

Helse- og omsorgsdepartementet
Postboks 8011 Dep
0030 OSLO

Deres ref: 200703378
Saksbehandler: JFJ
Vår ref: 07/3938-
Dato: 1.11.07

Høringsuttalelse – Forslag til sterkere rettighetsfesting av ordningen med brukerstyrt personlig assistanse (BPA)

Sosial- og helsedirektoratet viser til høringsnotat fra Helse- og omsorgsdepartementet datert 29. 06. 2007 om forslag til sterkere rettighetsfesting av ordningen med brukerstyrt personlig assistanse (heretter BPA).

I utgangpunktet er direktoratet positive til at forslaget styrker brukerens rett til å få tjenesten organisert som BPA. Vi tror at rettighetsfestingen vil kunne bidra til noe større kommunal likhet med hensyn til hvem som får BPA. Imidlertid vil dette alene neppe være tilstrekkelig, jf de erfaringer som er gjort i de øvrige nordiske land (Askheim 2001). Forhåpentlig vil tilføyelsen i sosialtjenesteloven også kunne påvirke tjenesteapparatets holdninger til brukerinnsflytelse og valgfrihet, samt brukerens mulighet til å ta større ansvar for eget liv.

Vi antar det vil utføres en fremtidig eventuell evaluering av den foreslåtte ordningen.

Særlige spørsmål

1. Forventet antall brukere som følge av foreslått ordning. Økonomiske og administrative konsekvenser.

Direktoratet antar i utgangpunktet at forslaget vil medføre en økning av antall brukere. Vi mener at for eksempel personer med psykiske lidelser vil kunne bli en ny brukerguppe. Tjenestetilbudet til personer med psykiske lidelser gjennomgår store endringer, hvor lokalbasert tilbud i form av kommunale tjenester bygges opp. Personer med psykiske lidelser kan ha et omfattende tjenestebehov, hvor praktisk bistands- og opplæringsbehov kan komme i størrelsesorden for den foreslåtte BPA ordningen. Personer med psykiske lidelser er i stor grad avhengig av å forholde seg til de samme personene over tid ettersom fortrolighet og god personkjemi er særlig viktig.

Det er i dag, slik departementet skriver, åpnet for at blant annet funksjonshemmede med kognitiv funksjonssvikt som ikke kan ivareta brukerstyringen selv, som hovedregel kan få tjenestene organisert som BPA. Ordningen forutsettes videreført. Direktoratet mener at et forslag om sterkere rettighetsfesting kan bety en utvidelse av gruppen. For eksempel for personer med kognitive funksjonssvikt som har en fysisk funksjonshemming i så ubetydelig grad at de av den grunn alene ikke har et omfattende behov for tjenester. Det er vanskelig å si noe om hvor stor denne brukerguppen kan bli, og hvor mange timer tjenestebehovet normalt vil utgjøre per uke.

Sosial- og helsedirektoratet

Avd. omsorg og tannhelse

Jeanette Fjeldheim, Tel: 24 16 31 82

Postadr: Pb 7000 St Olavs plass, 0130 Oslo • Besøksadr: Universitetsgaten 2, Oslo

Tel: 810 20 050 • Faks: 24 16 30 01 • Org. nr.: 983 544 622 • postmottak@shdir.no • www.shdir.no

Direktoratet mener at personer med demens, uavhengig av fysisk funksjonsnedsettelse, ikke vil utgjøre en ny gruppe av betydning idet vi mener at andre tjenester klart er å foretrekke for denne gruppen. Som det fremgår av St.meld.nr.25 (2005 – 2006) arbeides det nå med en helhetlig plan for en styrket demensomsorg som antakelig vil kunne si noe om de mer egnede tjenestetilbud til personer med demens. Vi vil likevel bemerke at personer med for eksempel en begynnende demens ikke bør være utelukket fra å få BPA hvis det er det mest egnede tjenestetilbud for den enkelte. Det bør bli opp til saksbehandlere i kommunen å avgjøre etter en konkret skjønnsmessig helhetsvurdering.

Direktoratet har videre tenkt på personer med ervervede hjerneskader, eldre personer uten demens, personer med rusproblemer (jf St. prp. Nr. 1 (2007 – 2008) side 290 om koordinerende tillitspersoner) personer med kroniske lungelidelser, herunder KOLS, personer med Myalgisk Encefalopati (ME) og enkelte personer med Multippel sklerose (MS). Det er vanskelig å si noe om forventet omfang hjelpebehovet i uken vil kunne bli per uke, og likeledes hvor store disse eventuelt nye brukergruppene vil bli. Vi antar at det som står i rundskriv I-20/2000 om at tjenester som krever faglig medisinsk kompetanse og som derfor bare kan hjemles i kommunehelsetjenesteloven, og normalt ikke skal inngå i tildelingen av brukerstyrt personlig assistanse, skal videreføres.

Direktoratet bemerker at det er vanskelig å si noe om nye brukergrupper som kommer til etter en sterkere rettighetsfesting. KOSTRA er ikke et tilstrekkelig verktøy for å kunne si noe om dette på bakgrunn av de data vi har. IPLOS derimot vil utgjøre et verktøy som etter noen år kan tegne et langt mer helhetlig bilde enn det KOSTRA kan i dag.

Nye brukergrupper medfører trolig at antall brukere totalt vil kunne stige. Direktoratet vil imidlertid fremheve noen momenter som kan tilsi at den totale økningen ikke nødvendigvis vil bli så stor. Vi mener at det også vil bero på kommunenes organisering av tjenester, økonomi og rekruttering av assistenter. Som departementet påpeker under pkt. 8.2, er sosialtjenesteloven basert på generelle og skjønnsmessige regler. Videre fremheves det at søker ikke har ubetinget rettskrav på en tjeneste, og kommunene står fritt til å organisere tjenesteforvaltningen og avgjøre hvilke tjenester som skal tilbys. Direktoratet mener også at dette må være hovedregelen, og det kan medføre at kommunene av ulike årsaker tilbyr andre tjenester enn BPA. Grunnen kan være mangel på assistenter eller lignende. Vi trekker ikke i tvil kommunenes eventuelle motiver for å tilby andre tjenester enn BPA, men vi har erfart at flere kommuner ønsker å omgjøre en BPA ordning hvor de selv ikke er arbeidsgiver, fordi de "føler på" at de ikke har tilstrekkelig kontroll over en tjeneste som de har et lovpålagt ansvar for. Dersom en økning av antall brukere vil medføre økte utgifter for kommunene, vil også dette kunne medføre at en søker tilbys en annen tjeneste, eller at behovet blir fastsatt til under 20 timer per uke. (Se også under høringssvarets punkt 4, bistandens omfang om dokumentasjonsplikt). Direktoratet mener etter det ovennevnte at det er helt sentralt at innholdet i en sterkere rettighetsfesting er av en slik karakter at kommunene føler at de både faktisk og rettslig har det overordnede ansvaret for BPA. (Se for eksempel under punkt 2. om valg av arbeidsgiver).

Fylkesmannens adgang til overprøving av klager på kommunenes vedtak om BPA er etter dagens ordning sterkt begrenset, for eksempel ved at det i rundskriv I-20/2000 er fastslått at valg av organisasjonsform (hvem som skal være arbeidsgiver) ikke er en del av det forvaltningsrettslige vedtaket, og heller ikke i seg selv er et enkeltvedtak. En sterkere rettighetsfesting vil imidlertid medføre en utvidet adgang for fylkesmannen til å overprøve klager over avslag på søknad om BPA, og organiseringen av selve tjenesten. Det kan igjen medføre en økning av antall brukere.

2. Om kommunene eller bruker bør bestemme arbeidsgiverforholdet, og om bruker bør bestemme hvem som skal være assistenter.

Arbeidsgiver

Direktoratet er i sterk tvil i forhold til dette spørsmålet.

Utgangspunktet er imidlertid at dersom ideologien bak BPA skal være grunnleggende, tilsier det at brukeren selv må kunne bestemme arbeidsgiverforholdet. Imidlertid ser vi at det kan oppstå tvilstilfeller med hensyn til om bruker kan se konsekvensene av hvilken modell som velges, spesielt dersom valget er selv å være arbeidsgiver.

Direktoratet mener at assistenter generelt vil kunne få bedre arbeidsforhold dersom kommunen er arbeidsgiver. Dette er begrunnet ut fra hensyn til både bruker, assistent og kommune. En assistent er ut fra sin rolle allerede i et avhengighetsforhold til bruker, uavhengig av arbeidsgiverforhold. Dersom bruker (eller verge/hjelpeverge/pårørende) i tillegg er arbeidsgiver vil det kunne oppstå vanskelige arbeidsforhold ved eventuelle motsetninger mellom bruker og assistent. Det vil kunne bli særlig vanskelig å vurdere sakligheten av en eventuell oppsigelse av assistenten, og dennes oppsigelsesvern vil kunne bli sterkt svekket.

Departementet har under punkt 9.1 i høringsnotatet omhandlet ansvaret for å skaffe vikarer ved assistenters fravær eller oppsigelse, om forskrift av 5. juli 2002 nr. 716 mv. Direktoratet finner det vanskelig å mene noe om hvorvidt anskaffelse av vikarer vil bli praktisk vanskelig gjennomførbart, men finner likevel grunn til å kort bemerke følgende.

Dersom bruker blir innlagt på sykehus for en lengre periode vil assistenten kunne brukes til andre oppgaver hvis kommunen er arbeidsgiver i motsetning til hvor bruker selv er arbeidsgiver. Det vil også bli enklere for kommunen som arbeidsgiver å oppfylle sine oppgaver i medhold av lov og forskrift, både de arbeidsrettslige, men også særlig med tanke på internkontroll.

Dersom bruker velger seg selv som arbeidsgiver, foreslår vi på bakgrunn av det ovennevnte at det tas inn et forbehold, jf gjeldende rundskriv I-20/2000: *"Brukerens forutsetninger må tillegges vekt, dersom brukeren også skal inneha arbeidsgiverrollen."* Det bør trekkes klart fram hvilke plikter en arbeidsgiver i dag har til veiledning, råd og kompetanse om arbeidsrettslige sider, herunder forhold til arbeidsmiljø. Det bør også fremheves hvilke konsekvenser et brudd på arbeidsgiverpliktene vil få, som at bruker kan fratas muligheten til å være arbeidsgiver. Direktoratet mener etter det ovennevnte at det i rundskrivs form trekkes opp klare rammer i forhold til dette punktet, uavhengig av hva slags arbeidsgivermodell departementet velger.

I forhold til nåværende ordning er det særlig arbeidsrettslige spørsmål som har vært gjenstand for tvil vedrørende uklare ansvarsforhold. Som departementet skriver, er det grunn til å tro at andre private aktører vil komme på markedet som mulige arbeidsgivere dersom bruker får velge helt fritt. Direktoratet er noe usikre på hvorvidt det da åpnes for en annen organiseringsform enn andelslag, noe vi er svært skeptiske til. Bakgrunnen for det er først og fremst fordi et andelslag er brukereid, brukerstyrt og har brukernytte som formål. Videre vises det til det som er nevnt overfor om kommunenes internkontroll over lovpålagt tjenester etter blant annet sosialtjenesteloven. Dersom det skulle komme mange private aktører på markedet som kommunen må forholde seg til (særlig i de større kommunene) vil det kunne medføre at dette blir uoversiktlig.

Etter det ovennevnte mener direktoratet at det er mange tungtveiende grunner til at bruker selv ikke bør bestemme arbeidsgiverforholdet til tross for de positive hensyn departementet har redegjort for. Vi mener imidlertid at bruker bør få velge hvorvidt kommunen eller et andelslag skal være arbeidsgiver.

Assistent

Direktoratet mener at bruker selv bør få velge assistent, eventuelt de som representerer bruker. Å velge assistent er en grunnleggende forutsetning for reell brukerstyring.

Etter dagens ordning står det blant annet i rundskriv I-20/2000 at kommunen selv kan åpne for å ansette nærstående som assistenter dersom den "finner at det er hensiktsmessig". Direktoratet kan ikke se at spørsmålet om hvorvidt bruker kan velge nærstående som assistenter er berørt, og herunder hvordan det påvirker en ansettelsesprosess som beskrevet under punkt 9.2 i høringsnotatet.

3. Bør kommunen, pårørende eller hjelpeverge ha arbeidslederansvar dersom bruker selv ikke er i stand til å ivareta dette.

Direktoratet bemerker at nåværende ordning åpner for denne muligheten i forbindelse med utvidelse av målgruppen for BPA, jf rundskriv I-15/2005. Vi antar derfor at spørsmålet stilles i forbindelse med enda flere brukergrupper.

Brakerstyringen er det som skiller BPA fra ordinære velferdstjenester på en fundamental måte og konkretiseres til at brukeren skal ivareta arbeidsledelsen i ordningen. Spørsmålet er hvor strengt det skal praktiseres som kriterium for å få BPA. Ideelt sett bør det være et minimumskrav at brukeren selv er i stand til å medvirke i brukerstyringen.

Når foreldre fullt ut styrer ordningen– hvem er da reelt sett brukeren? "*Flere undersøkelser har vist at foreldre til utviklingshemmede lett kan innta en overbeskyttende holdning og ha en tendens til å infantilisere sine voksne utviklingshemmede sønner eller døtre*" (Tøssebro 1996, More, Beazley og Maelzer 1998). Problemstillingen er om de som ivaretar arbeidslederansvaret i realiteten representerer brukerens interesser.

Dersom bistand i arbeidslederrollen gis fra kommunen, ser vi fare for vel mye utvanning av ordningen. "Brukerstyrt" er ikke lik "kommunestyrt".

Selv om det hevdes at ordningen fungerer bra også der andre enn brukeren er arbeidsleder, samt at det i forslaget heter at utvidelsen av ordningen fra 2005 forutsettes videreført, savner vi et bedre grunnlag enn det her henvises til (Askheim

2001 og ULOBA 2005). Vi etterlyser derfor en undersøkelse på praksis etter utvidelsen i 2005 før eventuelle endringer (innstramming eller ytterligere utvidelse) gjennomføres.

Erfaringer har vist at *opplæring og utvikling av arbeidslederrollen er avgjørende for en velfungerende ordning*. Selv om det nå stilles krav til kommunene, vil vi foreslå at det fortsatt må settes minimumskrav til brukeren om å delta i slik opplæring ved en sterkere rettighetsfesting av BPA.

Direktoratet mener at dersom bruker selv ikke er arbeidsleder, bør dette ansvaret ivaretas av hjelpeverge/verge/pårørende. Vi mener at kommunen ikke bør inneha hele eller deler av ansvaret da dette vil bryte med grunnleggende forutsetninger, og formålet bak BPA ordningen.

Et underordnet moment er også at arbeidsledelse nærmest er av hverdagslig karakter og vil kunne bli praktisk vanskelig gjennomførbart dersom kommunen forestår dette.

Innspill til øvrige punkter i forslaget

4. Bistandens omfang

Det foreslås i høringsnotatet at retten til BPA som hovedregel inntre når kommunenes tjenestetilbud er omfattende. Videre at kriteriet baseres på skjønn med et veiledende omfang på minst 20 timer i uka.

Direktoratet er ikke uenig, men vi stiller spørsmål ved om 20 timer er et for høyt fastsatt veiledende omfang. Erfaringsvis vet vi om brukere med noe lavere timetall hvor det er klart mest hensiktsmessig at tjenestene organiseres som BPA. Vi viser også til rapportene om brukerens erfaring med BPA (Guldvik 1997 og 2003) hvor "småbrukere" defineres til de med under 16 timer tjenester pr uke og at tilfredsheten er størst blant de med flest timer, dvs. småbrukeren er de minst tilfredse (Guldvik 2003). I høringsnotatet kapittel 11 definerer derimot departementet småbrukere som de med 1-19 timer pr uke.

Vi ser faren for en vridningseffekt av denne grensen, da vurderingsevnen/skjønnet til kommunale saksbehandlere vil bli svært avgjørende. Selv om det heter at denne vurderingen "*må skje ut fra en skjønnsmessig vurdering fra kommunens side i samråd med bruker, jfr. Sosialtjenestelovens § 8-4.*", mener vi det er behov for en sterkere presisering av "i samråd med" og eventuelt dokumentasjonsplikt på at dette er skjedd. Vi er skeptiske til om kommunene i praksis vil velge BPA der de ikke er "nødt" til det. Vi savner bedre klargjøring av hva som skal gå inn i timeantallet, spesielt der bare deler av tjenestene blir organisert som BPA? Skal en bruker med behov for 15 timer tjenester + 7 timer hjemmesykepleie pr uke nektes å få BPA fordi hjemmesykepleien utføres av den kommunale natttjenesten? Mens derimot en bruker med til sammen 22 timer får dette som BPA fordi natttjenesten kan utføres av en av assistentene? Dette vil medføre urettferdighet med hensyn til muligheten for fleksibelt tjenestetilbud resten av døgnet.

Vi bemerker generelt, men særlig på bakgrunn av ovennevnte, at klageordning og hva som er å regne som enkeltvedtak i den sammenheng bør tydeliggjøres.

5. Assistentenes kompetanse

I rundskriv I-20/2000 står det at det forutsettes at kommunen tar ansvar for basisopplæring som etiske problemstillinger, taushetsplikt og lignende overfor assistentene.

Direktoratet mener at det ved en utvidelse av brukergrupper bør klargjøres hvilken opplæring assistentene skal ha, og om de eventuelt i forhold til visse brukergrupper, for eksempel personer med psykiske lidelser, bør ha opplæring utover det som er nevnt i rundskrivet. Selv om BPA etter gjeldende ordning normalt ikke skal tildeles for tjenester der det kreves faglig medisinsk kompetanse og som bare kan hjemles etter kommunehelsetjenesteloven, reiser vi dette spørsmålet. Vi kan ikke se at dette er berørt i høringsnotatet.

6. Alder og diagnose

Direktoratet er svært positive til departementets forslag om at retten til BPA ikke er betinget av verken alder eller diagnose.

7. Utkast til lovbestemmelse

Departementet har forslått følgende ordlyd til nytt annet ledd i sosialtjenesteloven § 4-3: *"Den som har fått omfattende bistand etter § 4-2 a har rett til å få tjenesten organisert som brukerstyrt personlig assistanse"*.

Direktoratet mener ordlyden i lovutkastet kan bli noe misvisende. Etter en naturlig språklig fortolkning av ordlyden vil *"har fått"* kunne tolkes som om tjenestemottaker må ha fått en omfattende bistand etter § 4-2 a før vedkommende kan få innvilget BPA. For eksempel en person som ønsker BPA for første gang tror at han/hun tidligere må ha fått omfattende bistand (som praktisk bistand og opplæring) før det kan søkes om BPA. Nå har jo kommunene opplysnings, råd, og veiledningsplikt, men vi mener likevel at ordlyden bør være mer presis. Tjenestemottakere skal også kunne lese ut fra loven hvilke tjenestetilbud som kan være aktuelle for dem.

Vi foreslår en enkel endring som vi mener blir mer presis. Vi foreslår heller at det står at den som **har** omfattende behov for bistand etter § 4-2 a har rett til å få tjenesten organisert som brukerstyrt personlig assistanse.

8. Funksjonsassistentordningen

Direktoratet er kjent med at denne ordningen i dag kun har 119 brukere, og at det skal evalueres neste år. Vi er videre kjent med at NAV da vil se på muligheten til å utvide brukergruppen. Det er derfor særlig viktig, slik departementet fremhever under pkt. 8.5, at tiltakene koordineres.

Direktoratet vil bemerke at vi har fått en økende andel forespørsler i forhold til BPA på skole og arbeid. Det står i rundskriv I-20/2000 at man vanligvis ikke bør få tildelt BPA for den tid man er på skole, arbeid mv. Vi antar at det er naturlig å revidere/utarbeide nye rundskriv dersom nytt annet ledd til sosialtjenesteloven § 4-3 blir vedtatt. Forholdet BPA og skole/arbeid er blant punktene som det bør sies noe mer om.

9. Egenandeler

I dagens ordning er det ofte et spørsmål om hvilke deler av BPA som kommer under egenandelordningen. Vi etterlyser en avklaring her ettersom det kan være vanskelige grensetilfeller til tross for forskrift til sosialtjenesteloven § 8-2 nr. 2 mv.

10. Ressurser – Spørsmål om godtgjørelse til foreldre/verge/hjelpeverge

Det er i høringen lagt opp til at foreldre/verge/hjelpeverge (som ofte er de samme personer, særlig overfor barn) kan være arbeidsgivere og arbeidsledere. Sosial- og helsedirektoratet reiser spørsmål om godtgjørelse til foreldre/verge/hjelpeverge, særlig der den eller de inntar begge roller. Som kjent er det ikke vanlig at nærstående får bli

assistenter, særlig ikke der de bor sammen med bruker, idet de heller blir henvist til å søke om omsorgslønn, jf sosialtjenesteloven § 4-2 bokstav e.

Andelslag og eventuell andre aktører vil ta en viss godtgjørelse for selve administreringen, og vi finner det ikke urimelig at foreldre/verge/hjelpeverge skal kunne få det samme.

11. Finansieringsform. Økonomiske og administrative konsekvenser

Det foreslås ingen endringer i finansieringsform.

Stimuleringstilskuddet rendyrkes nå til rekruttering og opplæring. Vi er meget fornøyd med dette forslaget og at Fylkemennenes rolle blir klarere, samt den økonomiske kompensasjonen til dem. I høringsbrevet står det riktignok at *"stimuleringstilskuddet skal dekke kommunenes utgifter til rekruttering og opplæring"*. Slik dette her er formulert med *"skal"*, kan det leses som om kommunene fullt ut skal få dekket disse utgiftene.

Det står i høringsnotatet at noe av tilskuddsmidlene bør benyttes til generell opplysnings- og opplæringsvirksomhet i regi av direktoratet. Videre skal direktoratet fastsette regler for fylkesmannsembete til fordeling av midler til kommunene som embetene skal administrere. Det er vanskelig på dette tidspunkt å se hva dette i praksis vil innebære av arbeid, men vi reiser spørsmål om vi faktisk vil få vesentlige økte oppgaver som følge av forslaget.

For ordens skyld bør det nevnes at det er en feilopplysning i høringsnotatet fra HOD. I kap.11.3. Tilskuddsordningen til BPA (kap 761, post 66), 1.setning, heter det at det har vært et eget statlig stimuleringstilskudd til BPA siden 1996. Det riktige er siden **1994**, da stimuleringstilskuddet kom som et tiltak i Regjeringens handlingsplan for funksjonshemmede 1994-1997.

Med vennlig hilsen


Frode Forland
divisjonsdirektør


Kristin Mehre
avdelingsdirektør

