

Ministeriet for Sundhed og Forebyggelse

Holbergsgade 6
1057 København K

Sendt pr. e-mail til sum@sum.dk samt tlau@sum.dk

19. juni 2015

Høring over udkast til hhv. bekendtgørelse og vejledning om fælles hjælpeordninger til personer med kronisk respirationsinsufficiens

Dansk Erhverv har modtaget ovennævnte bekendtgørelse og vejledning i høring.

Dansk Erhverv arbejder overordnet for en mere effektiv offentlig sektor. På social- og sundhedsområdet organiserer Dansk Erhverv virksomheder, som leverer sundhedsfagligt samt ufaglært personale til respirationsbehandling af borgere i eget hjem.

Dansk Erhverv organiserer også virksomheder, der leverer en række øvrige ydelser, som borgere med respirationshjælpere i eget hjem typisk modtager. Det er virksomheder, der varetager arbejdsgiveransvaret for borgere med BPA-ordning samt virksomheder, der yder personlig og praktisk hjælp i hjemmet efter Servicelovens § 83 (hjemmehjælp). Dansk Erhverv forhandler overenskomster på disse områder.

Dansk Erhvervs stillingstagen til baggrunden for ændringerne fremgår af høringssvar og skrivelser i forbindelse med L 57. Dansk Erhverv har alene bemærkninger til udkastet til en ny vejledning og således ingen bemærkninger til udkast til ny bekendtgørelse.

Generelle bemærkninger til udkast til vejledning

Arbejdsmiljø

Det fremgår af udkast til vejledning, at når tilskuddet efter servicelovens §§ 95 eller 96 er overført til en nærtstående, forening eller privat virksomhed, er denne som udgangspunkt arbejdsgiver efter arbejdsmiljøloven. Ifølge arbejdsmiljøloven indebærer denne forpligtelse, at den private virksomhed overordnet set er ansvarlig for hele arbejdsmiljøet.

Dansk Erhverv skal opfordre til, at dette ansvar præciseres i lovgivningen og ikke på vejledningsniveau, da henholdsvis service- og arbejdsmiljøloven bruger enslydende begreber, men med forskellige definitioner og dermed ansvar, når der refereres til arbejdslederen.

Hvor arbejdslederen i arbejdsmiljøloven er ansat af arbejdsgiver til på dennes vegne at føre tilsyn og kontrol med den ansatte, er det i serviceloven BPA-borgeren, der som arbejdsleder, har ansat den private virksomhed og fører tilsyn og kontrol med BPA-hjælperen på egne vegne.

Efter serviceloven har BPA-virksomheden hverken instruktions- eller kontrolbeføjelse i forhold til borger og handicaphjælper. Derfor kan de pr. definition heller ikke have arbejdsgiveransvaret i forhold til arbejdsmiljølovgivningen.

Hvad angår udmåling, bør der i udkastet til vejledning være en reference til udmålingsbekendtgørelsen. Heri skal det præciseres, at kommunerne ved udmåling skal foretage en vurdering af arbejdsmiljøopgaven. Virksomhedernes dækningsbidrag skal indeholde den fulde dækning med alle udgifter i forbindelse med overholdelse af arbejdsmiljølovgivningen.

Som alternativ til at den private virksomhed får hele arbejdsgiveransvaret efter arbejdsmiljøloven, opfordrer Dansk Erhverv til, at der ses på en løsning, hvorefter der sker en opdeling af arbejdsgiveransvaret. Helt i overensstemmelse med de oprindelige intentioner med BPA-ordningen.

Dansk Erhverv uddyber sine synspunkter under de specifikke bemærkninger.

Vejledningen af borgeren

Vejledningen bør beskrive kommunernes forpligtelse til at oplyse og vejlede borgeren om deres mulighed for valg af virksomhed.

Respirationscentrets opgaver

Det er positivt, at det klart fremgår, at respirationscentret har pligt til at udvælge, instruere og føre tilsyn med respirationshjelperne samt at sikre, at de personer, som udøver respirationsbehandlingen i hjemmet, har de kvalifikationer, der er nødvendige for at udføre opgaven. Dansk Erhverv har derudover ingen bemærkninger til denne del af udkast til vejledning.

Specifikke bemærkninger

Arbejdsgiveransvaret og samspil med arbejdsmiljølovgivningen

Ved behandlingen af L57 gjorde Dansk Erhverv såvel ministerium som ordførere opmærksom på, at der bør sikres klarhed om arbejdsgivers forpligtelser på arbejdsmiljøområdet, herunder at arbejdsgivers pligter modsvarer arbejdsgivers rettigheder til instruktion og kontrol. Det fremgik dengang af ministeriets høringsnotat til Folketingets sundhedsudvalg, at denne problemstilling vil blive tydeliggjort på vejledningsniveau.

Det er imidlertid ikke muligt at ændre loven på vejledningsniveau. Og udgangspunktet for vurderingen af BPA-virksomhedens opgaver, rettigheder og pligter skal derfor ske med udgangspunkt i Servicelovens §§ 95 og 96.

Dansk Erhverv gør opmærksom på, at arbejdsgiveransvaret i arbejdsmiljølovgivningens forstand forudsætter, at arbejdsgiver har ret og pligt til at give instruktion og føre kontrol med medarbejdernes arbejde. Det vil sige arbejdsgiverens beføjelse til at foreskrive, hvilket arbejde lønmodtageren nærmere skal lave, hvorledes arbejdet skal udføres, hvilke hjælpemidler, der skal anvendes, hvem der skal udføre de enkelte arbejdsfunktioner, og hvor de skal finde sted.

Derudover skal arbejdsgiver have ret og pligt til at føre effektivt tilsyn/ kontrol med medarbejdernes arbejde samt i det hele taget gøre brug af ledelsesretten.

BPA-borgeren kan derfor ifølge arbejdsmiljøloven ikke, som det er tilsigtet med vejledningen, beholde den ansættelsesretslige instruktionsbeføjelse, da denne er en del af ledelsesretten.

Dansk Erhverv skal som ovenfor påpege, at hvis lovgiver ønsker at bringe de særlige regler i serviceloven i overensstemmelse med begreberne i arbejdsmiljøloven, skal dette ske på lovgivningsniveau.

Dertil kommer, at BPA-borgeren ikke vil kunne beholde den ansættelsesretlige instruktionsbeføjelse, da denne falder ind under ledelsesretten. En mulighed for at underkende borgerens instruks (vejledningen, 4.3.2, side 6) ændrer ikke herpå.

Udmåling i overensstemmelse med opgavens tyngde

Hvis det er lovgivers ønske, at BPA-virksomheden skal overtage arbejdsmiljøansvaret, bør det i lovgivningen være et krav til kommunerne, at de ved udmålingen foretager en vurdering af arbejdsmiljøopgaven, og at det er klart, hvad der er udmålt til arbejdsmiljøopgaven. Virksomhedernes dækningsbidrag skal indeholde fuld dækning af alle udgifter til overholdelse af arbejdsmiljølovgivningen, herunder udgifter til at instruere og føre kontrol med borgeren.

Klarhed i lovgivningen

For at sikre et velfungerende arbejdsmarked på området må der for borger, hjælper såvel som for virksomhed ikke være tvivl om, hvad der forstås ved de praktiske og juridiske arbejdsgiveropgaver. Herunder om den private virksomhed er arbejdsgiver- og leder i arbejdsmiljølovgivningens forstand, og derfor både har ret til at instruere og føre kontrol med borgeren.

Dansk Erhverv vil gentage vores synspunkt fra lovbehandlingen af L57, nemlig at vi ikke ønsker at lave særlige regler om arbejdsmiljø i sundhedslovgivningen. Endvidere bør en sådan særlovgivning ikke finde sted i en vejledning.

Ifølge Serviceloven har den private virksomhed hverken instruktion- eller kontrolbeføjelser, hvorfor den heller ikke kan være arbejdsgiver i arbejdsmiljølovens forstand. Det understøttes også af, at BPA-borgeren ikke er arbejdsleder i arbejdsmiljølovens § 24s forstand, fordi BPA-borgers hverken er

- ansat af den private virksomhed - det er derimod omvendt, og
- heller ikke skal føre tilsyn med arbejdet på den private virksomheds vegne, men derimod på egne vegne.

Arbejdsleder/giverbegreberne er således ikke identiske i henholdsvis service- og arbejdsmiljøloven, hvilket Dansk Erhverv har forsøgt at gøre både Beskæftigelsesministeriet og Socialministeriet opmærksom i forbindelse med flere henvendelser.

Når der således i udkastet til vejledning henvises til henholdsvis arbejdsgiverbegrebet efter arbejdsmiljøloven og arbejdslederbegrebet efter serviceloven, skaber dette usikkerhed om virksomhedens retssikkerhed. Dansk Erhverv skal derfor opfordre til, at serviceloven bliver ændret, hvis det er et politisk ønske, at BPA-virksomheden skal være arbejdsgiver i arbejdsmiljølovgivningens forstand.

På baggrund af den nuværende lovgivning er det ikke muligt at pålægge BPA-virksomheden sådan et ansvar. Dansk Erhverv skal imidlertid også gøre opmærksom på, at det i praksis vil være meget vanskeligt for BPA-virksomheden at påtage sig sådan et ansvar, da BPA-virksomheden ikke til daglig er til stede i BPA-borgerens hjem.

Sekundær løsning på arbejdsmiljøområdet

Sekundært bør der ses på en løsning, hvorefter der sker en opdeling af arbejdsgiveransvaret, hvormed ansvar, som falder ind under arbejdsplanlægning, instruktion og oplæring hører under BPA-borgeren, mens ansvaret for at administrerer ydelsen og varetagelse af de praktiske og juridiske opgaver, som er forbundet med at modtage et kontant tilskud til BPA, falder ind under virksomhedens ansvarsområde, i overensstemmelse med de oprindelige intentioner med BPA-ordningen.

Vejledning af borgeren om mulighed for overdragelse af arbejdsgiveransvaret

Dansk Erhverv efterlyser, at vejledningen beskriver regionernes såvel som kommunernes ansvar for at informere borgeren om muligheden for overdragelse af arbejdsgiveransvaret til en virksomhed eller forening.

I forbindelse med udkastet til vejledning om fælles hjælpeordninger til personer med kronisk respirationsinsufficiens, kan Sundhedsministeriet inspireres af vejledning nr. 2 til Serviceloven. Heri beskrives kommunernes forpligtelse til vejledning af borgere i forbindelse med frit valg af leverandør af hjemmepleje (servicelovens § 83).

Med venlig hilsen

Rasmus Larsen Lindblom
Velfærdspolitisk Chefkonsulent