NOU 2004: 16 Vergemål, lagt fram forslag til ny vergemålslov. Jeg vil også vurdere om dette forslaget vil medføre endringer i forhold til eventuell skjult umyndiggjøring.

Umyndiggjøring er regulert i lov om umyndiggjørelse av 28. nov. 1898 (uml.). Hvis vilkårene for umyndiggjøring foreligger, vil vedkommende ved tingrettens kjennelse, jfr. uml. § 14, bli umyndiggjort og dermed fratatt sin rettslige handleevne på formuerettens område. Umyndiggjorte kan i følge lov om vergemål for umyndige av 22. april 1927 nr. 3 (vgml.) § 2, ikke råde over sine midler eller binde seg ved rettshandel, med mindre det er særskilt bestemt. Jeg viser til del 3 for en nærmere redegjørelse av innholdet i vgml. § 2.

Begrepet ”skjult umyndiggjøring” eller ”snik umyndiggjøring” betyr i denne framstillingen at myndige personer utsettes for tiltak som får noen av de samme konsekvensene som formell umyndiggjøring. Skjult umyndiggjøring er betenkelig fordi inngrepet skjer ved forvaltningsvedtak i stedet for ved domstolsbehandling. Domstolsbehandling ivaretar klientens rettsikkerhet på en mer betryggende måte. Betenkeligheten med eventuell skjult umyndiggjøring behandles nærmere i del 4.

Hjelpevergeordningen er hjemlet i vergemålsloven, og er i prinsippet en frivillig vergeordning. Den som får oppnevnt hjelpeverge blir ikke umyndiggjort, og hjelpevergeoppnevningen medfører i seg selv ingen begrensninger i den rettslige handleevne.

Hovedregelen er at alle myndige personer kan binde seg ved rettshandel, som følge av at rettsordenen tildeler individene slik kompetanse. Men det finnes for det første unntak for personer som ved lov eller rettsbeslutning er fratatt rettslig handleevne (barn og umyndiggjorte). For det andre vil det være slik at myndige personer kan mangle rettslig handleevne på grunn av sin mentale tilstand. Klienten må samtykke til hjelpevergeoppnevning, med mindre klienten mangler samtykkekompetanse. Samtykkekompetanse og rettslig handleevne henger nært sammen.

Det stilles de samme krav til samtykke i vergemålslovgivningen som i helseretten, jfr. lov om pasientrettigheter av 2. juli 1999 nr. 63 (pasl.) § 4-1 første ledd. Den som samtykker må ha de nødvendige personlige forutsetninger for å kunne tilegne seg tilstrekkelig grad av forståelse for situasjonen, herunder om samtykkets konsekvenser og at et samtykke kan forplikte han eller henne.<sup>1</sup>

Hjelpevergens mandat kan, jfr. vgml. § 90 b, være å ivareta klientens<sup>2</sup> anliggender i sin alminnelighet eller enkelte særlige anliggender. Myndighetsområdet skal ikke gjøres mer omfattende enn nødvendig. Som følge av hjelpevergeoppnevningen vil hjelpevergen og overformyndieret ha myndighet til å forvalte klientens midler.

I tillegg til vergemålsloven finnes det flere andre lover som åpner for økonomiforvaltning på vegne av myndige personer. Det rettslige grunnlag finnes i

---

<sup>1</sup> Syse, Aslak Pasientrettighetsloven med kommentarer, 2 utgave 2004 s. 241.

<sup>2</sup> Vergemålsloven benytter betegnelsen "klient" i § 90 b første ledd. Jeg vil stort sett benytte samme terminologi når jeg behandler vergemålsloven. Når jeg behandler kommunehelsetjenesteloven faller det naturlig å bruke denne lovs begrep, "pasient" jfr. khl. § 6-8 nr. 1 første punktum.

følgende lover: Lov om helsetjenesten i kommunene av 19. nov. 1982 nr. 66 (khl.), lov om sosiale tjenester m.v. av 13. des. 1991 nr. 81 (sotjl.) og lov om folketrygd av 28. feb. 1997 nr. 19 (ftrl.).

## 1.2 Avgrensning

### 1.2.1 Avgrensning i forhold til vergemålsloven

Denne framstillingen omfatter hjelpevergeordning hjemlet i vgml. § 90 a til f. Oppnevning av hjelpeverge hjemlet i vgml. § 16 faller utenfor denne framstillingen. Jeg behandler heller ikke hjelpevergeoppnevning hvor behovet (mandatet) er en direkte følge av bestemmelser i særlovgivning. For eksempel, sotjl. § 4A-3 tredje ledd, lov om svangerskapsavbrudd av 13. juni 1975 nr. 50 (abl.) § 4 tredje ledd og lov om sterilisering av 3. juni 1977 nr. 57 (sterill.) § 4 fjerde ledd.

Det legges i den videre framstilling til grunn at det foreligger en gyldig hjelpevergeoppnevning og at hjelpevergens mandat er å ivareta klientens interesser i alminnelighet.

Behovet for ivaretagelse av økonomiske interesser, herunder disponering av penger, er ofte begrunnelsen for hjelpevergeoppnevning. I velferdslovgivningen er det kun penger som er regulert. Derfor vurderer jeg mulig umyndiggjøringsvirkning i relasjon til penger.

Vergemålsloven regulerer overformynderiets og hjelpevergens forvaltning av midler for den hjelpevergetrengende. Det snakkes oftest om ”snik-umyndiggjøring” i de tilfeller hvor overformynderiet inndrar midlene til forvaltning etter vgml. § 90 d annet ledd.<sup>3</sup> Fordi det snakkes om snik-umyndiggjøring i disse sakene, vil disse være mest interessante i forhold til oppgavens problemstilling. Tema i denne oppgaven er det offentliges forvaltning, hjelpevergens økonomiforvaltning faller derfor utenfor. Likevel vil jeg kort nevne litt om hjelpevergens økonomiforvaltning, da også denne

---

<sup>3</sup> NOU 2004: 16 s. 136, venstre spalte, første avsnitt.

forvaltningen kan innebære inngrep overfor klienten. I praksis kan det være uvitenhet og usikkerhet om hjelpevergens rolle, noe som kan føre til inngrep i klientens myndighet. Enkelte hjelpeverger og overformyndier legger til grunn at hjelpevergens myndighet går lenger enn den faktisk gjør. I visse tilfeller signaliseres også en slik oppfatning til klienten. Det forekommer også at klienten ikke informeres tilstrekkelig klart om at han eller hun har sin rettslige handleevne i behold. Derfor vil det også forekomme umyndiggjøringsvirkninger ved hjelpevergens økonomiforvaltning.

### 1.2.2 Avgrensning i forhold til velferdslovgivningen

På tross av ulikheter om hvilke ytelser og hvilket beløp som omfattes, og hvem forvaltningen overføres til, har bestemmelsene et grunnleggende fellestrekk. Dette fellestrekket er at forvaltningen overføres til annen enn trygdemottaker. I relasjon til problemstillingen om skjult umyndiggjøring, er det overføringen til andre som er poenget. Jeg anser det derfor tilstrekkelig å behandle en av bestemmelsene for å belyse problemstillingen om skjult umyndiggjøring.

Kommunehelsetjenesteloven § 6-8 nr. 1 har større praktisk betydning enn henholdsvis sosialtjenesteloven § 7-11 fjerde ledd bokstav d og bestemmelsene i folketrygdlovens §§ 22-4 og 22-6, ut fra antall personer som omfattes av bestemmelsene.<sup>4</sup> Jeg velger derfor å behandle khl. § 6-8 nr. 1.

I den videre behandling legges til grunn at det foreligger et gyldig vedtak om institusjonens forvaltning.

---

<sup>4</sup> Statistisk sentralbyrås statistikk ”Tabell 1 Plassar i institusjon for eldre og funksjonshemma 1996 – 2003”, viser at det av totalt antall institusjonsplasser på 41718, er 37778 sykehjemsplasser og 3660 aldershemsplasser. Statistikk 04430 viser at det er totalt 5633 Senger/Døgnplasser i psykiatriske institusjoner. Antall sengeplasser for langtidspasienter er ikke oppgitt, men utgjør bare en andel av det oppgitte antall.



### 1.3 Framstillingen videre

Rettskilder behandles i del 2. Virkningen av umyndiggjøring og begrunnelsen for hvorfor eventuell skjult umyndiggjøring er et problem, behandles i henholdsvis del 3 og 4. Deretter behandles hensyn bak vgml. § 90 d annet ledd og khl. § 6-8 nr. 1 i del 5. I del 6 behandles spørsmålet om overformynderiets økonomiforvaltning medfører skjult umyndiggjøring. Vergemålsutvalgets forslag til overformynderiets forvaltning og virkningene av dette behandles i del 7. Spørsmålet om sykehjemmets økonomiforvaltning medfører skjult umyndiggjøring behandles i del 8, deretter vergemålsutvalgets forslag til endring av sykehjemmets forvaltning i del 9. Endelig i del 10 foretar jeg en oppsummering av oppgavens hovedproblemstilling.

## 2 Rettskilder

I dette kapitlet vil jeg innledningsvis omtale rettskilder for vergemålsloven og deretter for kommunehelsetjenesteloven.

### 2.1 Rettskilder til vergemålsloven

Vergemålsloven er gammel og har i begrenset grad vært gjenstand for revisjon. Reglene om hjelpevergeordningen har blitt utvidet ved 3 anledninger etter at de ble tilføyd i loven i 1934.

Forarbeidene til loven er følgende: Ot.prp. nr. 26 (1926), Innst. O. nr. II (1926) med tillegg (1927), Ot.forh. 1927 s. 3-16, 48-57, 462 og Lt.forh. s. 140-146, 153, Ot.prp. nr. 45 (1989-90) og Innst. O. nr. 42 (1989-90).

Det finnes også en utredning i NOU 1979: 57. Det ble aldri fremmet noen proposisjon direkte med bakgrunn i forslagene i denne. I stedet ble det senere fremmet forslag om utvidelse av hjelpevergeordningen og endring i reglene om hjelpevergeordningen i Ot.prp. nr. 45 (1989-90).

Så langt jeg har kunnet bringe på det rene, finnes det ikke noen høyesterettsdommer som direkte omhandler oppgavens problemstilling. Det er også svært få underrettsdommer som berører dette tema. Dette kan være et signal om at klienter har begrenset faktisk mulighet til å søke sin rett ved domstolens hjelp.

Den eneste kommentarutgaven, foruten Norsk Lovkommentar, er Erling Rikheims "Lov om vergemål for umyndige med kommentarer" utgitt 1978.

Vgml. § 90 d annet ledd er også behandlet i Lars Edvard Erichsen, "Kan hjelpevergemål erstatte umyndiggjøring?" LoR 2002, og Lars Edvard Erichsen, "Hjelpevergeordningen: Klientens rådighet over egne midler" (2001). Det nevnes også at Justisdepartementet har gitt ut "Håndbok for overformynderiene" sist oppdatert i 11.03.00.

## 2.2 Rettskilder til kommunehelsetjenesteloven

Kommunehelsetjenesteloven ble vedtatt i 1982. Kommunehelsetjenesteloven bygger på NOU 1979: 10 og NOU 1979: 28. Loven bygger på to proposisjoner på grunn av regjeringsskifte før loven ble vedtatt i Stortinget. Proposisjonene er stort sett like i lovtekst og motiver.

Loven har blitt endret en rekke ganger. Jeg vil kun nevne den endringen som har direkte relevans for oppgavens tema, endringen som skjedde ved lov nr. 55 i 1986, lov om endringer i lov av 19.11.1982 om helsetjenesten i kommunene. Ved denne lovendringen ble sykehjemmene overført fra fylkeskommunene til kommunene og khl. § 6-8 ble tatt inn i loven.

Forarbeidene til endringsloven er: Ot.prp. nr. 48 (1985-86) og Innst. O. nr. 56 (1985-86). Khl. § 6-8 bygger på gamle ftrl. § 15-5.<sup>5</sup> <sup>6</sup> Forarbeidene til gamle ftrl. § 15-5 er: Innstilling om kontantytelser fra folketrygden for trygdede som får fri kur og pleie

---

<sup>5</sup> Ot.prp. nr. 48 (1985-86) s. 77.

<sup>6</sup> Folketrygdeloven av 17. juni 1966, nr. 12. Den tilsvarende bestemmelsen i gjeldende folketrygdlov er § 22-4.

(Orkanger 1969), Ot.prp. nr. 20 (1970-71), Innst.O. nr. XV. (1970-71), Forhandl. i Odelst. (1970-71) s. 449-461 og Forhandl. i Lagt. for 1970-71 s. 101.

Litteratur på helserettens område behandler ikke khl. § 6-8 første ledd, og jeg har ikke kunnet finne dommer som direkte omhandler bestemmelsen.

### **3 Hva innebærer umyndiggjøring etter umyndiggjøringsloven?**

Utgangspunktet er at den som er umyndig ikke selv kan råde over sine midler eller binde seg ved rettshandel, med mindre annet er særlig bestemt, jfr. vgml. § 2. Innenfor vergemålsloven finnes slike særlige bestemmelser i § 32 til § 37. Den umyndiggjorte kan, jfr. vgml. § 34, råde over midler som han eller hun har tjent ved egen virksomhet etter umyndiggjøringen, eller som vergen eller andre (overformynderiet) har latt han eller hun få til egen rådighet. Alle andre midler bestyres av overformynderiet eller vergen.

Overformynderiets forvaltning er regulert i vgml. § 63 jfr. § 62. Overformynderiet plikter å forvalte umyndiges midler hvis de samlede midler, er kr. 75.000,- eller mer<sup>7 8</sup>. Hvilke midler som omfattes følger av vgml. § 62. Det er penger, bankinnskudd, obligasjoner m.m. De midler som ikke forvaltes av overformynderiet eller den umyndige selv, forvaltes av vergen, for eksempel fast eiendom og løsøre og de midler som ellers er nevnt i § 62. Men i visse saker må vergen innhente overformynderiets samtykke, jfr. vgml. kap 5.

Med å ”råde over sine midler”, jfr. vgml. § 2 første alternativ, menes rådighet relatert til de enkelte konkrete eiendeler, for eksempel en bestemt bankkonto eller fast eiendom. Å

---

<sup>7</sup> Forskrift gitt av Justisdepartementet 08.02.00 nr. 118, med hjemmel i vgml. § 63, om grense for når overformynderiet skal forvalte umyndiges midler med hjemmel i vergemålslovens § 63.

<sup>8</sup> Beløpgrensen presiseres i Justisdepartementets brev til Fylkesmannen i Vest-Agder, datert 08.03.04.

”binde seg med rettshandel” jfr. annet alternativ, favner videre, er mer generell og ikke nødvendigvis tilknyttet den umyndiggjortes eiendeler.

Spørsmålet er om rådighetsinnskrenkingen i vgml. § 2 første alternativ omfatter både rettslig rådighet og faktisk rådighet? Rettslig rådighet over de enkelte midler betinger at den umyndiggjorte kan binde seg ved rettshandel. Altså har ikke den umyndiggjorte rettslig rådighet over sine midler.<sup>9 10</sup>

Retten til å foreta rettshandel som utelukkende forplikter den annen part, er ikke avskåret. Det er retten til å forplikte seg selv som den umyndiggjorte mangler.

Umyndiggjøring omfatter hovedsakelig de formuesrettslige forhold, men kan også få betydning for den umyndiggjortes handleevne på det personlige området, jfr. vgml. § 39 annet ledd.

Spørsmålet er så om den umyndiggjorte har sin faktiske rådighet i behold. Juridisk teori synes å forutsette at rådighetsinnskrenkingen bare gjelder på det rettslige området.<sup>11</sup> Reelle og praktiske hensyn taler for at den umyndiggjorte beholder den faktiske rådighet over sine eiendeler. Jeg konkluderer med at det er den rettslige rådigheten og ikke den faktiske rådigheten over midlene som er fratatt den umyndiggjorte.

Utenfor vegemålsloven finnes flere bestemmelser som regulerer den umyndiggjortes rettslige handleevne. Umyndiggjøring får ingen betydning for stemmeretten, jfr. lov om valg til Stortinget, fylkesting og kommunestyre av 28. juni 2002 nr. 57 (valg.) § 2-1 nr. 1. Umyndiggjorte kan også opprette testament, jfr. lov om arv m.m. av 3. mars 1972 nr. 5 (al.) § 48, forutsatt at vedkommende har testasjonsevne.

---

<sup>9</sup> Groseth, Christian Clifford Rettsvinning i god tro overfor innsigelse om ugyldighet (2002) s 11.

<sup>10</sup> Eriksen, Lars Edvard Hjelpevergeordningen: Klientens rådighet over egne midler (2001) s. 14 og 15.

<sup>11</sup> Rikheim, Erling Lov om vergemål for umyndige med kommentarer, Oslo 1978, s. 11.

Knophs oversikt over Norges rett 11. utgave s. 96.

Norsk lovkommentar, note til vgml. § 2.

Det finnes også visse lovbestemmelser som begrenser den umyndiggjortes rettslige handleevne. For eksempel må den som er umyndiggjort ha samtykke fra vergen for å inngå ekteskap, jfr. lov om ekteskap av 4. juli 1991 nr. 47 (el.) § 2. Umyndiggjorte har i utgangspunktet heller ikke rett til å sitte i uskifte, jfr. al. § 13 annet ledd.

Rettslige disposisjoner som er foretatt av myndige personer som har alvorlig sinnslidelse, kan erklæres ugyldig hvis disposisjonen er påvirket av sykdommen. Dette kommer til uttrykk i Rt. 1995 s. 1540. Hvorvidt dommens regel kan anvendes på en konkret sak, vil bero på om det medisinske vilkår i dommen er oppfylt, og vurderes uavhengig av om personen har hjelpeverge eller ikke.

#### **4 Hvorfor er eventuell skjult umyndiggjøring et problem?**

Umyndiggjøring er et alvorlig inngrep overfor den som settes under vergemål, og det er derfor viktig at rettsikkerheten ivaretas. På grunn av dette har lovgiver bestemt at beslutning om umyndiggjøring skal fattes av domstolen, jfr. uml. § 2. I denne loven er det gitt særlige saksbehandlingsregler som skal sikre at avgjørelsen blir truffet etter en grundig vurdering av alle sider i saken.

Hvis overformynderiets og sykehjemmets vedtak i realiteten får de samme virkninger som umyndiggjøring, uten at saken har vært gjenstand for domstolsprøving, er rettsikkerheten ikke tilstrekkelig ivaretatt.

Forvaltningsvedtak, jfr. vgml. § 90 d annet ledd og khl. § 6-8 nr. 1, fattes videre av personer med stor variasjon i kompetanse. Når det gjelder overformynderi, stilles det kun krav om at overformynderen er vederheftig og duelig, jfr. vgml. § 21. Begrepet ”duelig” innebærer ikke et krav om noen formell kompetanse, og er egentlig ikke annet enn et krav om at vedkommende er en ”bonus pater familias”. Å være overformyndet er et verv, som ofte ivaretas på fritiden. Sykehjemmets vedtak fattes av medisinsk personell, som ofte har denne rollen som en birolle i sitt virke.

Det ligger i vedtakets natur at den som vedtaket rettes mot som regel har en begrenset evne til å ivareta sine interesser. Selv om det er anledning til overprøving av vedtaket enten i overordnet organ, hos sivilombudsmannen eller å bringe saken inn for retten, er det likevel ikke gitt at dette skjer i praksis. Dette gjør eventuell skjult umyndiggjøring enda mer problematisk.

## 5 Hensyn

### 5.1 Hensyn bak vgml. § 90 d annet ledd

Bestemmelsen bygger på forutsetningen om at umyndiggjøring ikke skal foretas når klientens interesser på hensiktsmessig måte kan ivaretas gjennom oppnevning av hjelpeverge.<sup>12</sup> For å øke rettsikkerheten for klienten i disse tilfellene anså man det nødvendig å etablere en tryggere forvaltning av midlene.<sup>13</sup> Klienten kan i disse tilfellene ha behov for beskyttelse mot seg selv og mot at hjelpevergens disposisjoner er til skade for klienten.

### 5.2 Hensyn bak khl. § 6-8 nr. 1

Kommunehelsetjenesteloven § 6-8 bygger på den tidligere ftrl. § 15-5.<sup>14</sup> Lovendringen medførte ingen realitetsendring, bortsett fra at khl. § 6-8 ikke hjemler etablering av obligatorisk trivselsordning.<sup>15</sup> Hovedhensynet bak khl. § 6-8 er å legge til rette for at midlene brukes til å dekke klientens daglige behov på en god måte.

---

<sup>12</sup> Ot.prp. nr. 45 (1989-90) s. 2.

<sup>13</sup> Ot.pr. nr. 20 (1970-71) s. 31.

<sup>14</sup> Ot.prp. nr. 20 (1970-71) s. 31.

<sup>15</sup> Ot.prp. nr. 48 (1985-86) s. 77.

## **6 Medfører overformynderiets økonomiforvaltning, jfr. vgml. § 90 d annet ledd skjult umyndiggjøring?**

Overformynderiet kan ved oppnevningen eller senere fatte vedtak, om å overta forvaltningen av midler som omfattes av hjelpevergens oppdrag, jfr. vgml. § 90 d annet ledd. Forvaltningen skal skje etter de samme regler som gjelder for umyndiges midler.

### **6.1 Hvilke personer faller inn under bestemmelsen?**

Bestemmelsen omfatter personer som har fått oppnevnt hjelpeverge etter vgml. § 90 a. Denne paragrafen sier at en myndig person som på grunn av sinnslidelse, andre psykiske forstyrrelser, senil demens, psykisk utviklingshemming eller legemlig funksjonshemming ikke er i stand til å ivareta sine anliggender, ved behov kan få oppnevnt hjelpeverge. Før oppnevning finner sted, må det foreligge begjæring, legeerklæring og samtykke fra klienten. Samtykke kan unnlates hvis det går fram av legeerklæringen at det er umulig eller utilrådelig å innhente samtykke. Oppnevningen skjer i mange saker uten klientens samtykke, fordi det er umulig å innhente dette.

I de fleste tilfeller har den hjelpevergetrengende diagnosene demens, psykisk utviklingshemming eller sinnslidelse. Gruppen demente forekommer i dag i et betydelig større antall enn tidligere og gruppen ventes også å øke i tiden framover.<sup>16</sup> Innenfor de ovenfor nevnte diagnosegrupper er det stor variasjon med hensyn til evnen til å ivareta sine interesser.

Vergemålsloven § 90 d annet ledd kommer imidlertid ikke til anvendelse hvis klientens ektefelle er oppnevnt som hjelpeverge, jfr. vgml. § 90 e.

### **6.2 I hvilke tilfeller kan overformynderiet overta forvaltningen?**

Jeg velger å ta dette punktet med, fordi det vil belyse omfanget av eventuell skjult umyndiggjøring.

---

<sup>16</sup> NOU 2004: 16, s. 33.

Overformynderiet ”kan” ved oppnevningen eller senere bestemme at midler som omfattes av hjelpevergens oppdrag skal forvaltes av overformynderiet. Hvorvidt overformynderiet bør benytte sin kompetanse, vil bero på en avveining av de hensyn som taler for eller mot å overta forvaltningen.

Ordlyden i vgml. § 90 d annet ledd, gir ingen veiledning om når kompetansen bør benyttes.

Jeg vil ta utgangspunkt i de hensyn som kommer til uttrykk i lovens forarbeider. Justisdepartementet ser i Ot.prp. nr. 45 (1989-90) overformynderiets rett ”til å overta forvaltningen som en nokså avgjørende forutsetning for å legalisere og følge opp praksisen med utstrakt bruk av hjelpeverge i stedet for umyndiggjøring. Ved slike varige hjelpevergeforhold brukt som alternativ til umyndiggjøring, bør overformynderiets overtakelse av forvaltningen heller ikke begrenses til unntakstilfelle.”<sup>17</sup> Bakgrunnen for denne uttalelsen er hensynet til en sikker og rasjonell forvaltning. Overformynderiets kontrollmulighet er begrenset, og det vil kreve omfattende kontrollrutiner og ressurser for at hjelpevergens forvaltning skal være betryggende.

Slutningen som kan trekkes ut av Justisdepartementets vurdering er at hensynet til en sikker forvaltning må veie så tungt at overformynderiets forvaltning blir mer en hovedregel enn et unntak. Justisdepartementets syn støttes også i flere etterarbeider.<sup>18 19</sup>

<sup>20</sup>

---

<sup>17</sup> Ot.prp. nr. 45 (1989-90) s. 31.

<sup>18</sup> Rundskriv G-178/90 gitt av Justis- og politidepartementet 18. desember 1990, Endringer i vergemålsloven med mer (hjelpevergeordningen m m) s. 19.

<sup>19</sup> Lovavdelingens uttalelser supplementsutgave (1988-1991) s. 25.

<sup>20</sup> Justisdepartementets brev til fylkesmennene, overformynderiene og kommunerevisorene, datert 16.10.96, handler blant annet om i hvilke tilfeller overformynderiet bør overta forvaltningen.



Hensynet for å beskytte klienten mot at hjelpevergen misbruker eller underslår dennes midler, taler for at overformynderiet skal forvalte midlene. Dette må veies opp mot de reelle hensyn i den enkelte sak.

Hvis klienten bor i institusjon, vil forvaltningen av klientens midler enten utøves av institusjonen eller hjelpevergen. Klienten vil i disse tilfeller som oftest ha et minimalt forbruk ut over det som dekkes av kontantytelsen. Behovet for at hjelpevergens skal disponere midler på kapitalkonto blir tilsvarende redusert. De fleste av disse klientene vil på grunn av sin sykdom som oftest ikke være i stand til å utøve sin rettslige handleevne. Det er derfor ingen praktisk grunn til at hjelpevergen skal forvalte formue, og overformynderiet bør ut fra sikkerhetshensyn overta forvaltningen.

For klienter som bor i eget hjem vil det ofte være et behov for at hjelpevergen skal disponere midler til løpende forbruk. Dette forbruket har større omfang enn forbruket til klienter i institusjon. I slike tilfeller taler praktiske hensyn for at hjelpevergen skal forvalte nødvendige midler også til større innkjøp (møbler m.m.). Midler ut over dette bør av sikkerhetshensyn forvaltes av overformynderiet.

Tilsyn og kontroll med hjelpevergens forvaltning, kan være ressurskrevende. I praksis skjer dette hovedsakelig ved revisjon av hjelpevergens regnskap.

Også ressurshensynet kan derfor tale for at overformynderiet skal forvalte midlene. Antall transaksjoner vil være et moment i denne vurderingen. Få transaksjoner på en konto er et signal om at klientens løpende behov dekkes på annen måte, og at det derfor er et begrenset behov for at hjelpevergen skal disponere den aktuelle konto. Samtidig vil det være overkommelig for overformynderiet å ha forvaltningen av en konto med få eller ingen transaksjoner.

Det er en kjensgjerning at det er et problem å finne egnede, villige hjelpeverger. Derfor er det et mål å gjøre oppgaven som hjelpeverge så lite belastende som mulig, slik at man for det første får noen til å påta seg oppdrag og for det andre at de ønsker å fortsette som hjelpeverge. Ved å overta forvaltningen av kapitalkonto vil overformynderiet avlaste

hjelpevergen. Hvis hjelpevergens forvaltning omfatter mindre beløp og forholdet er oversiktlig, kan overformynderiet frita hjelpevergen for regnskapsplikt, jfr. vgml. § 77 annet ledd. Hensynet til å etablere en god og velfungerende hjelpevergeordning, taler derfor også for at overformynderiet overtar forvaltningen.

Hvorvidt overformynderiet skal overta forvaltningen, må bero på en konkret helhetsvurdering i hvert enkelt tilfelle. Men på bakgrunn av de ovenfor nevnte hensyn, bør overformynderiet benytte sin kompetanse i de fleste hjelpevergeforhold.

Bestemmelsen praktiseres forskjellig fra overformynderi til overformynderi,<sup>21</sup> noe som i seg selv er uheldig av hensynet til likebehandling.

### 6.3 Hvilke midler omfattes?

Ordlyden ”som omfattes av hjelpevergens oppdrag” setter grenser for hvilke midler overformynderiet kan overta forvaltningen av.

En ren språklig forståelse innebærer at det er alle de midler som faller inn under hjelpevergens oppdrag som omfattes. ”Der hjelpevergemålet er begrenset til enkelte særlige anliggender, må overformynderiets overtakelse av forvaltningen i alle fall være tilsvarende begrenset.”<sup>22</sup> Dette er en presisering av ordlyden, overformynderiets kompetanse rekker ikke lenger enn hjelpevergens. Det vil si at midler som forvaltes av klienten selv, eller av andre grunner ikke omfattes av hjelpevergeoppdraget, faller utenfor bestemmelsen.

Hjelpevergens mandat fastsettes av overformynderiet og skifteforvalteren i fellesskap, eventuelt den faste formann, ved hjelpevergeoppnevningen. Overformynderiet er dermed direkte involvert i avgjørelsen som setter grenser for hvilke midler som overformynderiet kan forvalte. Mandatet fastsettes på bakgrunn av klientens behov, ofte beskrevet og begrunnet av den som begjærer oppnevningen. I praksis vil det være slik at

---

<sup>21</sup> NOU 2004: 16 s. 215.

<sup>22</sup> Ot.prp. nr. 45 (1989-90) s. 31.

klienten, hjelpevergen og overformynderiet forvalter hver sin del av økonomien. Det må foretas en konkret vurdering av klientens evne til og ønske om å disponere egne midler. I tilfeller hvor klienten er i arbeid, ofte i vernet bedrift, disponerer han eller hun som regel sin egen arbeidsinntekt. Hjelpevergen disponerer kanskje trygdeytelsen og betaler regninger, mens overformynderiet forvalter eventuelle andre konti, som kapitalkonti med større innestående beløp.

Justisdepartementet legger til grunn at det ikke har vært meningen å gi overformynderiet en videre adgang til å ta midler inn til forvaltning ved hjelpevergemål enn ved umyndiggjøring.<sup>23</sup> Det vil si at det er midler som nevnt i vgml. § 62 som kan tas inn til forvaltning. Disse midlene er penger, bankinnskudd, obligasjoner, andre pengekrav, livspoliser, aksjer og andre andeler i selskaper med begrenset ansvar. Justisdepartementet legger videre til grunn at overformynderiets overtakelse ikke skal være et enten eller. Det må i det enkelte tilfelle være anledning til å overta bare enkelte midler.<sup>24</sup>

De øvrige midler som omfattes av hjelpevergens oppdrag skal forvaltes av hjelpevergen, for eksempel fast eiendom, løsøre m.m. Barn er ofte hjelpeverge til sine foreldre, selv om de ikke er bosatt i kommunen hvor vergemålet føres.<sup>25</sup> I slike tilfeller kan det på grunn av avstand være vanskelig for hjelpevergen å forvalte fast eiendom. Problemet kan i praksis løses ved at hjelpevergen gir fullmakt til en person som bor i nærheten, og som kan ivareta denne interessen. Et annet alternativ er å oppnevne en hjelpeverge, i tillegg til den pårørende, som har et avgrenset mandat til å ivareta forvaltningen av den aktuelle eiendommen.

---

<sup>23</sup> Ot.prp. nr. 45 (1989-90) s. 31.

<sup>24</sup> Ot.prp. nr. 45 (1989-90) s. 31.

<sup>25</sup> Vergen skal oppnevnes i den kommunen hvor vergemålet skal føres jfr. vgml. § 13 første ledd, jfr. vgml. § 11. En person som bor utenfor kommunen kan oppnevnes hvis han eller hun er villig til å påta seg oppdraget, jfr. vgml § 13 annet ledd.

Overformynderiet kan altså i utgangspunktet forvalte alle midler som faller inn under hjelpevergens mandat og som er nærmere angitt i vgml. § 62.

#### 6.4 Hvilke krav stilles til overformynderiets forvaltning?

I følge ordlyden i vgml. § 90 d annet ledd skal overformynderiet forvalte midlene etter samme regler som for umyndiges midler. Dette henspiller til vgml. § 64 første ledd, og vil si at midlene skal plasseres med tilstrekkelig sikkerhet og tifredsstillende avkastning.

Overformynderi som ikke har fellesforvaltning, jfr. vgml. § 69 flg. vil stort sett plassere pengene i bankinnskudd. Overformynderiets adgang til annen plassering er klart begrenset ved kravet til sikkerhet, jfr. vgml. § 64 første ledd. Plasseringsforskriften<sup>26</sup> åpner imidlertid for en viss adgang til andre plasseringsalternativ. Vurdering av plassering i annet enn ordinære bankinnskudd krever økonomisk kompetanse og kapasitet til oppfølging av plasseringene. Denne kompetansen og kapasiteten er det få overformynderier som innehar. I tider hvor bankinnskudd er mindre lønnsomt enn andre plasseringsalternativ, for eksempel aksjefond, er det en viss sannsynlighet for at overformynderiets forvaltning gir lavere avkastning enn det klienten selv ville oppnådd, hvis klienten hadde vært i stand til å forvalte midlene og hadde benyttet andre plasseringer.

#### 6.5 Hvilken rådighet har overformynderiet over klientens midler?

Problemstillingen er om overformynderiets forvaltning begrenser klientens myndighet over midlene, og medfører dette i så fall skjult umyndiggjøring?

Lovgivers begrunnelse<sup>27</sup> for å kunne tillate overformynderiets overtakelse av forvaltningen, uten samtidig å foreta umyndiggjøring, bygger på at det både reelt og følelsesmessig er stor forskjell for klienten på at overformynderiet overtar forvaltningen

---

<sup>26</sup> Forskrift gitt av Justisdepartementet 08.02.2000 nr. 0119, med hjemmel i vgml. § 64 første ledd, 65 annet ledd og § 71, Forskrift om plassering av umyndiges midler.

<sup>27</sup> Ot.prp. nr. 45 (1989-90) s. 31.

av klientens midler fra hjelpevergen, sammenliknet med at klienten formelt fratras den rettslige handleevnen og derved kompetansen på forskjellige områder.

For å kunne tillate dette inngrep uten å foreta umyndiggjøring, foretar departementet en sondring mellom rettslig og faktisk rådighet over midlene, og legger til grunn at bestemmelsen hjemler faktisk fratakelse av rådighet, men ikke rettslig.

Justisdepartementet anser det ikke problematisk at den hjelpevergetrengende er myndig, så lenge den rettslige rådighet over midlene er i behold.

Dommerforeningen sa seg imidlertid ”noe betenkt” over en slik mellømløsning, som i realiteten innebærer en umyndiggjøring for så vidt gjelder de aktuelle midler.

Justisdepartementet mente at dommerforeningens betenkelighet ikke var avgjørende.<sup>28</sup>

Lars Edvard Eriksen anser det prinsipielt vanskelig å forsvare overformynderiets overtakelse av forvaltning av midler i et system hvor den hjelpevergetrengende er en myndig person.<sup>29</sup>

Selv om det etter mitt syn er stor forskjell på å bli umyndiggjort og at overformynderiets overtar forvaltningen av pengene, vil det likevel være et inngrep i forhold til klienten. Hvorvidt overtakelse kan innebære skjult umyndiggjøring, vil blant annet avhenge av klientens helsetilstand.

I praksis har dette spørsmålet ofte nær sammenheng med det å ha samtykkekompetanse til hjelpevergeoppnevningen, jfr. vgml. § 90 a. Dersom klienten har samtykkekompetanse, kreves det samtykke til hjelpevergeoppnevningen. Dette samtykket innebærer også at klienten er i stand til å forstå hva overformynderiets forvaltning innebærer. Helt identiske vurderinger blir det likevel ikke. Klienten kan være i stand til å forstå rekkevidden av økonomiske spørsmål, selv om han eller hun av legen er vurdert til ikke å ha samtykkekompetanse ved hjelpevergeoppnevningen.

---

<sup>28</sup> Ot.prp. nr. 45 (1989-90) s. 30.

<sup>29</sup> Eriksen, Lars Edvard Hjelpevergeordningen: Klientens rådighet over egne midler (2001) s. 41.

Legeerklæringen ved hjelpevergeoppnevningen vil være en god indikasjon på klientens evne til å forstå. Men denne legeerklæringen kan ikke tillegges avgjørende betydning, blant annet på grunn av at klientens helsemessige situasjon kan ha endret seg, både til det bedre og til det verre. I slike tilfeller kan det være nødvendig å innhente ny legeerklæring.

Jeg vil nedenfor skille mellom tre typetilfeller av klienter; de som på grunn av sin helsetilstand ikke har rettslig handleevne, klienter som har slik evne og de som det er uklart om har slik evne.

#### 6.5.1 Klienter som ikke har rettslig handleevne på grunn av sin helsetilstand

Myndige personer kan mangle rettslig handleevne på grunn av sin mentale tilstand. Rettslig handleevne har bare de som i rimelig grad kan forstå konsekvensen av sine handlinger.<sup>30</sup> Personer som for eksempel er bevisstløse, dypt demente, sterkt utviklingshemmet eller psykotiske har derfor ikke rettslig handleevne. Disse personene vil heller ikke ha samtykkekompetanse ved hjelpevergeoppnevningen.

I de tilfeller legeerklæringen viser at det er umulig å innhente klientens samtykke til hjelpevergeoppnevningen, vil det neppe foreligge faktiske muligheter for overformynderiet til å få klientens syn på overformynderiets overtakelse av forvaltningen. I disse tilfeller ville forhåndsvarsel til klienten kun være en formalitet. Forhåndsvarsel kan i slike tilfeller unnlates, jfr. fvl. § 16 tredje ledd c) i.f. I praksis vil det være hjelpevergen som skal varsles og som skal ivareta klientens interesser i saken.

Eventuelle innvendinger mot overformynderiets forvaltning fra disse klientene er rettslig og etisk sett uproblematisk, selv om forvaltningen i virkeligheten vil kunne innebære umyndiggjøringsvirkninger i forhold til økonomien på lik linje med formell umyndiggjøring. Ut fra min definisjon av begrepet ”skjult umyndiggjøring” vil dette derfor være skjult umyndiggjøring.

---

<sup>30</sup> Knophs oversikt over Norges rett 11. utgave s. 90.

Det kan likevel tenkes tilfeller hvor det vil være et behov for å foreta formell umyndiggjøring for å beskytte klienten mot å disponere til skade for seg selv, eller hvor klienten utsettes for press fra tredjemann.

Umyndiggjøringsvirkninger er mer uheldig i forhold til personer som har rettslig handleevne i behold. Derfor behandles slike mulige virkninger nærmere i neste underkapittel.

### 6.5.2 Klienter som har rettslig handleevne

Overformynderiets overtakelse av forvaltningen medfører ingen begrensning i klientens rettslige rådighet over midlene, det vil bare være en begrensning i den faktiske rådigheten.

Overformynderiets myndighet rekker ikke lenger enn det klienten, innenfor hjelpevergens mandat, samtykker til. Klienten kan dermed når som helst motsette seg at overformynderiet forvalter midlene. Det vil også være slik at klienter som har samtykkekompetanse kan trekke tilbake sitt samtykke til selve hjelpevergeoppnevningen, med den følge at hele ordningen opphører.

Både hjelpevergens og overformynderiets forvaltning avhenger i disse tilfellene av at klienten ikke motsetter seg forvaltningen. Dette innebærer et negativt samtykke, i motsetning til samtykke ved hjelpevergeoppnevningen, som er et positivt samtykke. Med negativt samtykke er spørsmålsformuleringen slik at man motsetter seg ordningen ved å besvare bekreftende. Spørsmålet til klienten er: Motsetter du deg at overformynderiet overtar forvaltningen av midlene? Ved det positive samtykke ville spørsmålet blitt: Samtykker du i at midlene overføres til overformynderiet?

En negativ formulering inviterer til mer aktiv vurdering og gir også et tydeligere signal om at det er en valgsituasjon. Psykologisk sett er det ofte en lavere terskel for å svare ja på spørsmål enn nei. Når det i tillegg tas i betraktning at den som spørres ofte har en

begrenset evne til å ta stilling til slike spørsmål, og gjerne svarer ja på de spørsmål som stilles, får denne nyansen enda større betydning. Dette innebærer at det er en lavere terskel for å komme inn i hjelpevergeordningen enn å kreve å ha forvaltningen over egne midler.

Klienter som har samtykkekompetanse kan både motsette seg at overformyndieriet forvalter midlene og å ha hjelpeverge. For å kunne motsette seg forvaltningen må klienten ha kunnskap om sin rett.

Spørsmålet blir derfor om lovgiver har lagt til rette for at klienten skal kunne ivareta sin rett. Det er ikke noe krav i vgml. § 90 d annet ledd om at klienten skal samtykke eller høres før vedtak om overtakelse av forvaltningen fattes. Vergemålsloven isolert sett åpner derfor for at overformyndieriet kan overta forvaltningen av midlene uten å varsle, og uten at klienten er blitt gitt anledning til å uttale seg eller at klienten har samtykket. Vergemålsloven § 30 a viser imidlertid til at forvaltingslovens bestemmelser gjelder for overformyndieriets avgjørelser etter vergemålsloven når ikke en annen regel går fram av loven. Forvaltingslovens saksbehandlingsregler må derfor følges når overformyndieriet vurderer å inndra midler til forvaltning. Saksbehandlingsreglene skal ivareta rettssikkerheten for borgerne og bidra til å styrke borgernes tillit til forvaltningen.

Forvaltingsloven pålegger forvaltningen en alminnelig veiledningsplikt, jfr. fvl. § 11. Formålet med veiledningen er at parter og andre skal gis anledning til å ivareta sine interesser på best mulig måte. Når overformyndieriet behandler sak med en eller flere private parter skal forvaltningen av eget tiltak vurdere partens behov for veiledning.

Overformyndieriets vedtak er et enkeltvedtak, jfr. fvl. § 2 første ledd bokstav b. At det er et enkeltvedtak utløser en rekke saksbehandlingsregler. Det er klart at avgjørelsen direkte retter seg mot hjelpevergen ved at denne mister rådigheten over klientens midler, og at hjelpevergen er part i saken. Er klienten også part?  
Hvis overformyndieriet griper inn i hjelpevergens myndighet ved å overta forvaltningen av midlene, gripes det samtidig inn i klientens mulighet til rask tilgang på midler.



Hjelpevergeordningen er et fullmaktsliknende forhold mellom klienten og hjelpevergen, og klienten beholder i utgangspunktet sin rettslige handleevne. Det er derfor etter min mening klart at klienten er part i saken.

Overformynderiet får utredningsplikt jfr. fvl. § 17 og klienten får en rekke rettigheter, for eksempel krav på forhåndsvarsel, rett til å uttale seg før vedtak fattes, rett til å se sakens dokumenter, krav på underretning om vedtaket og rett til å klage på vedtaket. Av disse rettighetene anser jeg krav på forhåndsvarsel, rett til å uttale seg og rett til underretning om vedtak som det mest sentrale i forhold til spørsmålet om skjult umyndiggjøring.

#### 6.5.2.1 Forhåndsvarsel og rett til å uttale seg, jfr. fvl. § 16

Vedtak om overformynderiets overtakelse av forvaltningen skjer som hovedregel på forvaltningens eget initiativ, eventuelt også etter initiativ fra hjelpevergen. Klienten har krav på forhåndsvarsel hvis ikke han eller hun ved søknad eller på annen måte har uttalt seg i saken. Kan klientens samtykke til hjelpevergeoppnevningen tilsi at forhåndsvarsel kan unnlates? Overformynderiets overtakelse av forvaltningen er en ny og egen sak. Fvl. § 16 første ledd første punktum viser til "saken". At det er en ny sak innebærer at klienten skal ha forhåndsvarsel selv om det foreligger et samtykke til hjelpevergeoppnevningen, med mindre det er klare holdepunkter for at klienten er klar over at overformynderiet vil overta forvaltningen som følge av hjelpevergeoppnevningen.

Krav til forhåndsvarsel er omtalt i utkast til revidert håndbok for overformynderiene avsnitt 3.10.3.<sup>31</sup> Justisdepartementet vurderer det slik at varselet som utgangspunkt skal sendes til hjelpevergen, men hvis klienten kan forstå varselets innhold, skal varselet også sendes til klienten. Vurderingen av om klienten kan forstå varselets innhold baseres på legeerklæringen som ligger til grunn for hjelpevergeoppnevningen. Det er ikke nærmere utdypet om dette skal forstås slik at det ikke er nødvendig å sende varsel

---

<sup>31</sup> Justisdepartementet, Håndbok for overformynderiene, Oslo 02.05.97 er under revisjon, og det vises til utkast til revidert håndbok punkt 3.10.3.

til klienten, i de tilfeller at legeerklæringen bekrefter at det er umulig å innhente samtykke til hjelpevergeoppnevningen. En slik tolkning er nærliggende i mangel av andre momenter for vurderingen.

Hva så hvis klienten ikke responderer på forhåndsvarselet? Den som får oppnevnt hjelpeverge har i utgangspunktet en begrenset evne til å ivareta sine interesser. Det kan derfor være usikkert om klienten forstår forhåndsvarselet og forstår hvordan han eller hun skal forholde seg hvis klienten ønsker å motsette seg overformynderiets forvaltning. Forhåndsvarsel må likevel ansees gitt selv om klienten forholder seg passiv og ikke responderer på varselet.

#### 6.5.2.2 Forvaltningens utredningsplikt, jfr. fvl. § 17

Forvaltningen skal påse at saken er så godt opplyst som mulig før vedtak fattes. Hvor omfattende og nøyaktig undersøkelse som skal gjøres, må sees i sammenheng med sakens art og de faktiske muligheter. Å overta forvaltningen av private personers midler er i utgangspunktet et sterkt inngrep i personens autonomi. I de tilfeller det er oppnevnt hjelpeverge med mandat i alminnelighet, er det ofte et signal om at klienten har en svært begrenset evne til å ivareta egne interesser. I slike saker kan det derfor være i klientens interesse at overformynderiet overtar forvaltningen, blant annet på grunn av at klienten vil ha liten eller ingen mulighet til å kontrollere hjelpevergens forvaltning.

Overformynderiet skal i saksforberedelsen ved hjelpevergeoppnevningen, vurdere klientens behov for hjelpeverge, jfr. vgml. § 90 a første ledd. Hvor omfattende og nøyaktige undersøkelser som må foretas i den enkelte sak, vil på den ene siden bero på muligheten for å kunne skaffe informasjonen og på den annen side på ressurs hensyn i overformynderiet.

Når klienten har samtykkekompetanse er muligheten for å få kontakt med klienten sannsynligvis tilstede. Han eller hun vil kunne ha en viss forutsetning for å forstå hva saken gjelder. I disse saker vil det være nærliggende å be om klientens syn før vedtak fattes, for at vilkåret ”så godt opplyst som mulig” skal være oppfylt. Hvis det ikke er

mulig å innhente klientens syn ved skriftlig henvendelse eller ved hjelp av hjelpevergens bistand, kan utredningsplikten tale for at overformynderiet skal ta personlig kontakt med klienten. Ressurshensyn kan imidlertid føre til at personlig kontakt ikke skjer. Hvis overformynderiet vedtar overtakelse av forvaltningen uten at forhåndsvarsel og utredningsplikten er oppfylt, vil vedtaket medføre en skjult umyndiggjøring.

#### 6.5.2.3 Rett til underretning om vedtak

Rett til underretning om vedtak vil være helt grunnleggende for klientens mulighet til å kunne reagere hvis han eller hun er uenig i vedtaket. Dersom den forberedende saksbehandlingen har vært mangelfull, ved for eksempel at forhåndsvarsel er unnlatt, vil underretningen være avgjørende for å kunne klage.

#### 6.5.2.4 Hvilke umyndiggjøringsvirkninger får overtakelse av forvaltningen for personer som har rettslig handleevne?

Overformynderiets forvaltning representerer en forsinkelse i adgangen til å utøve fri rådighet over midlene, ved at klienten må kontakte overformynderiet for å kunne få tilgang på disse.

Pengers funksjon som betalingsmiddel i det daglige betinger å ha faktisk rådighet over pengene. Klienten vil ikke kunne foreta rettslige disposisjoner hvor det er et krav om kontant betaling, uten i forkant å ha søkt overformynderiet om uttak. Han eller hun vil ikke kunne foreta spontane innkjøp ut over det som dekkes av hjelpevergens økonomiforvaltning. Det er et inngrep i klientens handlefrihet og livsutfoldelse å ikke kunne unne seg ”det lille ekstra” uten at det skal planlegges. Et annet moment er at klienten også kan føle det nedverdiggende å måtte søke overformynderiet om å bruke sine egne midler.

Andre former for forpliktelser, for eksempel bestillinger, kredittsalg, bruk av kort etc. vil stille seg annerledes. I slike saker vil klienten kunne forplikte seg, og overformynderiet må overføre det nødvendige beløp til klienten eller til den klienten bestemmer, for oppfyllelse av den avtalte forpliktelsen. Også i disse tilfellene kan

klienten føle det nedverdiggende, både med tanke på at han eller hun må opplyse sin medkontrahent om at midlene forvaltes av overformynderiet og den usikkerheten klienten kan ha med tanke på om overformynderiet tillater overføring av midlene.

Hvis klienten ønsker midlene stilt til disposisjon, kan ikke overformynderiet hindre dette. Skal klienten hindres i å disponere sine midler, må det foretas en formell umyndiggjøring. I den grad klientens rettigheter som nevnt ovenfor ikke blir respektert av overformynderiet, vil forvaltning jfr. vgml. § 90 d annet ledd innebære en skjult umyndiggjøring.

### 6.5.3 Klienter hvor det er usikkerhet om rettslig handleevne

Overformynderiets største utfordring er avveiningen mellom hensynet til beskyttelse og selvbestemmelsesrett når det er usikkerhet om hva klienten forstår. Legeerklæringen som ble lagt til grunn for hjelpevergeoppnevningen vil være et nærliggende grunnlag for vurderingen, hvis det ikke er stor avstand i tid mellom oppnevningen og vedtak om overtakelse av forvaltningen.

En kompliserende faktor i denne vurderingen er at det ikke er uvanlig at legen er i tvil om klienten har samtykkekompetanse. For overformynderiet kan det fortone seg som om konklusjonen om samtykkekompetanse eller ikke i enkelte tilfeller er tilfeldig. Dette illustrerer derfor hvor vanskelig det kan være for overformynderiet å ta stilling til om klienten har rettslig handleevne når han eller hun krever å overta forvaltningen selv, og viser hvor hårfin grensen kan være for å bli utsatt for skjult umyndiggjøring.

Hensynet til at klienten er myndig taler for en innskrenkende tolkning av "å forstå". Det kan ikke kreves at klienten fullt ut forstår rekkevidden av å motsette seg overformynderiets forvaltning. Norge har ved lov av 21. mai 1999 nr. 30 gjort FN's konvensjon om økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter til norsk lov. I konvensjonens fortale anerkjenner Norge at mennesker har like og umistelige rettigheter. Dette innebærer blant annet selvbestemmelsesrett og frihet til å nyte sine økonomiske rettigheter. Disse grunnleggende rettighetene taler for at overformynderiet

ved vurderingen av om klienten har rettslig handleevne, ved tvil skal legge til grunn at han eller hun har slik handleevne.

I praksis vil som oftest slike saker løses ved at overformynderiet forsøker å råde klienten til å la overformynderiet overta forvaltningen av midlene. Hvis klienten motsetter seg forvaltningen, og overformynderiet likevel fatter vedtak om dette, må klienten ivareta sine rettigheter ved klage. Og med tanke på klientens helsetilstand er ikke dette nødvendigvis et alternativ i praksis.

Det kan nok forekomme at overformynderiet i det lengste forsøker å hindre klienten i å overta forvaltningen selv, ut fra hensynet til å beskytte klienten, og i håp om at klienten på sikt aksepterer ordningen. Dersom saken ikke løses på denne måten, må overformynderiet innhente dokumentasjon som kan belyse helsetilstanden. Hvis ikke tvilen kan avklares tilstrekkelig, må man gå veien om en formell umyndiggjøring for å kunne oppnå tilstrekkelig beskyttelse av klientens rettigheter.

En skjult umyndiggjøring vil finne sted hvis overformynderiet foretar en for streng vurdering av kravet til klientens forståelse.

## 6.6 Oppsummering av overformynderiets økonomiforvaltning

Vgml. § 90 d annet ledd åpner for at overformynderiet kan overta forvaltningen av penger som faller inn under hjelpevergens mandat. Det er ikke noe krav om at klienten skal samtykke i overtakelse av forvaltningen. Det er den faktiske rådighet som fratras klienten, ikke den rettslige. I del 3 konkluderte jeg med at umyndiggjøring medfører fratakelse av den rettslige disposisjonsevne. Formelt sett er derfor ikke overtakelse av forvaltningen umyndiggjøring.

I forhold til personer som har rettslig handleevne og der det er tvil om slik evne foreligger, vil overformynderiets forvaltning kunne medføre skjult umyndiggjøring. For det første skjer en forsinkelse i tilgangen til midlene. For det andre vil klienten ikke ha frihet til å foreta spontane disposisjoner uten å ha fått frigjort midlene på forhånd.

Videre kan klienten oppleve det nedverdiggende å måtte meddele medkontraahenter om at midlene forvaltes av overformynderiet. Det vil også kunne være ubehagelig å føle usikkerhet ved om overformynderiet vil foreta utbetaling.

De krav forvaltningsloven pålegger overformynderiet, styrker klientens stilling, ved at klienten blant annet skal varsles og gis anledning til å uttale seg og har krav på underretning om vedtaket. Men skjult umyndiggjøring kan likevel forekomme.

Virkingen av vedtaket gjør seg også gjeldende for personer som ikke har rettslig handleevne på dette området på grunn av sin helsetilstand. Rettssikkerheten trues ikke i samme grad for disse personene fordi de er avhengig av at andre ivaretar deres interesser. Overformynderiets forvaltning er en sikker ivaretagelse i så måte.

#### 6.6.1 Vurdering av vgml. § 90 d annet ledd

Ut fra hensynet til en betryggende forvaltning er vgml. § 90 d annet ledd en fornuftig regel.

Det er en svakhet ved bestemmelsen at det ikke stilles krav til samtykke fra klienten. På grunn av at mange klienter ikke er i stand til å ivareta sin klageadgang, kan det være klienter som utsettes for skjult umyndiggjøring.

I de tilfeller det er umulig å innhente samtykke på grunn av helsetilstanden, bør det likevel ikke kreves samtykke. En formulering tilsvarende den som er i vgml. § 90 a annet ledd nr. 3 kunne tenkes, ved at det da sondres mellom personer med og uten samtykkekompetanse.

Hvis alle saker hjemlet i vgml. § 90 d annet ledd skulle behandles av domstolen som formell umyndiggjøring, ville det legge beslag på omfattende ressurser. Den skjulte umyndiggjøringen er en fare for rettssikkerheten, men kan på den annen side representere et mindre inngrep for klienten enn en formell umyndiggjøring, som får

betydning på flere livsområder. Reelle hensyn kan derfor tale for at disse avgjørelsene fattes ved forvaltningsvedtak.

## **7 Vil vergemålsutvalgets forslag<sup>32</sup> til overformynderiets økonomiforvaltning medføre endringer i omfanget av skjult umyndiggjøring?**

### **7.1 Bakgrunnen for lovforslaget**

Vergemålsutvalget har ut fra sitt mandat foretatt en grunnleggende gjennomgåelse og modernisering av umyndiggjørings- og vergemålslovgivningen med sikte på å bedre rettssikkerheten for de personer som skal beskyttes ved denne lovgivningen, og for å få mer moderne og tidsriktige ordninger. Det er også foretatt en prinsipiell vurdering av umyndiggjøringsordningen med henblikk på lovreformene som er foretatt i de andre nordiske landene. Vergemålsutvalget avga sitt forslag 17. sept. 2004. Det er lagt fram utkast til to nye lover, lov om representasjon for enslige mindreårig asylsøkere og lov om vergemål.

### **7.2 Noen grunnleggende trekk ved lovforslaget**

#### **7.2.1 Umyndiggjøring og fratakelse av rettslig handleevne**

Vergemålsutvalget foreslår at umyndiggjøringsinstituttet i sin nåværende form oppheves og begrepet umyndiggjørelse utgår. Adgangen til å frata rettslig handleevne opprettholdes, og det foreslås adgang til også delvis fratakelse av handleevne, for eksempel til bestemte midler.

Betegnelsen hjelpeverge foreslås fjernet og verge blir fellesbetegnelse for den som handler på vegne av en annen, både den som har sin rettslige handleevne i behold og den som fratras eller ikke har handleevne (for eksempel barn, dypt demente og

---

<sup>32</sup> NOU 2004:16

psykotiske). Den som får oppnevnt verge ”settes under vergemål”. Utvalget foreslår at klienten skal samtykke til vergeoppnevningen, så sant det ikke er åpenbart at klienten ikke er i stand til å forstå hva et samtykke til vergemålet innebærer.

### 7.2.2 Forvaltning av midler

Hovedregelen for overformynderiets økonomiforvaltning følger av lovforslaget § 7-1. Overformynderiet skal forvalte finansielle eiendeler, jfr. lovforslaget § 7-1 tredje ledd, for alle mindreårige og personer satt under vergemål, med mindre annet følger av lov eller annen gyldig bestemmelse. Vergemålsutvalget foreslår med dette felles regler for økonomiforvaltningen for alle som er under vergemål. Hensynet bak bestemmelsen er å oppnå en mest mulig lik behandling, betryggende forvaltning og tilfredsstillende avkastning.

Det er vergen som i følge lovforslaget § 6-5, første ledd, skal sørge for at midler som skal forvaltes av overformynderiet blir oversendt til overformynderiet. Denne bestemmelsen er en videreføring av vgml. §§ 43 og 90 d. Men vergens adgang er ikke ubegrenset. Hvis den som er satt under vergemål ikke er fratatt den rettslige handleevne, kan vedkommende, jfr. annet ledd, ”kreve å fortsatt ha rådigheten over midlene”. I de tilfeller klienten krever å fortsatt ha rådigheten over midlene, har ikke vergen hjemmel til å overføre disse til overformynderiet. Klienten kan på et hvilket som helst tidspunkt motsette seg overformynderiets forvaltning, både selve overføringen til overformynderiet og overformynderiets løpende forvaltning.

Overformynderiet kan etter lovforslaget § 7-4 omgjøre finansielle eiendeler til kontanter. Hensynet bak overformynderiets rett til å omgjøre finansielle eiendeler til kontanter, er å skaffe klienten kontanter ved behov eller å oppnå mer lønnsom plassering.

Vergemålsutvalget foreslår en sentral forvaltning av finansielle eiendeler som tilhører mindreårige og personer satt under vergemål, i motsetning til i dag som midlene forvaltes av det enkelte overformynderi. Flertallet foreslår at forvaltningen ivaretas ved



opprettelse av særskilte opprettede fond forvaltet av forvaltningsselskap med konsesjon etter lov om verdipapirfond av 12. juni 1981 nr. 52 (vpfl.).

Utvalget presenterer også to helt nye representasjonsordninger; samvergemål og framtidsfullmakter.

### 7.2.3 Samvergemål

En person som ber om det kan på grunn av de medisinske kriterier i lovforslaget § 3-1, eller på grunn av sykdom, nedsatt funksjonsevne eller lignende forhold settes under samvergemål hvis vedkommende har behov for hjelp til å forvalte sine eiendeler eller ivareta sine interesser, jfr. lovforslaget § 3-4. Poenget med samvergemål er at den som er satt under samvergemål og vergen må handle i fellesskap for at disposisjonen skal være gyldig.

### 7.2.4 Framtidsfullmakt

Framtidsfullmakt er en fullmakt som skal tre i funksjon når fullmaktsgiveren ikke lenger er i stand til å ivareta sine interesser innenfor fullmaktens område på grunn av sinnslidelse, herunder demens eller alvorlig svekket helbred. Krav til form gjelder tilsvarende som for testament, jfr. lovforslaget § 10-3. Den som har avgitt framtidsfullmakt kan imidlertid også settes under vergemål, jfr. lovforslaget § 10-12. Et tungtveiende hensyn i vurderingen, vil være om fullmektigen ivaretar fullmaktsgiverens interesser slik framtidsfullmakten forutsetter, og om det er behov for ytterligere bistand. Hvis verge oppnevnes opphører fullmakten å gjelde for de forhold som eventuelt omfattes av mandatet.

### 7.2.5 Organisering

Utvalget foreslår en helt ny organisering; de kommunale overformynderier forsvinner og erstattes med statlige overformynderi inndelt i regioner. Hvert overformynderi kan omfatte en eller flere kommuner, eller del av kommune. Utgangspunktet er at et overformynderi skal ha et befolkningsgrunnlag på 50 000 til 60 000 personer. Leder av overformynderiet må være jurist. Den valgte overformynder forsvinner og fylkesmannens rolle opphører. Sentralt skal vergemålstjenesten administreres av

vergemålstilsynet som dekker hele landet. Vergemålstilsynet skal være klageorgan for vedtak fattet i overformynderiet, skal føre tilsyn med overformynderiene og ha ansvar for opplæring og ansettelser i overformynderiene.

### 7.3 Vil lovforslaget føre til mindre skjult umyndiggjøring?

Gjeldende rett er at klienten kan motsette seg overformynderiets forvaltning, både ved overtakelsen og senere. Hvis klienten krever å ha rådighet over midlene, kan ikke overformynderiet hindre dette. Det forekommer likevel skjult umyndiggjøring ved at samtykke fra klienten ikke kreves, og forvaltningslovens saksbehandlingsregler ikke alltid følges. Det kan også være at klienten ikke forstår sine rettigheter - kanskje på grunn av at han eller hun ikke er tilstrekkelig informert om disse.

Vergemålsutvalgets skille mellom klienter som åpenbart ikke forstår hva samtykke innebærer ved vergeoppnevningen og andre klienter, fører til at omfanget av skjult umyndiggjøring vil utvikle seg forskjellig for disse to gruppene. Dette skillet vil også være et utgangspunkt for vurderingen av hvorvidt man fortsatt kan kreve å ha rådigheten over sine midler. Personkretsen som det vil være et krav om samtykke fra ved vergeoppnevningen utvides. Som nevnt under underkapittel 6.5.3. går det ofte fram av legeerklæringen at det er tvil om samtykkekompetansen. Ved presisering i lovforslagets § 3-1 annet ledd om ”åpenbart”, vil de fleste av personene hvor det er usikkerhet om har rettslig handleevne, falle inn under gruppen hvor samtykke er nødvendig.

Det normale vil være at fratakelse av handleevne ikke er nødvendig på grunn av at klienten faktisk sett ikke har rettslig handleevne, på grunn av sin medisinske tilstand.

I de tilfeller samtykke er et vilkår for opprettelse av vergemål, og samtykke ikke gis, vil det sannsynligvis skje en økning i antall saker med hel eller delvis fratakelse av handleevne, i forhold til antall umyndiggjøringssaker etter gjeldende rett. Altså en endring som vil føre til en reduksjon i skjult umyndiggjøring og en økning i formell fratakelse av handleevne.

### 7.3.1 Hva ligger i begrepet "kan kreve å fortsatt ha rådighet over midlene"?

Det er ikke foretatt noen drøfting eller presisering av innholdet i begrepet "kreve å fortsatt ha rådighet over midlene" i NOU 2004: 16. Målet for endringene i umyndiggjørings- og vergemålslovgivningen er at reglene på best mulig måte skal ivareta umyndiges og andre berørtes integritet, hensynet til rettssikkerhet og hensynet til en forsvarlig forvaltning for den som ikke har forutsetninger for å gjøre det selv.<sup>33</sup>

Under overskrift 6.5.2.2. konkluderte jeg med at vergen har plikt til å høre klienten før overføring av midlene.

Det vil si at vergen må orientere klienten og forvise seg om at klienten ikke motsetter seg overføring til overformynderiet, med mindre det er åpenbart at klienten ikke forstår hva samtykket innebærer. På dette stadiet er det et internt anliggende mellom klienten og vergen. Det er ikke gitt bestemmelse om dokumentasjon eller formkrav i forbindelse med overføringen til overformynderiet. Dermed vil ivaretagelse av klientens selvbestemmelse og rettssikkerhet i stor grad bero på at hjelpevergen er seg sin rolle bevisst. Det ligger en fare i at vergen kan ha egen interesse i at han eller hun selv skal forvalte midlene, og påvirker klienten til å uttrykke et krav om at midlene ikke skal overføres til overformynderiet. Motsatt kan det også tenkes at vergen ikke informerer klienten tilstrekkelig, og forvisser seg om at han virkelig ikke motsetter seg forvaltningen. Det er derfor en svakhet ved bestemmelsen at det ikke går fram av ordlyden at overformynderiet må forvise seg om at klienten har fått anledning til å motsette seg overføringen.

Alternativt kan det tenkes at overformynderiet skal spørre klienten. En slik ordning vil legge beslag på overformynderiets ressurser, men vil være en betryggelse.

---

<sup>33</sup> NOU 2004: 16, s. 28.

Bestemmelsen stiller ikke krav om samtykke fra klienten, og det anser jeg som en svakhet ved bestemmelsen, tilsvarende som ved gjeldende rett. Jeg viser derfor til vurderingen i underkapittel 6.6.1.

For personer som ”åpenbart ikke er i stand til å forstå hva samtykke innebærer” ved vergeoppnevningen, vil lovforslaget føre til at omfanget av skjult umyndiggjøring blir redusert bare i de tilfeller klienten er i stand til å motsette seg overføring til overformynderiet. Krav om samtykke vil ikke fungere for noen av kategoriene i denne gruppen.

Hvis klienten helt eller delvis fratras sin rettslige handleevne, jfr. lovforslaget § 3-3, og fratakelsen av handleevne omfatter finansielle eiendeler som etter loven skal forvaltes av overformynderiet, kan ikke klienten motsette seg at disse midlene overføres til overformynderiet. Skjult umyndiggjøring er derfor ikke noen aktuell problemstilling i disse tilfellene.

## **8 Medfører sykehjemmets økonomiforvaltning skjult umyndiggjøring?**

### **8.1 Forholdet mellom vergemålsloven og kommunehelsetjenesteloven**

Det er ingen innbyrdes sammenheng mellom vgml. § 90 d annet ledd og khl. § 6-8 nr. 1. Mange av pasientene som oppfyller vilkårene i khl. § 6-8 nr. 1 oppfyller også vilkåret om oppnevning av hjelpeverge, jfr. vgml. § 90 a. Sykehjemmet kan disponere midler til pasienter både med og uten hjelpeverge. Tilsvarende kan en person få oppnevnt hjelpeverge uavhengig av om sykehjemmet forvalter kontantytelsen eller ikke. Ved behovsvurderingen kan det likevel være et moment at sykehjemmet forvalter kontantytelsen. For personer med hjelpeverge vil det ofte være slik at institusjonen forvalter kontantytelsen fra folketrygden og overformynderiet forvalter øvrige midler.

Vergemålsloven gjelder ikke for midler som forvaltes av sykehjemmet, jfr. khl. § 6-8 nr. 1 fjerde punktum. Begrunnelsen bygger på at vergemålslovens regulering ikke er egnet til å dekke pasientens personlige løpende behov og at sykehjemmets forvaltning er et bedre alternativ. Institusjonen bør ha en klar og full bemyndigelse til å disponere kontantytelsen også i de tilfeller at pasienten har verge eller hjelpeverge.<sup>34</sup>

Det er en grunnleggende forskjell mellom vgml. § 90 d annet ledd og khl. § 6-8 nr. 1 ved at vergemålsloven hjemler forvaltning (passe på) og kommunehelsetjenesteloven hjemler disponering (bruke).

## 8.2 Hvilke pasienter omfattes av bestemmelsen?

Det er pasienter som bor i sykehjem eller bolig med heldøgns omsorg og pleie som omfattes av bestemmelsen i khl. § 1-3 annet ledd nr. 6. I følge ordlyden er det kun sykehjemspasienter som faller inn under bestemmelsen. Det er imidlertid gitt utfyllende forskrift med hjemmel i khl. 6-9.<sup>35</sup> I denne forskriften går det fram at også andre boformer med heldøgns omsorg og pleie omfattes. I den videre framstillingen benyttes sykehjem som en forenklet fellesbetegnelse.

Vilkåret for at khl. § 6-8 nr. 1 skal kunne komme til anvendelse er at pasienten ”ikke er i stand til å disponere midlene selv”. Loven skiller ikke mellom fysisk og psykisk hindring i å disponere midlene selv. Forskriften foretar imidlertid en innskrenkende presisering av hvilke pasienter som omfattes. Pasienter som av fysiske årsaker ikke kan disponere sine midler, må gi fullmakt til institusjonens ledelse for at institusjonen skal kunne forvalte midlene.

Det beror på en medisinsk vurdering hvorvidt pasienten ikke er i stand til å disponere midlene selv. Denne vurderingen foretas av sykehjemmets lege i samråd med nærmeste

---

<sup>34</sup> Ot.prp. nr. 20 (1970-71) s. 24.

<sup>35</sup> Forskrift gitt av Helse – og omsorgsdepartementet 14.11.1988 nr. 932 med hjemmel i khl. § 1-3 jfr. § 6-9. Forskrift for sykehjem og boform for heldøgns omsorg og pleie.

pårørende eller verge og den som har det sykepleiefaglige ansvar for pasienten, jfr. forskrift om disponeringen<sup>36</sup> § 2-2 annet punktum.

Vilkåret i khl. § 6-8 nr. 1 omfatter altså pasienter som på grunn av sin helsetilstand ikke har faktisk rettslig handleevne. Det er derfor det samme kriteriet som omhandlet i underkapittel 6.5.1. Synet støttes også i forarbeidene.<sup>37</sup> Sosialkomiteen nevner at ”det dreier seg her utelukkende om pasienter som trenger bistand ved disponeringen.” De nevner spesielt senil demente og visse andre mindre grupper langtidspasienter, men departementets vurderinger gjelder først og fremst åndssvake og sinnslidende.

Forvaltningsloven gjelder, jfr. fvl. § 1, med mindre annet er bestemt i eller i medhold av lov. Vedtak etter khl. § 6-8 nr. 1 omfattes ikke av de innskrenkninger i forvaltningslovens anvendelse som er gjort i kommunehelsetjenesteloven, jfr. khl. § 2-1. Forvaltningsloven gjelder derfor for vedtak om overtakelse av disponeringen. Avgjørelse om institusjonens overtakelse av disponeringen er et enkeltvedtak og pasienten er part.

For pasienter som omhandles i khl. § 6-8 nr. 1, vil vurderingen av forvaltningslovens krav samsvare med det som er drøftet i underkapittel 6.5.1 annet avsnitt med flere, og jeg viser derfor til disse.

Disponeringsforskriften gir i § 2-2 og § 2-3 nærmere regler om saksbehandlingen. Vedtaket skal blant annet foretas i samråd med nærmeste pårørende, vedtaket skal være skriftlig og føres inn i beboers journal og nærmeste pårørende skal ha kopi av vedtaket. Det er ingen krav om at pasienten skal varsles, delta i vurderingen, samtykke til at ordningen etableres eller ha rett til underretning. Det er sannsynligvis heller ikke mulig for pasienten å delta i prosessen på grunn av sin psykiske helsetilstand. Representert deltakelse er derfor det nærmeste som er mulig.

---

<sup>36</sup> Forskrift gitt av Helse- og omsorgsdepartementet 11.12.1988 nr. 1018, (disponeringsforskriften) merknader til forskriftens § 2-2.

### 8.3 I hvilke tilfeller bør sykehjemmet benytte sin kompetanse

Etter bestemmelsen i khl. § 6-8 nr. 1 ”skal” sykehjemmet ha fullmakt til å disponere midlene hvis det medisinske kriteriet er oppfylt. Formuleringen innebærer både en rett og en plikt.

Hvorvidt sykehjemmet likevel bør benytte sin kompetanse vil bero på hensynet til en hensiktsmessig løsning, som sikrer at løpende personlig behov dekkes for pasienten. I praksis vil det i mange tilfeller være pårørende eller hjelpeverge som allerede ved innflyttingen disponerer kontantytelsen. Spørsmålet er da om sykehjemmet skal benytte sin kompetanse til å disponere denne.

Hvis den pårørende som disponerer kontantytelsen sørger for at pasientens løpende personlige behov dekkes, vil det være liten grunn for sykehjemmet til å fatte vedtak om disponering, og den etablerte ordningen vil være ressursbesparende for sykehjemmet. I slike tilfeller vil khl. § 6-8 nr. 1 fungere som en sikkerhet for at sykehjemmet kan overta disponeringen hvis andre ordninger ikke fungerer til beste for pasienten.

### 8.4 Hvilke midler omfattes?

Grunnen til at dette omtales, er at jeg ønsker å belyse omfanget av eventuell skjult umyndiggjøring.

For pasienter i sykehjem vil trygdeytelsen som oftest være alderspensjon, jfr. ftrl. kap.19, eller ytelse til gjenlevende ektefelle, jfr. ftrl. kap 17. I følge ordlyden i khl. § 6-8 nr. 1, omfatter bestemmelsen kontantytelsen fra folketrygden. Kontantytelsen er det restbeløp som er igjen av trygdeytelsen etter at oppholdsbetalingen i sykehjemmet er dekket. Kontantytelsen for personer som ikke har annen inntekt enn ytelsen fra folketrygden er ca. kr. 2.000,- per måned.

---

<sup>37</sup> Innst. O. nr. XV (1970-71) s. 5.

Spørsmålet er så om det er en beløpsmessig begrensning. Khl. § 6-8 nr. 1 tredje punktum begrenser sykehjemmets forvaltning, ved at oppsparte midler som overstiger  $\frac{3}{4} G^{38}$ , (for tiden kr. 44.083,-) ikke skal forvaltes av institusjonen. Forskriftens hovedregel har identisk ordlyd med loven, men åpner for en snever utvidelse i § 2-6 annet punktum.

Når det gjelder oppsparte midler ut over  $\frac{3}{4} G$  synes det ut fra ordlyden å være motstrid mellom loven og forskriften, ved at forskriften hjemler en videre adgang for institusjonene til å forvalte midler. Jeg går ikke inn på en drøftelse av denne beløpsmessige grensen, da en eventuell differanse vil ha liten betydning for å belyse omfanget av eventuelt skjult umyndiggjøring.

#### 8.5 Hvilke krav stilles til sykehjemmets forvaltning?

Kontantytelsen skal settes inn på særskilt, rentebærende konto for hver enkelt pasient, jfr. disponeringsforskriften § 2-1.

Utgangspunktet er at pårørende kan gis fullmakt. Hvis det ikke gis fullmakt til pårørende skal en eller to av de ansatte ha fullmakt. Hensynet til en praktisk løsning for pasient og pårørende, og institusjonens behov for avlastning skal legges til grunn for valg av person som skal ha fullmakt.

Sykehjemmet skal også bestemme hvordan kontrollen med bruk av midlene skal skje, jfr. forskriftens § 2-4.

#### 8.6 Hvilken rådighet har sykehjemmet over midlene?

Problemstillingen er om sykehjemmets forvaltning innebærer en skjult umyndiggjøring. Utgangspunktet er at pasienten som bor i sykehjem selv skal forvalte sine midler, som følge av at pasienten er en myndig person. Selvbestemmelsen presiseres også i disponeringsforskriften § 2-1.

---

<sup>38</sup> Folketrygdens grunnbeløp reguleres 1. mai hvert år. Ved reguleringen i 2004 ble beløpet satt til kr. 58.778,-.



Hva ligger i begrepet ”ha fullmakt til å disponere”? Institusjonens ledelse har en generell bemyndigelse, til innen rimelige grenser, å disponere på vegne av pasienter den har i sitt vern, når pasienten selv ikke evner å disponere sine midler, herunder også trygdeytelser.<sup>39</sup>

”Å ha fullmakt til å disponere” innebærer både en rett til å disponere midlene, og at ledelsen skal bestemme hvem som skal ha fullmakt til å ta ut midler fra kontoen. I disponeringsforskriften § 2-5 er det bestemt at midlene skal disponeres slik at de kommer pasienten personlig til gode. Det er ikke adgang til å dekke noen form for driftsutgifter for sykehjemmet. I merknaden presiseres det at midlene skal benyttes til pasientens personlige behov, klær og fornøyelser.<sup>40</sup> Pårørendes og verges utgifter ved besøksreiser kan dekkes, men pasientens personlige behov for bruk av midlene må alltid gå foran.<sup>41</sup> Sosialkomiteen støtter denne vurderingen.<sup>42</sup>

For disse personene vil disponeringen i virkeligheten bli den samme som om pasienten var formelt umyndiggjort. Derfor innebærer disponeringen en skjult umyndiggjøring. I og med at disse pasientene ikke har rettslig handleevne, er skjult umyndiggjøring ikke betenkelig på samme måte som for pasienter som har rettslig handleevne. Men det kan likevel tenkes pasienter som i større eller mindre grad kan gi uttrykk for sine ønsker. Dette kan være ønsker som objektivt sett er fornuftige. I slike tilfeller bør disse uttalte ønsker legges til grunn for disponeringen.

## 8.7 Oppsummering av sykehjemmets økonomiforvaltning

Kommunehelsetjenesteloven § 6-8 nr. 1 åpner for at sykehjemmet kan disponere kontantytelsen fra folketrygden. Det er ikke noe krav om at pasienten samtykker i

---

<sup>39</sup> Ot.prp. nr. 20 (1970-71) s. 18.

<sup>40</sup> Innstilling om kontantytelser fra folketrygden for trygdede som får fri kur og pleie (Orkanger 1969).

<sup>41</sup> Innstilling om kontantytelser fra folketrygden for trygdede som får fri kur og pleie s. 42.

<sup>42</sup> Innst. O. nr. XV. (1970-71) s. 5.

sykehjemmets disponering.. Virkningen av disponeringene er i virkeligheten den samme som ved umyndiggjøring når det gjelder bruk av egne midler.

#### 8.7.1 Vurdering av kommunehelsetjenestelovens bestemmelse

For disse personene er det nødvendig at andre utøver rettslig rådighet på vegne av dem. Bestemmelsen fungerer som en sikkerhetsventil ved at sykehjemmet kan gripe inn og disponere kontantytelsen der det er nødvendig. Det kan være nødvendig at sykehjemmet har slik rett, både i de tilfeller hvor pasienten ikke har nære pårørende eller at personer som har fullmakt til å disponere ikke ivaretar pasientens interesser tilstrekkelig. Sykehjemmets rådighet er begrenset til bruk av midlene for å dekke pasientens personlige behov, klær og fornøyelser.

Den skjulte umyndiggjøringsvirkningen som følger av sykehjemmets disponering er uproblematisk på grunn av at disse pasientene ikke har faktisk rettslig handleevne, og de har behov for at noen handler på deres vegne. En formell umyndiggjøring vil ikke bedre deres rettssikkerhet. Det vil som oftest ikke være behov for umyndiggjøring for å beskytte pasienten mot egne disposisjoner og tredjemanns utnytting.

### **9 Vergemålsutvalgets forslag til sykehjemmets økonomiforvaltning**

Utvalget skal etter sitt mandat, vurdere overformynderiets oppgaver overfor personer som bor på institusjon, og om det bør gjelde særlige regler for personer i institusjon.<sup>43</sup> Vergemålsloven gjelder i utgangspunktet også for personer som bor på institusjon. Men på grunn av bestemmelsene i khl. § 6-8, sotjl. § 7-11 og ftrl. §§ 22-4 er det bare et utgangspunkt. Khl. § 6-8 og ftrl. § 22-4 har uttrykkelig bestemmelse om at vergemålsloven ikke kommer til anvendelse for midler som forvaltes etter de respektive bestemmelsene.

---

<sup>43</sup> NOU 2004:16 s. 28 og 29.

Utvalgets vurdering er at personer som bor på institusjon ikke skal stilles i en annen rettslig stilling enn andre. Det skal ikke spille noen rolle om personen bor på institusjon eller ikke. Hvis en myndig person ikke er i stand til å ivareta sine interesser på grunn av helsemessige begrensninger, skal de hjelpetiltak som iverksettes være hjemlet i vergemålsloven. Det vil si at utvalget foreslår å oppheve khl. § 6-8 nr. 1.

Beboere som ikke kan forvalte trygdeytelsen må settes under vergemål, jfr. lovforslagets § 3-1 eller fratras rettslig handleevne etter § 3-3 første ledd hvis vilkårene for dette er oppfylt. Det kan være et praktisk behov for institusjonen å ha tilgjengelig midler for pasienten. Vergen må derfor sørge for å få etablert et samarbeid med institusjonen, slik at institusjonen til enhver tid har penger til rådighet for beboerens behov. Vergen er ansvarlig for forvaltningen og må kunne kreve at institusjonen avlegger regnskap for bruken.

#### 9.1.1 Vurdering av vergemålsutvalgets forslag

Ved denne ordningen vil den offentlige skjulte umyndiggjøringen bli redusert ved at disponeringen overlates til vergen. Det er dermed ikke sagt at umyndiggjøringsvirkningen totalt sett blir redusert. Det vises til underkapittel 1.2.1 om skjult umyndiggjøring fra (hjelpe)vergens side.

## 10 Oppsummering/konklusjon

Hovedproblemstillingen var om overformynderiets vedtak om overtakelse av forvaltning av klientens midler eller vedtak om økonomiforvaltning med hjemmel i velferdslovgivningen, i realiteten innebærer en ”skjult umyndiggjøring”, nærmere bestemt om vedtaket medfører noen av de samme virkninger som formell umyndiggjøring.

På bakgrunn av konklusjonen i del 6 og del 8 besvares spørsmålet bekreftende både for vergemålsloven § 90 d annet ledd og kommunehelsetjenesteloven § 6-8, første ledd. Det

følger en oppsummering for hver av lovbestemmelsene, i henholdsvis kapittel 10.1 og 10.2.

I kommunehelsetjenesteloven er omfanget av disponeringen beløpsmessig begrenset til  $\frac{3}{4}$  G. Vergemålsloven har til sammenlikning et videre omfang, og er ikke beløpsmessig begrenset. Overformynderiets forvaltning etter vgml. § 90 d annet ledd er ”passiv”. Sykehjemmets adgang derimot innebærer disposisjonsrett til å aktivt bruke midlene for å dekke pasientens daglige behov. Hensynene bak disse to ordningene er forskjellige, vergemålslovens bestemmelse skal sikre en trygg forvaltning, kommunehelsetjenestelovens formål er å sikre at pasientens behov til enhver tid dekkes ved bruk av kontantytelsen.

### 10.1 Vergemålsloven § 90 d annet ledd

På grunn av at klienten i mange tilfeller ikke er klar over eller forstår at den rettslige handleevne er i behold, og at overformynderiets forvaltning innebærer en forsinkelse i tilgangen på midlene, medfører et vedtak om forvaltning etter vgml. § 90 d annet ledd noen av de samme virkninger som formell umyndiggjøring. Denne virkningen er betenkelig overfor personer med rettslig handleevne i behold, derimot er det ikke de samme motforestillinger som gjør seg gjeldende for personer som rent faktisk ikke har rettslig handleevne på grunn av sin helsesituasjon.

Hovedhensynet bak bestemmelsen er å ha en sikker forvaltning som beskytter klienten mot eget og andres misbruk. På den annen side må dette hensyn veies opp mot klientens selvbestemmelsesrett. Lovgiver har falt ned på det alternativ at det minste middels prinsipp og sikker forvaltning, tilsier å forsvare en slik bestemmelse, selv om det innebærer muligheten for skjult umyndiggjøring.

### 10.2 Kommunehelsetjenesteloven

Kommunehelsetjenesteloven § 6-8 hjemler at sykehjemmet kan forvalte kontantytelsen fra folketrygden. Midlene skal benyttes til pasientens personlige behov, klær og fornøyelser. Pasienten har rent faktisk sett ikke handleevne på grunn av sin mentale helsetilstand, og sykehjemmet disponerer kontantytelsen på vegne av pasienten og tar

beslutninger om hva ytelsen skal brukes til. Slik sett får disponeringen de samme virkninger som om vedkommende skulle vært formelt umyndiggjort. For disse pasientene vil imidlertid umyndiggjøringsvirkningen ikke være betenkelig på grunn av at de faktisk sett ikke har handleevne på grunn av sin mentale helsetilstand.

### 10.3 Vergemålsutvalgets forslag

Jeg stilte også spørsmål om forslag til ny vergemålslov vil medføre endringer i eventuelt skjult umyndiggjøring. Jeg har kommet til at lovforslaget vil føre til endringer.

Vergemålsutvalget sonderer mellom to kategorier myndige. Personer som åpenbart ikke er i stand til å forstå hva samtykke til vergemålet, vergemålets rekkevidde og hvem som skal være verge, innebærer. Og den andre kategorien som har mer eller mindre forståelse.

Den første gruppen vil blant annet bestå av de som tidligere har falt inn under khl § 6-8 nr. 1. For disse personene vil den skjulte umyndiggjøringen overføres fra sykehjemmets side til vergen. Dermed blir den offentlige skjulte umyndiggjøringen redusert. For de resterende i denne gruppen vil overformynderiets forvaltning fortsatt ha umyndiggjøringsvirkninger.

For den andre gruppen vil den skjulte umyndiggjøringen blir redusert ved at vergens plikt til å overføre midler til overformynderiets forvaltning, begrenses til de tilfeller hvor klienten ikke motsetter seg overføringen. Dersom klienten motsetter seg overformynderiets forvaltning, og klienten har behov for beskyttelse mot sitt eget eller andres misbruk, vil alternativet være å frata rettslig handleevne helt eller delvis, og dermed blir den skjulte umyndiggjøringen redusert.

Personer som det kan være tvilsomt om har rettslig handleevne, spørres om de motsetter seg overføring til overformynderiet. Men det kan tenkes at de likevel ikke tilstrekkelig forstår rekkevidden av spørsmålet, og av den grunn ikke motsetter seg vergens

overføring. For disse personene sikrer ikke lovforslaget at det ikke også i framtiden vil skje skjult umyndiggjøring.

De to nye representasjonsordningene, samvergemål og framtidfullmakt, vil kunne medføre endring i omfanget av skjult umyndiggjøring. I de tilfeller disse ordningene velges, vil offentlig skjult umyndiggjøring bli redusert, ved at forvaltningen overføres fra det offentlige til private.

## **Litteraturliste**

Erichsen, Lars Edvard Hjelpevergeordningen: Klientens rådighet over egne midler  
(2001)

Groseth, Christian Clifford Rettsvinning i god tro overfor innsigelse om ugyldighet  
(2002)

Justisdepartementet, Håndbok for overformynderiene, Oslo 02.05.97

Knophs oversikt over Norges rett 11. utgave

Norsk lovkommentar

Rikheim, Erling Lov om vergemål for umyndige med kommentarer, Oslo 1978

Syse, Aslak Pasientrettighetsloven med kommentarer, 2 utgave 2004