

**HELSETILSYNET**

tilsyn med sosial og helse

Helse- og omsorgsdepartementet
Postboks 8011 Dep

0030 OSLO

DERES REF: / YOUR REF:
200703378

VÅR REF: / OUR REF:
2007/723 II ASO

DATO: / DATE:
1 . november 2007

Høringssvar - forslag til sterkere rettighetsfesting av ordningen med brukerstyrt personlig assistanse (BPA)

Statens helsetilsyn viser til brev av 29. juni 2007, mottatt 17. juli 2007, der høringsnotat om forslag til sterkere rettighetsfesting av ordningen med brukerstyrt personlig assistanse (BPA) ble oversendt. Forslaget innebærer en endring av sosialtjenestelovens bestemmelse om praktisk bistand, § 4-2a, ved at et nytt ledd legges til bestemmelsen og knyttes til § 4-3. Høringsfrist er 1. november 2007.

Departementet ønsker gjennom en sterkere rettighetsfesting av brukerstyrt personlig assistanse å bidra til oppfyllelse av formålet om større kommunal likhet i tildeling av ordningen, samt større valgfrihet og brukervedvirkning. Statens helsetilsyn støtter departementets intensjon, men som det vil fremgå av våre innspill, stiller vi spørsmål ved om noen av vilkårene departementet foreslår vil kunne komme i konflikt med formålet. Vi stiller også spørsmål ved om alle sider ved forslaget er tilstrekkelig utredet med tanke på konsekvensene av en eventuell endring. Etter et sammendrag av Statens helsetilsyns merknader følger mer utfyllende innspill til spørsmålene departementet stiller i sitt høringsbrev.

Sammendrag

- * Statens helsetilsyn støtter departementets syn på at brukerstyrt personlig assistanse ikke skal begrenses til spesifikke funksjonshemninger, diagnoser eller alder.
- * Statens helsetilsyn mener at å sette et konkret timeantall som en nedre grense for å kunne få en tjeneste organisert på en bestemt måte, ikke samsvarer med den skjønnsmessige vurderingen som må ligge til grunn for tildeling av tjenester.
- * Statens helsetilsyn vil argumentere for at en sterkere rettighetsfesting også bør innebære retten til å velge hvordan arbeidsgiverforholdet skal ivaretas, dersom dette ikke er åpenbart urimelig.
- * Dersom brukeren ikke selv kan ivareta arbeidsledelsen, bør brukervedvirkning sikres, så langt råd er, når det skal tas stilling til hvem som skal være arbeidsleder.

Generelle merknader

Statens helsetilsyn har merket seg at til tross for at antallet personer med brukerstyrt personlig assistanse har hatt en jevn økning siden tjenestetilbudet ble hjemlet i lov om sosiale tjenester i 2000, er det relativt store forskjeller i hvilken grad kommunene tildeler ordningen. Tall fra KOSTRA viser at det i 2006 fortsatt var omlag 100 kommuner som ennå ikke hadde tildelt eller som da ikke tildelte brukerstyrt personlig assistanse. Empiriske undersøkelser¹ viste at mer enn 90 prosent av brukerne gjennomgående var godt eller nokså godt fornøyd med tjenesten. Samtidig mottar fylkesmannsembetene årlig relativt mange klager på tjenesten, sett i forhold til dens omfang. I hovedsak klages det over avslag på søknad om tildeling av tjenesten eller over at utmålingen av assistanse oppleves som utilstrekkelig i forhold til hjelpebehovet. Det har vært stor variasjon mellom fylkene i hvorvidt de påklagede vedtakene har blitt opprettholdt eller ikke. Noe av dette kan tyde på usikkerhet i tolkningen av et nytt regelverk i kommunene og at fylkesmennene ikke har samrådet seg tilstrekkelig på dette feltet.

I det følgende vil vi besvare spørsmålene i høringsbrevet og redegjøre nærmere for våre begrunnelser, samt å komme med merknader til enkelte av de andre av punktene i departementets forslag.

Spørsmål 1: I hvilken grad vil de foreslåtte endringene føre til at et større antall brukere vil ønske tjenestene organisert som brukerstyrt personlig assistanse? Fra hvilke grupper (type funksjonshemming, diagnose, alder) vil dette særlig skje? Hva vil være omfanget på den praktiske bistanden (tjenesteomfanget) til disse gruppene? Hvordan kan dette påvirke de økonomiske og administrative konsekvensene av ordningen (for kommunen, og for staten)?

Statens helsetilsyn støtter departementets syn på at tjenesten ikke skal begrenses til spesifikke funksjonshemninger, diagnoser eller alder. Etter at tjenesten ble utvidet fra i hovedsak å bli tildelt voksne med omfattende fysiske funksjonshemninger til også å inkludere barn og voksne med kognitive funksjonshemninger, jf. departementets rundskriv 1-15/2005, er det i dag mange som kan få sitt bistandsbehov organisert som brukerstyrt personlig assistanse.

Statens helsetilsyn kan ikke se at det er typer av funksjonshemninger eller diagnoser som i prinsippet ikke kan omfattes av ordningen. Når det gjelder alder, er departementets holdning at det ikke skal settes en egen aldersgrense som skal begrense retten til brukerstyrt personlig assistanse. Statens helsetilsyn slutter seg til dette, men mener at konsekvensene vil kunne bli større enn det som omtales i høringsnotatet. Vi tror nettopp det er blant eldre med sammensatte og omfattende omsorgsbehov at ønsket om å få bistanden organisert som personlig assistanse vil komme. Så langt har de fleste brukerne vært yngre og eldre voksne. I liten grad har brukerne vært over 70 år. Ettersom ordningen har blitt bedre kjent og dagens brukere blir eldre, vil dette kunne endre seg. I dag er det en underdekning i tjenester til eldre, bl.a. i tjenester som innebærer aktiviteter utenfor hjemmet. Til forskjell fra de hjemmebaserte tjenestene

¹ Andersen Jan, Askheim Ole Petter, Begg Ingvild Sigstad og Guldvik Ingrid (2006): Brukerstyrt personlig assistanse. Kunnskap og praksis. Oslo: Gyldendal Akademisk.

gis brukerstyrt personlig assistanse i større grad både i og utenfor hjemmet. Det er rimelig å anta at dagens og morgendagens eldre som både er selvbevisste og ressurssterke, nok vil ønske større individuell tilpasning og medvirkning i styringen av sine bistandsbehov enn det de har adgang til i dag i forhold til tradisjonelle omsorgstjenester.

Utmåling av tjenesteomfang

Hva som vil være omfanget på den praktiske bistanden (tjenesteomfanget) til eventuelle nye brukergrupper, kan etter Statens helsetilsyns oppfatning ikke fastsettes uavhengig av en empirisk undersøkelse. Utmåling av tjenesteomfang vil fortsatt kreve skjønnsmessige vurderinger gitt at det er hjelpebehovets karakter og brukerens situasjon som skal legges til grunn for om tjenesten skal tildeles, ikke timeantallet alene.

Departementets forslag innebærer at det innføres en rett til å få sitt hjelpebehov organisert som brukerstyrt personlig assistanse når dette er omfattende, og foreslår at "omfattende" forstås som å være mer enn 20 timer per uke. Som begrunnelse for forslaget om et veiledende omfang på 20 timer peker departementet blant annet på at "et rent skjønnsmessig opplegg uten klare grenser skaper ... en uklarhet om når retten inntre" (pkt. 8.3 i høringsnotatet). Dette må forstås som at brukerens rett til å kreve ordningen først kan inntre når hjelpebehovet er vurdert til å være mer enn 20 timer per uke. Videre blir dette timeantallet nærmest en betingelse eller et vilkår for når kommunen kan tildele ordningen. Statens helsetilsyn er enig i at det er viktig med klarhet, men mener at det må understrekes at timeantallet bare er veiledende for lovskjønn og at kommunen fremdeles har plikt til å utøve skjønn i spørsmålet om tildeling av ordningen med brukerstyrt personlig assistanse.

Statens helsetilsyn mener at å sette en nedre grense på et bistandsbehov for å kunne få tjenesten organisert som brukerstyrt personlig assistanse, ikke samsvarer med den skjønnsmessige vurderingen som må ligge til grunn for tildeling av en tjeneste. Det understrekes også på side 14 i høringsnotatet at kommunen fortsatt vil ha plikt til å utøve skjønn ved tildeling og utmåling av tjenester etter sosialtjenesteloven § 4-2: "Vurderingen av om hjelpebehovet er omfattende må skje ut fra en skjønnsmessig vurdering fra kommunens side i samråd med bruker, jf. sosialtjenesteloven § 8-4."

Etter dagens ordning tildeles brukerstyrt personlig assistanse etter et skjønn der flere momenter skal vurderes. Forutsetningen om at bistandsbehovet skal være omfattende er bare ett av momentene. Dagens ordning setter ikke noen nedre grense for bistandsbehovet, men forutsetter at det er så *omfattende* eller *av en slik art* at det *mer hensiktsmessig* kan ivaretas gjennom brukerstyrt personlig assistanse enn gjennom tradisjonelle omsorgstjenester for å kunne gi en "aktiv og meningsfylt tilværelse i samvær med andre", jf. sosialtjenestelovens § 1-1.

Brukeren vil kunne oppleve en 20 timers grense som vilkårlig satt. Hvis det er hjelpens karakter og brukerens situasjon som skal legges til grunn for om tjenesten skal tildeles, vil dette gjelde uansett om bistandsbehovet som utmåles er 19 eller 20 timer. Også for tjenestebehov som vurderes som lavere enn 20 timer per uke vil det kunne være mer hensiktsmessig å organisere bistanden som brukerstyrt personlig assistanse enn som tradisjonelle omsorgstjenester. Det avgjørende for brukeren vil

være hva det skal ytes bistand til. I følge Andersen et. al. (2006) deler Åstrøm (1998) bistanden inn i *kompenenserende tiltak*, dvs. tiltak eller bistand som erstatter aktiviteter som brukeren ikke klarer selv, for eksempel personlig stell og forefallende arbeid, og *utviklende tiltak*, bistand som skal sikre at brukerne kan delta på arenaer utenfor hjemmet på linje med ikke-funksjonshemmede. De førstnevnte tiltakene vil i noen grad kunne erstattes av tradisjonelle omsorgstiltak, mens de utviklende tiltakene, kun i *begrenset* grad vil bli dekket. Dette må likevel ikke forstås som at mottakere av tradisjonelle omsorgstjenester har færre rettigheter til tilpassede tjenester i forhold til sitt behov enn de som mottar brukerstyrt personlig assistanse.

Departementets forslag vil først og fremst ha betydning for brukere med et stort bistandsbehov, og vil begrense ordningen for dem med et mindre behov. Omlag 30 prosent av dagens brukere har mindre enn 20 timers bistand per uke, og vil dersom departementets forslag går gjennom ikke lenger ha rett til brukerstyrt personlig assistanse. Vi kan ikke se at dette setter den enkelte brukers behov i sentrum. Vurderingen av hvilken tjenesteorganisering som best kan bidra til å realisere hensynene om å gi brukeren en aktiv og meningsfylt tilværelse i samvær med andre, jamfør sosialtjenestelovens formålsbestemmelse § 1-1, bør fortsatt ligge til grunn for vurdering av om det skal tildeles brukerstyrt personlig assistanse. Dette bør komme tydeligere fram i lovforslaget.

Med det foreliggende lovforslaget ser det ut til at denne vurderingen innskrenkes. Departementets høringsnotat gir sterke føringer om hva som skal forstås som et omfattende tjenestebehov. Statens helsetilsyn frykter at en konsekvens av å foreslå et konkret timeantall kan medføre en forenkling i kommunenes skjønn. Dette vil kunne føre til at spørsmålet om hva som er det best egnede tjenestetilbudet kan komme i skyggen av en vurdering av om det foreligger "omfattende bistand" eller ikke. For å ivareta søkerens rettssikkerhet vil Statens helsetilsyn peke på at fylkesmannen i spørsmål om valg av hjelpeform bør kunne overprøve kommunens frie skjønn fullt ut selv om dette forutsetter en endring i sosialtjenesteloven.

Økonomiske og administrative konsekvenser

Hva slags økonomiske og administrative konsekvenser endringer i ordningen med brukerstyrt personlig assistanse vil få, vil avhenge av om antallet brukere øker og om omfanget på utmålte assistenttimer vil øke i forhold til timer som ellers ville vært gitt som tradisjonelle omsorgstjenester. Dagens finansieringsordning innebærer at brukerstyrt personlig assistanse på samme måte som andre tjenester etter sosialtjenesteloven, i hovedsak dekkes av kommunen. Kommunene har kunnet søke om et tilskudd på kr 100.000 per år per bruker for å ta i bruk ordningen og et tilsvarende beløp fordelt over fire år i videreføringstilskudd. For brukere med spesielt omfattende bistand kan deler av kommunens utgifter ettergis gjennom tilskuddsordningen for ressurskrevende tjenester. Det er foreslått at staten øker sin andel av finansieringen av ordningen for brukere med svært omfattende bistandsbehov. Vi ser likevel for oss at kommunene må påregne høyere utgifter på dette området dersom ordningen blir mer utbredt.

I departementets høringsnotat, pkt. 12.2, legges det opp til at fylkesmennene skal behandle kommunenes søknader om statlige tilskudd knyttet til ordningen med brukerstyrt personlig assistanse samt at embetene skal følge opp kommunene med informasjon og veiledning. Utover dette har fylkesmennene oppgaver knyttet til

klagebehandling og tilsynsarbeid. Det gjenstår å se hva eventuelle endringer i ordningen med brukerstyrt personlig assistanse vil bety for disse oppgavene.

Utfordringer i tilsynet

Det er allerede i dag et stort press og relativt små ressurser til tilsynsarbeidet både i kommunene og i fylkesmannsembetene. Som vi har vært inne på tidligere i vårt høringssvar, er brukerstyrt personlig assistanse på mange måter en spesiell tjeneste. Den delen av assistansen som ytes hjemme hos brukeren, skjer ofte uten at andre enn bruker og assistent er til stede. Tjenestemottakere med mentale funksjonsnedsettelse kan være ekstra sårbare dersom tjenesten ikke fungerer som forutsatt. Mange mottakere er helt avhengige av assistansen for å kunne bo i sitt hjem. Én-til-én-forholdet samt avhengigheten av bistanden, tilsier at ressurser til tilsynsarbeid som fokuserer på rett kvalitet og faglig forsvarlige tjenester snarere bør opp- enn nedprioriteres. I tillegg er det behov for å føre et mer helhetlig tilsyn med sosialtjenesten bl.a. for å sikre ivaretagelse av de omlag 30 prosent av brukerne som vil miste tilgangen til brukerstyrt personlig assistanse, dersom det blir slik det legges opp til i departementets forslag. For mange av disse brukerne vil støttekontakt være en av tjenestene som kan erstatte bortfallet av utviklende tiltak i brukerstyrt personlig assistanse. Støttekontakttjenesten har dessverre vist seg ikke å være en fullgod erstatning. Våre tilsynserfaringer tilsier at tildelingen av denne tjenesten svikter blant annet fordi kommunene sliter med å rekruttere et tilstrekkelig antall støttekontakter.

Spørsmål 2: Bør kommunen eller brukeren bestemme arbeidsgiverforholdet? Bør brukeren bestemme hvem som skal være assistenter?

Det er i dag kommunen som formelt sett bestemmer hva slags arbeidsgivertilknytning som skal velges, mens den generelle brukermedvirkningsbestemmelsen i sosialtjenesteloven § 8-4, gir brukeren medvirkning til valg av modell, men ikke nødvendigvis særlig stor reell innflytelse. Brukeren har heller ikke klagemulighet. I Norge har det så langt vært tre aktuelle arbeidsgivere, kommunen, andelslaget av brukere (ULOPA) og brukeren selv eller eventuelt i samråd med hjelpevergen. I liten grad har private kommersielle virksomheter tilbudt tjenester på dette området. Undersøkelser (i Andersen et. al. 2006) viser at kommunene i varierende grad er fleksible når det gjelder å la brukeren medvirke i avgjørelsen om hvem som skal ha arbeidsgiveransvaret. Mottakere av brukerstyrt personlig assistanse er en uensartet gruppe som i ulik grad kan ivareta arbeidsgiveransvar og arbeidsledelse. Det bør derfor være åpenhet for ulike måter å organisere arbeidsgiveransvaret og arbeidsledelsen på. Statens helsetilsyn vil argumentere for at en sterkere rettighetsfesting også bør innebære retten til å velge hvordan arbeidsgiverforholdet skal ivaretas dersom dette ikke er åpenbart urimelig.

Ut fra ordlyden i forslaget kan ikke Statens helsetilsyn se at det etableres en *rett* for tjenestemottaker til å velge arbeidsgivermodell. Hvis tjenestemottakeren skal ha denne retten, må det ha tilstrekkelig hjemmel i lov. Dersom det skal etableres et unntak fra hovedregelen i sosialtjenesteloven, som er at kommunen står fritt med hensyn til hvordan sosialtjenesten skal organiseres, jf. § 2-1, mener Statens helsetilsyn at dette bør komme til uttrykk i lovteksten, og ikke bare ”lovgis” i lovforarbeidene.

I denne sammenheng er det viktig å understreke at selv om kommunen ikke er arbeidsgiver for tjenesten, har den likevel ansvar for at tjenestetilbudet er forsvarlig og

plikt til å etterse dette. Som oppdragsgiver vil kommunen ha plikt til å se til at den som påtar seg oppgavene overholder de samme pliktene som kommunen er pålagt, og at tjenesten utføres på en faglig og etisk forsvarlig måte. Statens helsetilsyn vil likevel peke på at både utforming av enkeltvedtak og oppfølging av innhold og kvalitet i tjenestene kan være forbundet med utfordringer for kommunene når arbeidsgiveransvaret blir ivaretatt av andre enn kommunen selv.

I Norge er det arbeidsledelsen som har vært sett på som det sentrale for brukerstyringen, og ikke den formelle organiseringen av arbeidsgiveransvaret for assistentene. Formelt sett er det arbeidsgiver som har ansvaret for å rekruttere assistenter, men dersom arbeidsgiver er en annen enn brukeren selv, mener Statens helsetilsyn at det er vanskelig å tenke seg at assistenter skulle ansettes uten at dette skjer i samråd med brukeren. Brukerne må slippe assistentene tett inn på seg. Forholdet mellom bruker og assistent er preget av nærhet. De er ofte alene mange timer i uken og i situasjoner som må regnes som private. Det er derfor sentralt å finne frem til personer som passer for den enkelte bruker. Kommune og bruker kan legge vekt på forskjellige egenskaper og kompetanse ved ansettelser. Kommunen vil kanskje også tenke på sysselsetting av assistentene etter at et arbeidsforhold til en bruker er avsluttet.

Som det fremgår av vårt svar, mener Statens helsetilsyn at brukeren bør få rett til å bestemme arbeidsgiverforholdet, dersom dette ikke er åpenbart urimelig med tanke på at brukeren skal ha et forsvarlig innhold i tjenesten og assistenten skal ha et forsvarlig arbeidsmiljø. Dersom brukeren ikke selv ønsker eller ikke er i stand til å bestemme arbeidsgivermodell, må det samarbeides med brukeren eventuelt bistått av hjelpeverge, når assistenter skal ansettes.

Spørsmål 3: Uavhengig av hvem som har arbeidsgiveransvaret, er det i utgangspunktet brukeren som skal ha arbeidslederansvaret for assistenten. Bør kommunen, pårørende eller hjelpeverge ha arbeidslederansvar dersom brukeren selv ikke er i stand til å ivareta dette?

Utgangspunktet for brukerstyrt personlig assistanse var at brukeren selv hadde arbeidsledelsen. Etter at brukerguppen ble utvidet jf. departementets rundskriv 1-15/2005, har arbeidsledelsen, når det har vært nødvendig, blitt ivaretatt av foreldre eller andre som hjelpeverge, i samråd med brukeren. For små barn er det ofte naturlig at foreldre har arbeidslederansvaret, men at for eldre ungdom eller voksne har dette alternativt vært ivaretatt av en hjelpeverge som ikke tilhører den nærmeste familie. Hvem som best kan ivareta arbeidsledelsen for den enkelte, vil være et empirisk spørsmål.

På denne bakgrunn er det vanskelig å skulle komme med forslag til hvem som bør / best kan ivareta arbeidslederansvaret dersom brukeren selv ikke kan påta seg dette. Vi kan ikke se av departementets høringsnotat at dette punktet er drøftet og kjenner heller ikke detaljert til hvordan arbeidsledelse er behandlet i lovens forarbeider. Statens helsetilsyn vil derfor nøye seg med å kommentere enkelte sider ved dette spørsmålet.

Prinsipielt mener Statens helsetilsyn at det ikke må være en forutsetning for å få tildelt brukerstyrt personlig assistanse at brukeren selv kan ivareta arbeidsledelsen. Høy alder må heller ikke gjøres til en hindring for brukere som ønsker å ivareta arbeidsledelse,

slik det kan oppfattes i pkt. 8.4, nest siste avsnitt. Ut fra dagens kunnskap har vi ikke holdepunkter for at evnen til arbeidsledelse svekkes med alderen. Så langt råd er bør brukermedvirkning sikres når det skal tas stilling til hvem som skal være arbeidsleder.

Andre merknader

Avklaring av hvilke tjenester som kan organiseres som brukerstyrt personlig assistanse

Departementets høringsnotat gjør ikke rede for hvilke tjenester som kan organiseres som brukerstyrt personlig assistanse. Statens helsetilsyn savner en redegjørelse der grensen mellom tjenester som ytes med hjemmel i sosialtjenesteloven, og tjenester som ytes med hjemmel i kommunehelsetjenesteloven utdypes. Slik ordningen praktiseres i dag er det hovedsakelig oppgaver som kan utføres med hjemmel i sosialtjenesteloven § 4-2 bokstav a som inngår ved tildeling av brukerstyrt personlig assistanse. Tjenester som krever medisinskfaglig kompetanse og som derfor bare kan hjemles i kommunehelsetjenesteloven, inngår normalt ikke i tildelingen av brukerstyrt personlig assistanse, jf. rundskriv I-20/2000 og Ot.prp. nr.8 1999- 2000. Det bør gjøres tydelig hvordan ordningen er tenkt videreført.

Evaluering

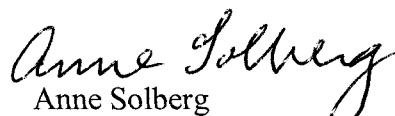
Etter Statens helsetilsyns mening bør det følges løpende med på ordninger som endres, både for å undersøke om de ønskede formålene innfris og for å finne ut om ordningen i tillegg har utilsiktede konsekvenser. Statens helsetilsyn tillater seg å anbefale at effekten av endringene i ordningen med brukerstyrt personlig assistanse evalueres etter for eksempel to år.

Konklusjon

Statens helsetilsyn tilslutter seg i hovedsak til departementets forslag om en sterkere rettighetsfesting av brukerstyrt personlig assistanse for å minske forskjellene mellom kommunene i tildeling av ordningen, og for å styrke valgfrihet og brukermedvirkning. Statens helsetilsyn mener at det er grunn til å understreke at kommunen fortsatt vil ha plikt til å vurdere søknader om brukerstyrt personlig assistanse også i de tilfellene det samlede omfanget tjenester ligger under 20 timer per uke, ut fra prinsippet om at det er bistandsbehovet som bør styre organiseringen, og ikke tjenesteomfanget.

Med hilsen


Lars E. Hanssen


Anne Solberg
seniorrådgiver

Saksbehandler: Anne Solberg, tlf. 21 52 99 81