



Endring av praksis i Ås kommune etter "avlaster 2 dommen" i høyesterett

Saksbehandler: Marit Roxrud Leinhardt

Saksnr.: 16/03928-1

Behandlingsrekkefølge

Møtedato

Hovedutvalg for helse og sosial
Formannskapet
Kommunestyret

24.01.2018
31.01.2018

Rådmannens innstilling:

1. Avlastere tilsettes i enheten barne- og avlastningsboligen, Ljungbyveien, i Ås kommune.
2. Tilsatte avlastere avlønnes time for time, etter timesats fastsatt i særavtalen.
3. Privat avlaster kan ikke være nær familie. Nær familie definert til personer som står i et nært slektskapsforhold til bruker, som ektefelle eller samboer, barn, søsken, foreldre, svigerforeldre, besteforeldre eller barnebarn.

Ås, 12.01.2018

Trine Christensen
Rådmann

Marit Roxrud Leinhardt
Helse og sosialsjef

Avgjørelsesmyndighet:

Kommunestyret

Behandlingsrekkefølge:

HHS
Formannskap
Kommunestyret

Lenker til aktuelle dokumenter:

Ny forskrift om arbeidstid for avlastere

<https://lovdata.no/dokument/SF/forskrift/2017-06-25-1052?q=avlaster%20forskrift>

Særavtale for avlastere.

<http://www.ks.no/globalassets/blokker-til-hvert-fagomrade/arbeidsgiver/tariff-lov--og-avtaleverk/sgs-1030.pdf>

KS B-rundskriv om den nye sentrale generelle særavtalen som utfyller forskrift om arbeidstid for avlastere.

<http://www.ks.no/contentassets/fe402e0d47034ec6ba7f6929be01acf5/brundskrivavlaster.pdf>

Ås kommune

Saksbehandler sender vedtaket til:

Enhetsleder Kari Ørsal Vigstad

Saksutredning:

Sammendrag:

1 juli. 2017 kom ny forskrift om arbeidstid for avlastere. Kommunen må endre sin praksis rundt avlastning og ansettelse av avlastere på bakgrunn av forskriften. Det medfører konsekvenser for brukere, pårørende og ansatte. I tillegg kan det medføre økonomiske konsekvenser for kommunen.

Fakta og bakgrunn i saken:

1 juli. 2017 kom ny forskrift om arbeidstid for avlastere. Kommunen må endre sin praksis rundt avlastning og ansettelse av avlastere på bakgrunn av forskriften. Det medfører konsekvenser for bruker, pårørende og ansatte. I tillegg kan det medføre økonomiske konsekvenser for kommunen.

Høyesterett avsa 23. juni 2016 en dom der temaet var grensen mellom arbeidstaker- og oppdragstakerbegrepet («avlaster 2 dommen»). Dommen gjelder en avlaster som både var avlaster i eget hjem og støttekontakt for samme bruker. Rettens flertall klassifiserer dette som et arbeidstakerforhold.

Dommen gjelder avlastning etter helse- og omsorgstjeneste loven og avlastning.

Høyesterettsdommen klargjorde at avlaster normalt skal anses som arbeidstaker. Det begrenser dermed kommunal sektors adgang til å bruke oppdragstaker kontrakter ved privat avlastning, slik praksis har vært til nå.

Arbeidstakere er, i motsetning til oppdragstakere, omfattet av arbeidsrettslige lover og regler, deriblant reglene om arbeidstid i arbeidsmiljøloven. Dette har medført at det ikke har vært anledning til å fortsette avlaster ordningen som tidligere, noe som ville gå utover brukerne av tjenesten.

På bakgrunn av konsekvensene av dommen, fastsatte departementet forskrift om arbeidstid for avlastere som trådte i kraft 1. juli 2017.

Partene i kommunal sektor kom sammen og ble enige om at avlastning er en type arbeid som skiller seg vesentlig fra annet arbeid, og så derfor behov for å utfylle forskriften med egne lønns- og arbeidsvilkår, slik at avlastningstjenesten i størst mulig grad kan opprettholdes. Det ble opprettet en sentral generell særavtale, som gis tilbakevirkende kraft til 1. juli 2017.

Det er enighet mellom partene om at de særlige reguleringer i særavtalen ikke skal få overslagseffekt på andre områder eller annet type arbeid.

Ås kommune

Forskrift om arbeidstid for avlastere

Helse – og omsorgstjenesteloven regulerer kommunens ansvar for helse – og omsorgstjenester, § 3-6 omhandler kommunens ansvar overfor pårørende. I Ås kommune har vi avlastnings tiltak i barne- og avlastningsboligen i Ljungbyveien og i form av vedtak om privat avlastning.

Personer som yter privat avlastning har vært engasjert av kommunen ved oppdragstakerkontrakter. Tiltakene gis ved enkelt timer, døgn, hele helger, samt i uker i ferie. En oppdragstaker har hatt ansvar for et avlastningstiltak. Ofte er oppdragstaker personer familiene selv rekrutterer, og avlaster kan være nær familie eller venner.

Forskrift om arbeidstid for avlastere begrenser nå kommunens anledning til å opprettholde dagens praksis både ved å regulere avlasters arbeidstid, samt ved å pålegge kommunen og ansette avlaster.

Arbeidstid

Forskrift om arbeidstid for avlastere åpner opp for at avlaster kan ha sammenhengende arbeidstid på inntil 56 timer og en ukentlig arbeidstid på inntil 60 timer. Arbeidstiden kan gjennomsnittsberegnes over en periode på 6 uker. Maksimal ukentlig arbeidstid kan i enkelt uker være inntil 88 timer.

Det betyr at ansatte i kommunen, som har en 100 prosent stilling, kan fortsette i sine avlastningsoppdrag.

Helgeavlastning kan foregå fra fredag ettermiddag til søndag kveld. Det er ikke lenger mulig å innvilge privatavlastning fra fredag ettermiddag til mandag morgen eller i ferieuker.

Særavtale for avlastere.

Det er avtalt én fast timelønn som gjelder for alle avlastere etter helse- og omsorgstjenesteloven, og én timelønn for avlastere etter barnevernloven. Timelønnssetningen gjenspeiler lønn for både aktiv og passiv tid i løpet av et døgn, samt godtgjøring for særskilt arbeidstid. Dette innebærer at alle timene i døgnet betales med samme timelønn. Begge timesatser er minstesatser. Videre er det avtalt ulike satser for utgiftsdekning.

	1.7.2017 – 30.06.2018	1.7.2018 – 31.12.2018
Etter helse- og omsorgstjenesteloven § 3-6, nr.2	Minst 75 kr per time	Minst 80 kr per time
Etter barnevernloven § 4-4	Minst 60 kr per time	Minst 65 kr per time

Alle avlastere skal meldes inn i ordinær tjenstepensjon. Dette skal gjennomføres innen 31.12.2017. Alderspensjonister som jobber som avlaster meldes ikke inn i pensjonsordning.

Ås kommune

Drift

Ås kommune har gjennomgått alle sine vedtak på privat avlastning.

Avlastningstiltak med oppdragstakerkontrakter vil bli avsluttet og erstattet av andre tjenester og noen av de private oppdragstakere vil tilbys fast stilling.

Ved nye søknader om tjenesten privat avlastning må kommunen gjøre nøye vurderinger av bruker og familiens behov, samt kommunens mulighet til å opprettholde en hensiktsmessig drift.

I et fast ansettelses forhold kommer det andre vurderinger inn enn ved oppdragstaker kontrakter. Kommunen må nå ansette avlaster til et avlastningstiltak, men vil stå ansvarlig som arbeidsgiver selv om avlastningstiltaket faller bort. Kommunen må derfor ansette arbeidstakere de kan bruke til ulike oppdrag og gjøre de samme vurderingene ved tilsetelse i fast stilling som kommunen gjør ved andre tilsetninger.

De ansatte må tilhøre en enhet og tilbys samme vern og rettigheter som andre ansatte. Ås kommune vurderer at de private avlasterne bør ansettes i barne- og avlastningsboligen / Ljungbyveien. Enheten får ansvar for å følge opp de private avlasterne i tråd med arbeidsmiljøloven og påse at de utfører oppdraget jfr inngåtte kontrakter.

KS skal arrangere sentralt avtalekurs i januar og kommune vil søke å tilpasse arbeidsavtalene sine i tråd med anbefalingene.

Vurdering:

Gode avlastningstiltak er en nødvendig for at familier med særlig tyngende omsorg skal settes i stand til å stå i sine omsorgs oppgaver. Kommunen må sørge for at tjenestene de yter er i tråd med lov og forskrift.

Ås kommune vil fortsatt tilby gode avlastnings tiltak både i bolig og gjennom privat avlastning. Ås kommune vil se på muligheter for å utvikle sitt avlastningstilbud ved ulike fleksible løsninger i samråd med familiene som har behov for avlastning.

Private avlasterne må sikres forutsigbarhet og gode arbeidsforhold i Ås kommune.

Kommunen ser både pårørende og familie nettverk som en stor ressurs og ønsker å bidra til å skape gode relasjoner for sine innbyggere og brukere av kommunale tjenester. Kommunen ønsker ikke å blande arbeidsforhold inn i nære relasjoner og det vurderes derfor ikke hensiktsmessig at nær familie ansettes i avlastningstiltak. Nære familie defineres her til personer som står i et nært slektskapsforhold til bruker, som ektefelle eller samboer, barn, søsken, foreldre, svigerforeldre, besteforeldre eller barnebarn.

Ås kommune vil avlønn sine private avlasterne time for time, etter timesats fastsatt i særavtalen.

Spørsmål om ferie avlastning er ikke avklart og departementet vil jobbe videre med det. Ås kommune vil følge med på nye føringer som kommer.

Ås kommune

Økonomiske konsekvenser:

Det er foreløpig noe uavklart hva de eksakte konsekvenser vil være, da alle tiltak vil gjennomgås på nytt, og andre tjenester vil også vurderes. Kommunen vurderer å etablere et nytt helgeavlastningstilbud i bolig, for en ungdomsgruppe.

Kommunen har satt av ekstra midler til denne endringen i budsjettet i HP 2018-2021. Rådmannen vil rapportere i tertial og årsavslutning de eksakte konsekvensene av lovendringen.

Konklusjon med begrunnelse:

1 juli. 2017 kom ny forskrift om arbeidstid for avlastere. Kommunen må endre sin praksis rundt avlastning og ansettelse av avlastere på bakgrunn av forskriften. Det medfører konsekvenser for bruker, pårørende og ansatte.

Kommunen vurderer alle vedtak og endrer praksis etter hva som er hensiktsmessig – og mulig i den enkelte sak.

Kan vedtaket påklages?

Nei

Ikrafttredelse av vedtaket:

Umiddelbart