

# Juridisk vurdering - spørsmål om BPA i samlokalisert bolig



**Prima**  
Assistanse

**Lippestad**  
ADVOKATFIRMA

# Innholdsfortegnelse

Innledning og oversikt over saker/rapporter om temaet.....	3
Innsynsbegjæringer til statsforvalteren.....	4
Gjennomgang av utvalgte tilsynsrapporter.....	4-16
Hva menes med samlokaliserte boliger?.....	16-17
Kort om hvilke tjenester som faller inn under BPA.....	17-19
Kort om vilkårene for å ha rett på BPA.....	19-21
Retten til å selv velge hvor man ønsker å bo.....	21-24
BPA i samlokalisert bolig.....	25-27
Rett på forsvarlige tjenester.....	27-29
Kort om husbankens retningslinjer.....	29-30
Oppsummering.....	30



## Innledning og oversikt over saker/rapporter om temaet

Prosjektet vi nå arbeider med omhandler retten til BPA i samlokaliserte boliger. Vår arbeidshypotese er at denne retten ikke praktiseres i tråd med regelverket og at flere som kunne hatt BPA i bolig ikke får det da kommunene anser det som et forsvarlig tilbud, at brukeren ikke får velge hvor man vil bo og/eller at kommunen anser organiseringen av tjenestene å være innenfor sitt frie skjønn.

I NOU 2021: 1 Selvstyrt er Vellstyrt går BPA utvalget igjennom mange av de juridiske og praktiske spørsmålene knyttet til BPA ordningen og viser også til flere undersøkelser gjort. Blant annet en undersøkelse fra KS i 2020 dom gjennomgås i NOU-en punkt 5.3.3.6 uttales det om temaet at:

*Rapporten finner at det er begrenset erfaring med BPA til personer som bor i samlokaliserte boliger, det vil si boliger med felles bemanning. Kommunene som har besvart undersøkelsen oppgir å ha mottatt få søknader fra personer som bor i slike boliger. De fleste kommunene oppgir at de vurderer søknader om BPA fra personer som bor i slike boliger på lik linje med personer som bor i andre boliger, men en kommune har opplyst at personer som bor i samlokaliserte boliger ikke vil få BPA.*

*Samtidig gir kommunene uttrykk for bekymring for at BPA til personer i samlokaliserte boliger kan skape utfordringer knyttet til overlappende tjenestetilbud, redusert utnyttelse av personell, fare for ansvarspulverisering og økt behov for koordinering.*

I denne rapporten vil vi først gå gjennom våre funn ved innsamling av datamateriale. Det er gjort frie søk hos helsetilsynet og andre åpne kilder og man har søkt om innsyn hos statsforvalteren. Etter det vil man redegjøre for definisjoner og de rettslige utgangspunktene knyttet til BPA. Man vil så gå nærmere i dybden i retten til å velge å bo der man vil, rett til BPA i samlokaliserte boenheter før man ser på retten til forsvarlige tjenester som også spiller inn i det juridiske bildet.



## Innsynsbegjæringer til statsforvalteren

Det er sendt innsynsbegjæringer til alle landets Statsforvalteren. Ingen av de har statistisk oversikt over hvor mange saker som omhandler BPA i forbindelse med samlokalisert boenheter. De vurderte det også som at det ikke var hjemmel for å kreve at de skulle gå igjennom alle klagesaker manuelt og lage egne statistikker. Det har dermed ikke vært mulig å finne oversikt over dette hos Statsforvalteren. Det ble også gjort forsøk på å finne saker gjennom Statsforvalterens offentlige e-innsynsportal. Det var også praktisk svært vanskelig å finne BPA saker som omhandler BPA i samlokaliserte boenheter der.

## Gjennomgang av utvalgte tilsynsrapporter

### Gjennomgang hvor man ikke har funnet relevant informasjon

Det har vært utfordrende å finne rapporter, tilsyn eller andre offentliggjorte gjennomganger av dette teamet. Følgende rapporter er gjennomgått uten funn:

- Rapport BPA Tromsø kommune april 2023
- Rapport fra stikkprøvetilsyn med saksbehandling av helse og omsorgstjenester i Hamar kommune 2023
- Statens helsetilsyns rapport «Rapport fra tilsyn med barne- og avlastningsboliger i Tønsberg kommune 2023»
- Statens helsetilsyns rapport «Rapport frå tilsyn med helse- og omsorgstenester til barn i barne- og avlastingsbustader ved Bergen kommune, Vestlund avlastning 2023»
- Statens helsetilsyns rapport «Rapport fra tilsyn med tjenester til barn i avlastningsbolig i Sola kommune 2022.»
- Tildeling og oppfølging av brukerstyrt personlig assistanse Oslo kommune – kommunerevisjonen -Rapport 13 2021
- Forvaltningsrevisjon av Bergen kommune – Brukerstyrt Personlig Assistent februar 2022

- Brukerstyrt personlig assistanse (BPA) i Kristiansand kommune – rapport til kontrollutvalget januar 2019
- BPA ut til folket – en rapport om hva norske kommuner formidler om BPA gjort av ULOBA januar 21
- Brukerundersøkelse Brukerstyrt Personlig Assistanse Sarpsborg kommune 13.01.2023
- Med blanke ark og fargestifter tel – en evaluering av BPA ordningen i Ringsaker kommune NTNU – 2016
- Rapport fra tilsyn med saksbehandlingen av helse- og omsorgstjenester i Kristiansund kommune 2021– Statens Helsetilsyn
- Rapport fra tilsyn med Tjenestekontoret og koordinerende enhet i Brønnøy kommune 2022– Statens Helsetilsyn
- Rapport fra tilsyn med kommunens helse- og omsorgstjenester til beboere ved Sølvsuper helse- og velferdssenter 2020– Statens Helsetilsyn
- Rapport fra tilsyn med helse- og omsorgstjenester til barn i avlastningsbolig ved Mellem Bo og Omsorg 2023– Statens Helsetilsyn
- Rapport fra tilsyn med tjenester til barn i avlastningsbolig i Sør-Varanger kommune - AvAk avlastnings- og aktivitetssenter 2023– Statens Helsetilsyn
- Rapport fra tilsyn med omsorgsboligene i Karasjok kommune 2021– Statens Helsetilsyn
- Rapport fra tilsyn med Regnbuen barne- og avlastningsbolig - Levanger kommune 2022– Statens Helsetilsyn
- Rapport frå tilsyn med helse- og omsorgstenester til barn i barne- og avlastingsbustader ved Bergen kommune, Vestlund avlastning 2023– Statens Helsetilsyn
- Rapport fra tilsyn med Helse og omsorgstjenester til utviklingshemmede i Lillesand kommune 2018 – Statens Helsetilsyn
- Rapport frå tilsyn med rettstryggleik ved bruk av tvang og makt overfor personar som har ei utviklingshemming i Volda kommune – Statens Helsetilsyn
- Rapport frå tilsyn i Vestnes kommune med helsetjenester til personar som har ei utviklingshemming 2019 – Statens Helsetilsyn
- Rapport frå tilsyn med Bergen kommune, Etat for tjenester til utviklingshemmede, 6 til 8 september 2021– Statens Helsetilsyn

- Rapport fra tilsyn med kommunens helse- og omsorgstjenester til personer med utviklingshemming over 18 år i Os kommune 2021 – Statens Helsetilsyn
- Rapport fra tilsyn med Sel kommunes helse- og omsorgstjenester til personer med utviklingshemming 2021– Statens Helsetilsyn
- Rapport etter tilsyn med Rendalen kommunes helse- og omsorgstjenester til personer med utviklingshemming 2021– Statens Helsetilsyn.
- Rapport fra tilsyn med helse- og omsorgstjenester til personer med utviklingshemming i Gjøvik kommune 2021– Statens Helsetilsyn.
- Rapport etter tilsyn med tjenester til personer med psykisk utviklingshemming - Våler kommune 2021 – Statens Helsetilsyn.
- Rapport fra tilsyn med kommunens helse- og omsorgstjenester til mennesker med utviklingshemming ved Miljø- og oppfølgingstjenesten (MOT) i Folldal kommune 2020– Statens Helsetilsyn.
- Rapport fra tilsyn med kommunens helse- og omsorgstjenester til mennesker med utviklingshemming i Ringebru 2020– Statens Helsetilsyn.

Overordnet så er en konklusjon at det er gjennomført en rekke tilsyn hvor temaet med BPA i samlokaliserte boenheter ikke drøftes eller tas opp. Dette mener vi er et relevant funn i seg selv. Det viser at problemstillingen er lite på dagsordenen og noe som Statsforvaltere og helsetilsynet har vært lite opptatt av.

### Gjennomgang hvor det er gjort funn

Likestillings- og diskrimineringsombudet (LDO 2022) har skrevet en rapport etter gjennomgang av saker om helse- og omsorgstjenester til mennesker med utviklingshemming. Det uttales i punkt 8.3.1:

- *I seks saker knyttet kommunen vedtak om tjenester til en bestemt boform. Det gjennomgående temaet i disse sakene er at kommunen mener at det eneste forsvarlige eller hensiktsmessige er at personen bor i en kommunal omsorgsbolig. Alle sakene ble opphevet eller endret av statsforvalteren på grunn av rettsanvendelsesfeil og/eller saksbehandlingsfeil.*



I flere av sakene er det anført at et krav om å flytte til kommunal omsorgsbolig for å motta nødvendige helse- og omsorgstjenester er ulovlig og i strid CRPD artikkel 19 om retten til selvbestemmelse i boligforhold, uten at kommunen vurderte eller vektla dette i sin behandling av klagen. En av sakene illustrerer på hvilken måte kommunen knytter tjenester og bolig sammen fordi de «finner at tjenestene til A skal utøves i kommunal omsorgsbolig i form av ordinær tjenesteyting. [...] Etter X kommunes vurdering er dette tilbudet mest hensiktsmessig for kommunen, blant annet ut fra økonomiske og ressursmessige forhold.» Statsforvalteren var i denne saken uenig med kommunen og endret deres vedtak. Utgangspunktet er at kommunen har stor frihet til selv å bestemme hvordan den skal organisere sine helse- og omsorgstjenester, og at denne friheten øker for de tilfellene hvor tjenestetilbudet går ut over det som må anses som forsvarlig bistandsnivå. Likevel mente statsforvalteren at det var uforholdsmessig tyngende å sette som vilkår at tjenestene skulle gis i kommunal omsorgsbolig, og pekte på følgende forhold: «bistandsbehovet til X gjelder nødvendige og forsvarlige tjenester på bakgrunn av hens individuelle behov for bistand, jf. § 4-1 helse- og omsorgstjenesteloven. bistand i eget hjem må ses i sammenheng med Xs behov for ro og forutsigbarhet for å unngå iverksettelse av tvang etter helse- og omsorgstjenesteloven kapittel 9, jf. B kommunes anførsler om at tvangstiltaket er stilt i bero uttalelser fra C v. habiliteringstjenesten og D legesenter som anbefaler at X mottar tjenester i eget privat hjem med færrest mulig tjenesteytere rundt seg B kommune opplyser at kommunen i dag bistår brukere som bor i A, ikke bare gjennom tradisjonelle hjemmetjenester/hjemmesykepleietjenester, men også i form BPA-tiltak ved utformingen av tjenestetilbudet skal kommunen legge stor vekt på brukers ønsker, jf. pasient- og brukerrettighetsloven 3-1, første ledd Fylkesmannen kan ikke se at B kommunes begrunnelser i forhold til økonomi, reiseavstand til A, ressurstilgangen til andre brukere, forskjellsbehandling mv, skal tas til følge På bakgrunn av ovennevnte finner Fylkesmannen at X har rett til nødvendig og forsvarlige tjenester i eget hjem i A. Dette medfører at B kommunes vilkår om at X skal motta tjenester i kommunalt bofellesskap ikke kan tas til følge. Prinsippet om at kommunen har stor frihet til selv å bestemme hvordan

bistanden skal organiseres kan dermed ikke komme til anvendelse i gjeldende klagesak.» I en annen BPA-sak knytter kommunen vedtak om tjenester til en kommunal omsorgsbolig fordi de mener personen «best kan ivaretas gjennom kommunens ordinære tjenester i en døgnbemannet bolig». Kommunen skriver videre i sitt avslag på BPA: «Det er et grunnleggende prinsipp innenfor helse- og omsorgstjenesten at de tjenester som tilbys og ytes skal være forsvarlige, jf. helse- og omsorgstjenesteloven § 4-1. Dette gjelder også når tjenestene ytes innenfor BPA-ordningen. På bakgrunn av de opplysningene som er mottatt fra fastlegen og nåværende tjenesteytere i A har Tildelingskontoret vurdert at han er i behov av kvalifisert helsepersonell for at tjenestene skal være forsvarlige. Kommunen er av den oppfatning at dersom kravet til kompetanse tilsier at tjenesten må anses som helsehjelp så vil tjenesten falle utenfor rettigheten. Kommunen har derfor kommet til X ikke har rett til å få tjenestene organisert som brukerstyrt, jf. pasient— og brukerrettighetsloven. [...] Når det gjelder brukerstyrt personlig assistanse så er utfordringene større når det gjelder brukergrupper som i liten grad kan ivareta egne interesser. Dette sammenholdt med at det kan være særlig utfordrende ved at kommunen får mindre med selve tjenesteytingen å gjøre, og det kan gjøre det vanskelig å sikre forsvarlige tjenester.» Etter en vurdering av om vilkårene for BPA var oppfylt, opphevet statsforvalteren kommunens vedtak i denne saken. Statsforvalteren mente at det var en rettsanvendelsesfeil å avslå BPA fordi det var behov for fagutdannede personer i tjenestene til denne personen. Statsforvalteren viste til Helse- og omsorgsdepartementets rundskriv I-9/2015 om rettighetsfesting 50 av BPA at personlig assistanse etter helse- og omsorgstjenesteloven § 3-2 første ledd nr. 6 bokstav b er omfattet av rettigheten: «Det fremgår ikke at praktisk bistand som fordrer bruk av fagutdannet personell av hensyn til forsvarlighet skal regnes som helsetjenester. Imidlertid fremgår det av rundskrivet punkt 3.1 at tjenestene som ytes innenfor en BPA-ordning skal være forsvarlige i medhold av hol. § 4-1, og at dersom det ut fra en forsvarlighetsvurdering er behov for 'miljøfaglig eller annen fagkompetanse i den daglige tjenesteytingen, må kommunen stille krav om at det ansettes personer med nødvendig kompetanse'. I slike tilfeller kan kravet til forsvarlighet i tjenestetilbudet blant annet føre til at assistent-



*stillingene må utlyses med høyere lønn. Det påpekes at kommunen i slike tilfeller 'må ... bruke de ressurser som er nødvendig for å sikre at BPA-ordningen blir forsvarlig'. Etter dette har Fylkesmannen kommet til at vilkårene for BPA er oppfylt, jf. pbrl. § 2-1 d.»*

Denne rapporten er den som grundigst tar for seg problemstillingene som denne undersøkelsen har reist og vi mener funnene LDO har gjort er svært relevante å ta med seg inn i vår juridiske og faktiske tilnærming i veien videre.

I KS sin rapport Suksess eller Katastrofe om utviklingstrekk i BPA ordningen, utført av NORCE i 2020, rapport 19, tas opp følgende under punkt 5.6 om BPA i samlokaliserte boenheter:

- Gjennom rettighetsfestingen av BPA har også personer som bor i samlokaliserte boliger med felles bemanning rett til å velge og organisere sine tjenester som brukerstyrt personlig assistanse, dersom vilkårene ellers er oppfylt. Fra kommunenes side kan dette utløse problemstillinger knyttet til dublering av tjenester, redusert utnyttelse av personell og fare for ansvarspulverisering, slik bl.a. KS sin survey fra 2019 viser. I likhet med KS-undersøkelsen og intervjuene med fylkesmannsembetene, meddeler informantene i kommuneintervjuene at de har begrenset erfaring med BPA i samlokaliserte boliger med felles bemanning. De har hatt få søknader fra personer i institusjoner og bofellesskap, og det er bare to av kommunene som nå har flere enn tre BPA-brukere i boliger med bemanning. Noen mener den lave etterspørselen kan henge sammen med at om man har behov for heldøgns bo- og omsorgstilbud, har man såpass reduserte funksjoner at det er vanskelig å være sin egen arbeidsleder. Kommunene er tydelige på at de må vurdere søknader fra personer i slike boformer på lik linje med andre. Bare en kommune sier at de ikke vil gi BPA til personer som bor slik at de har tilgang til bo- og omsorgstjenester hele døgnet, fordi brukerens bistandsbehov da vil være dekket gjennom bofellesskapet, eller vil kunne dekkes bedre gjennom andre av kommunens ordninger. En annen kommuner sier de vil begrense denne kategorien brukere til helt spesielle tilfeller, f.eks. knyttet til

trening som skal gjøres så og så mange ganger i uken, og at de samtidig er avhengig av å ha med seg noen når de skal ut. Den største bekymringen kommunene har i forbindelse med BPA til brukere som har heldøgns bo- og omsorgstilbud er knyttet til økonomi og ressursutnyttelse. Her er tre eksempler:

*Vi ser jo at det er en fordyrende ordning, det koster jo kommunen mer. Det er klart at et bofellesskap som allerede har bemanningen, – hvis du da får en eller to brukere som får BPA så gjør jo det noe med bemanningen i den boligen. Vi kan ikke utnytte de kommunale ressursene godt nok da. Du har i utgangspunktet startet en bemannet boligenhet, så faller det litt vekk, det som egentlig var grunnlaget for at man startet det. ... Da tenker jo vi at brukeren heller burde bodd et annet sted, så burde de gitt den boligen til noen som kanskje kunne nyttiggjort seg av den personalbasen som er. Bolig med bemanning er en knapp ressurs. Men vi kan ikke tvinge dem, de har husleie og rettigheter i forhold til det. Det er deres bolig, det er de som leier eller eier.*

Videre er det noen kommuner som tar opp at det kan være utfordringer knyttet til hvem som skal gjøre hva og hvem som har ansvar for hva. Det kan dermed bli en dublering av tjenester. Som en kommune påpeker, kan imidlertid dette ordnes med bedre koordinering fra kommunens side:

*Det er jo kommunen som fatter vedtak for alle tjenestene – de som bor i omsorgsbolig får også tilbud om trygghetsalarm, støttekontakt, BPA, hjemmesykepleie – så BPA blir jo da del av en tjenestepakke.*

I Akershus fylkeskommune ble det i 2016 gjennomført tre tilsyn i tre forskjellige kommuner som en del av det landsomfattende tilsynet samme år. Nærmere bestemt Ski, Oppegård og Nes. I rapporten som angår Ski kommune uttales det følgende om BPA: Avgjørende for tilsynsområde 1 er om

*Ski kommune sikrer forsvarlig gjennomføring av personlig assistanse ved at voksne personer med utviklingshemming får tilsyn og bistand til å ivareta*

*egenomsorg, får bistand til aktivisering og for opplæring i dagliglivets gjøremål og personlig stell.*

Ved boligen Skoghusveien 9 er det ikke tilstrekkelig bemanning til å kunne gjennomføre egne aktiviteter med individuelle brukere ut ifra den enkeltes behov. Dette gjelder særlig aktiviteter utenfor boligen selv. Videre er det slik at flere brukere i de samlokaliserte boligene i Ski kommune har fått sin støttekontaktjeneste avviklet med begrunnelse i at behovet dekkes gjennom den personlige assistansen. Da denne ikke finnes i alle tilfeller, illustrerer dette behovet for BPA.

I Finnmark fylkeskommune ble det i 2017/2018 gjennomført tilsyn i syv kommuner. Nærmere bestemt Karasjok, Sør-Varanger, Vadsø, Tana, Porsanger, Kautokeino og Loppa.

Ved tilsynet i Loppa kommune, nærmere bestemt det samlokaliserte tjenestetilbudet i Øksfjord bemerkes det følgende om behovet for BPA:

*Kommunen har ikke foretatt en systematisk vurdering der brukeres muligheter til å øke eget funksjonsnivå og egen mestringsevne er vurdert.» Det kan derfor ikke utelukkes at det er et udekket behov for BPA selv i en liten kommune med 968 innbyggere.*

Ved tilsynet i Vadsø kommune i 2018 bemerkes det at «dokumentasjon av individuell aktivitet vurderes som mangelfull og uoversiktlig. Dette medfører risiko for at brukerens plan, som skal være basert på individuelle behov, ikke gjennomføres og heller ikke kontrolleres og korrigeres.» Kommunen kan derfor ikke si noe om hvorvidt det ikke er et behov for BPA.

Ved tilsynet i Porsanger kommune i 2016 ble det funnet avvik vedrørende personlig assistanse.

- Virksomheten er ikke bemannet ut fra den enkelte tjenestemottakers individuelle behov, men har en rammebemanning.
- Virksomheten kartlegger ikke tjenestemottakernes individuelle behov for kompetanse, med utgangspunkt i diagnoser og funksjonsnivå. Det vil si at virksomheten ikke har en kompetansevurdering som utgangspunkt for:
- Hvilken kunnskap og hvilke ferdigheter de ansatte trenger for å gi de enkelte brukerne forsvarlige helse- og omsorgstjenester ut fra individuelle behov og tildelte vedtak
- Virksomheten har ikke systematisk veiledning. Veiledningsbehov etterspørres ikke, men baseres på at den enkelte tjenesteyter skal be om veiledning ved behov.
- Det gis opplæring, men denne blir ikke dokumentert og kontrollert.
- Ved fravær blir høgskoleutdannet personell ikke erstattet med vikarer med tilsvarende kompetanse.
- Ledelsen etterspør ikke rapporter om faglig forsvarlighet i tjenesteutøvelsen.
- Det er ikke gjennomført risiko- og sårbarhetsanalyser ved manglende kompetansekartlegging.
- Kommunens koordinerende team er ikke i drift, ansvaret for opplæring og veiledning av koordinatorene er ikke ivaretatt. Det foreligger ikke rutiner for samarbeid med andre instanser med unntak av samarbeidet med legetjenesten.
- Det er ikke gjennomført risiko- og sårbarhetsanalyser ved manglende tverrfaglig oppfølging av tjenestemottakerne.
- Ingen av tjenestemottakerne har individuelle utviklingsmål (overordnede mål)
- Det er ikke utarbeidet faglige strategier, prosedyrer og tiltak for å imøtekomme spesielle utfordringer hos alle brukerne. To tjenestetilbud mangler faglig tilnærming til personlig utvikling, kommunikasjon og aktivitet.
- Det legges ikke til rette for daglig fysisk aktivitet basert på individuelle ønsker.
- Behov for aktiviteter kan ikke alltid imøtekommes ut fra individuelle ønsker og behov på grunn av felles bemanning med tre tjenesteytere på dagtid og to tjenesteytere på kveldstid, fordelt på fire brukere.
- Tjenesteutøvelsen blir ikke systematisk dokumentert og evaluert.
- Kommunen innhenter ikke politiattest ved innhenting av vikarer.
- Det gjennomføres ikke internrevisjoner på området personlig assistanse.

Ikke alle punktene fra dette tilsynet er like relevant for vår problemstilling, men vi finner det allikevel interessant å se hvilke problemstillinger og lovbrudd som løftes her, da vi ser at det er praktiske tilfeller som vi kan kjenne oss igjen og som vi ofte føler de med behov for disse tjenestene også føler på i kontakt med sin kommune.

Ved tilsynet i Kautokeino kommune i 2017, nærmere bestemt ved Dorvagoahti omsorgsbolig bemerkes det følgende om personlig assistanse: Virksomheten er ikke bemannet ut ifra brukernes individuelle behov. Denne bemanningen anses heller ikke som adekvat. Det er heller ikke foretatt en kompetansevurdering og kartlegging av individuelle behov med utgangspunkt i diagnoser og funksjonsnivå. Her anses behov for BPA som spesielt i øyenfallende.

I rapport fra tilsyn med helse og omsorgstjenester til personer med utviklingshemming i Indre Fosen kommune i 2019 ble det konkludert med lovbrudd på flere punkter. Her uttales det at:

*Kommunens ledelse hadde ikke foretatt noen gjennomgang av sine nye rutiner for å sikre seg at de fungerte etter sin hensikt, og var implementert i hele kommunen. Ledelsen fanget derfor ikke opp at det var store forskjeller i kommunen på tjenestetilbudet til brukerne. Dette gjaldt både muligheten til å medvirke i egen hverdag, aktivitetstilbud, bemanning i de ulike boligene og at brukerne ikke fikk de tjenestene som bar beskrevet i vedtaket sitt om personlig assistanse.*

I Rapport etter tilsyn med helse- og omsorgstjenester til mennesker med en utviklingshemming i Trondheim kommune – Byåsen bo og aktivitetstilbud i 2019 uttales følgende:

*Kommunen har ikke rutiner for utarbeidelse av tiltaksplan og evaluering og justering av denne opp mot brukerens behov og personlige mål (Målrettet miljøarbeid). Det kom frem under tilsynet at aktiviteter ikke alltid gjennomføres i tråd med brukerens vedtak og individuelle behov. Det kom også frem gjennom tilsynet at på grunn av manglende ressurser kan deltakelse i felles*

*aktiviteter være avgjørende for om aktiviteten gjennomføres. (...)*

*Kommunen har tjenestebeskrivende vedtak. Disse vedtakene favner mye og er lite konkrete. Iplos vurderinger eller andre kartlegginger som viser brukerens behov legges ikke ved vedtakene. Dette medfører at innvilget hjelp ikke tydeliggjøres på en slik måte at de de gjelder, får innsikt i nivået på hjelpen. Dette er nødvendig for at det skal være en reell mulighet for å påklage vedtaket, dersom man mener at innvilgede tjenester er riktig, men er uenig i nivået/omfanget på hjelpen.*

I rapport etter tilsyn med helse og omsorgstjenester til personer med psykisk utviklingshemming i Åmot kommune 2022, under punkt 3.2.1 Personlig assistanse og journalføring uttales at:

*Alle brukerne i Karroa har nye vedtak om tildeling av helse- og omsorgstjenester. Det ble opplyst fra ulike nivå i tjenesten at det ikke er tilstrekkelig personalressurs i boligen til å kunne få gjennomført det den enkelte har vedtak på, og som er definert som deres behov. De som har vedtak på 1:1 får ikke alltid det.*

*Det blir opplyst at det er vanskelig å rekruttere fagkompetanse i boligen. Det er videre mange små stillinger og mange ufaglærte. På tilsynstidspunktet hadde to vernepleiere nylig sluttet, og det var kun én vernepleier ansatt i Karroa. Det er ikke planlagt systematisk veiledning av personalet i boligen. Den veiledningen som gjennomføres er tilfeldig og blir ikke dokumentert.*

I rapport etter tilsyn med Lillehammer kommunes tjenester til personer med utviklingshemming 2022 uttales under punkt 3.2.1 Personlig assistanse og journalføring:

*Alle brukere har fagansvarlig og primærkontakt. De andre ansatte kan henvende seg til fagansvarlig dersom de har spørsmål, men spør også andre kolleger. Noen uttrykker ønske om at fagansvarlig/primærkontakt har flere vakter med brukerne de har ansvar for. Det avholdes for øvrig jevnlig ansvarsgruppemøter. Brukerne deltar på aktiviteter/dagtilbud etter ønske. De pårørende uttrykker ønske om flere muligheter for individuelle aktiviteter*



*for den enkelte bruker, som for eksempel spontane kinobesøk eller liknende. Tilsynet fant at brukerne bidrar i dagliglivets aktiviteter tilpasset deres funksjonsnivå. Det er kunnskap blant de ansatte om medvirkning og selvbestemmelse, og tjenestene er planlagt slik at brukerne skal kunne gjøre så mye som mulig selv.*

*Turnusen er ifølge ledelsen bemannet med nok ansatte, slik at alle som for eksempel har innvilget 1:1- bemanning, får det. Grunnet høyt sykefravær, er det likevel ikke alltid planlagte tjenester gjennomføres. Det kan for eksempel resultere i at én ansatt har ansvar for to beboere, og at alle planlagte aktiviteter ikke alltid gjennomføres som det var tenkt. Dette journalføres og avviksføres. Ledelsen er kjent med problemstillingen. Dersom det ikke er nok ressurser til å gjennomføre alt som planlagt, er det i en beredskapsplan/prioriteringsplan planlagt hva man skal prioritere...*

I en konkret sak som Advokatfirmaet Lippestad bistår i har kommunen andre avslagsgrunner for ikke å gi BPA i omsorgsbolig enn det vi har trukket frem tidligere og som vi anser som relevant i denne saken. Avslaget er begrunnet med at kommunen ikke finner det hensiktsmessig at borgeren skal bo i omsorgsboligen uten å motta tjenester derifra. Kommunen viser til at omsorgsboligen er bygget etter husbankens vilkår for omsorgsboliger slik at kommunen har mottatt investeringstilskudd i prosjektet. Kommunen plikter dermed å tildele boligene til personer med behov for heldøgns helse- og omsorgstjenester som det fremkommer i husbankens retningslinjer HB8. b 18. Videre vises det til at det kun er personer med enkeltvedtak på heldøgns helse- og omsorgstjenester fra kommunen som kan bo og være andelseiere i borrettslaget og at prisen beboeren har betalt derfor er svært lav i forhold til tilsvarende boliger i kommunen. Videre vises det til at tjenesten er knyttet til selve boformen og at dette er noe kommunen har valgt da det etter kommunens vurdering er mest hensiktsmessig og gir best ressursutnyttelse for kommunen. Man uttaler videre at det vil være problematisk med tanke på personvern i forhold til andre beboere (felles arealer m.m). Vedtaket er påklaget, men ikke endelig avgjort per 19.01.24.

Skal man oppsummere funnene så viser gjennomgangene at disse problemstillingene tolkes og praktiseres ulikt hos kommunene. Det er ulike

begrunnelser og ulike måter å håndtere og angripe sakene fra kommunens side og de begrunnes ulikt med forskjellige innfallsvinkler. Overordnet kan man si at problemstillingen er lite vurdert og sett i tilsyn og offentlige undersøkelser.

## Hva menes med samlokaliserte boliger?

Denne vurderingen har som formål å se på bruken av BPA i kommunale omsorgsboliger/ samlokaliserte boliger eller andre lignende bofelleskap som kommunene oppretter og hvor man samler mennesker med en eller annen form for funksjonsnedsettelse, fysisk eller psykisk. I FAFO sin rapport «Samlokaliserte boliger og store bofelleskap Perspektiver og erfaringer i kommunene» beskrives samlokaliserte boliger som «Flere separate boenheter som ligger samlet. Boligene kan være samlet i en oppgang i en blokk, det kan være leiligheter i en bygning og det kan være rekkehus eller småhus for eksempel samlet rundt et tun.»

Omsorgsboliger blir på Helsenorge sine sider definert som: *Omsorgsboliger er tilrettelagte boliger, som regel leiligheter, for personer med omfattende pleie- og omsorgsbehov. Omsorgsboliger kan være eid av kommunen, organisert som borettslag, organisert som sameie med beboerne selv som eiere eller på andre måter. Tilretteleggingen kan for eksempel være at boligen er tilknyttet fellesarealer eller er tilrettelagt for heldøgns helse- og omsorgstjenester.* I teorien vil også spørsmålet som denne vurderingen reiser også gjelde for kommunale avlastningsboliger eller barnebolig.

Helsenorge definerer dette slik:

*Barne- og avlastningsbolig er et tilbud for barn og unge under 18 år som har et særlig stort behov for helse- og omsorgstjenester. Det kan for eksempel være barn med funksjonsnedsettelser og sykdom(mer) som krever ekstra omsorg og pleie.*

*Det er vanlig å skille mellom barnebolig og avlastningsbolig slik:*

*Når barnet bor der fast og boligen utfører den daglige omsorgen på vegne av foreldrene på permanent basis, kalles tilbudet barnebolig.*



*Hvis barnet bor fast sammen med foreldrene, men flytter inn i boligen når foreldrene har behov for avlastning, kalles tilbudet avlastningsbolig.*

Når vi snakker om samlokaliserte boliger, snakker vi ikke om kommunale boliger. Dette defineres i barneombudets rapport om barn i kommunale boliger som: «En kommunal bolig er leiligheter eller hus som kommunen leier ut til personer som ikke greier å skaffe seg egnet bolig. Kommunene kan leie ut boliger til personer som trenger midlertidig eller varig bolighjelp. Det er noen kriterier som skal til for å få en kommunal bolig.». Her vil innbyggeren bo alene uten noen nødvendig tilknytning til helse og omsorgstjenesten i kommunen. Dersom man mottar tjenester vil det være å regne som å motta tjenester i eget hjem.

Når vi snakker om samlokaliserte boliger i denne vurderingen vil da altså knytte seg til de boformene som er vist til over og da ikke de kommunale boligene. Man kunne også brukt samlebetegnelsen samlokaliserte boenheter, som blant annet brukes i BPA rundskrivet, I-2015-9.

## Kort om hvilke tjenester som faller inn under BPA

Det følger av pbrl. § 2-1 d. første ledd første punktum at:

*Personer under 67 år med langvarig og stort behov for personlig assistanse etter helse- og omsorgstjenesteloven § 3-2 første ledd nr. 6 bokstav b har rett til å få slike tjenester organisert som brukerstyrt personlig assistanse.*

Det følger av pbrl. § 2-1 d første ledd første punktum at den tjenesten som skal tilbys som BPA er «personlig assistanse» etter helse- og omsorgstjenesteloven. § 3-2 første ledd nr. 6. bokstav b. Det følger her at kommunen skal tilby «personlig assistanse, herunder praktisk bistand og opplæring og støttekontakt».

Ordlyden av «praktisk bistand» tilsier at det er assistanse til hverdagslige gjøremål som omfattes. Det uttales i forarbeidene til bestemmelsen i hol. § 3-2 første ledd nr. 6 bokstav b at det omfatter «egenomsorg og personlig stell» og «hjemmehjelp

*og annen hjelp til alle dagliglivets praktiske gjøremål i hjemmet og i tilknytning til husholdningen, for eksempel innkjøp av varer, matlaging og vask av klær m.v.»<sup>1</sup>*

Forarbeidene fremhever videre at kommunen kan legge enkle helsetjenester inn dersom den finner det «forsvarlig og hensiktsmessig» og at en «rettesnor kan være at det folk til vanlig gjør selv bør også en assistent kunne gjøre».<sup>2</sup> Man har ikke rett til å få helsetjenester inn i BPA ordningen og som man så ovenfor brukte en kommune dette som avslagsgrunn for å få BPA, men hvor man heller skulle bli plassert i omsorgsbolig hvor det var kvalifisert fagpersonell. Dette ble ikke opprettholdt av Statsforvalteren.

Videre inngår «opplæring» i personlig assistanse. En naturlig språklig forståelse av «opplæring» tilsier at timer som brukeren får til innføring i bruk av ulike hjelpemidler og aktiviteter skal omfattes. Det uttales i forarbeidene at det vil omfatte «for eksempel opplæring i bruk av hjelpemidler og i dagliglivets aktiviteter i og utenfor boligen, avhengig av brukerens alder, kognitive og fysiske funksjonsevne m.v.»<sup>3</sup>

Den siste komponenten i personlig assistanse begrepet ble dermed «støttekontakt». Støttekontaktordningen må forstås slik at den åpner for at brukeren kan delta i aktiviteter og dagligdagse gjøremål utenfor hjemmet sammen med støttekontakten. I forarbeidene til hol. § 3-2 første ledd nr. 6 bokstav b følger det at:

*Bistand til å delta i fritidsaktiviteter omfattes også. (...) Personlig assistanse kan også organiseres som bistand til organisert deltagelse i aktivitetsgrupper og individuelt tilrettelagt tilbud i samarbeid med en frivillig organisasjon. Formålet er å hjelpe den enkelte til en meningsfull fritid og samvær med andre.<sup>4</sup>*

---

<sup>1</sup> Prop. 91 L (2010-2011) lov om kommunale helse- og omsorgstjenester m.m (helse- og omsorgstjenesteloven) s. 489

<sup>2</sup> Ibid.

<sup>3</sup> Prop. 86 L (2013-2014) s. 24

<sup>4</sup> Prop. 91 L (2010-2011) s. 489 61

Videre følger det av pbrl. § 2-1 d første ledd andre punktum at:

*Retten omfatter avlastningstiltak etter helse- og omsorgstjenesteloven § 3-6 første ledd nr. 2 for personer med foreldreansvar for hjemmeboende barn under 18 år med nedsatt funksjonsevne.*

Dette påvirker utmålingen av tid man kan få innvilget til BPA for barn og unge under 18 år.

Videre følger det av pbrl. § 2-1 d andre ledd at:

*Rettigheten omfatter ikke tjenester som krever flere enn én tjenesteyter til stede eller natttjenester, med mindre brukeren kontinuerlig har behov for slike tjenester.*

En naturlig språklig forståelse av vilkåret «kontinuerlig behov» tilsier at det må være snakk om et sammenhengende behov over lengre tid. Dette vilkåret ble tolket ytterst konkret i saken fra Aust-Agder tingrett 02. mars 2020 (sak nr. 19-128542TVI-AUAG). Saksøkers assistansebehov på natten, beregnet til to til fem ganger hver natt, ble ikke ansett å tilfredsstille lovens krav til kontinuerlig behov. Dette kan spille inn i vurderingen av hvilke tjenester som kan kreves dersom man bor i bolig og har punktvis behov og dermed ikke kan kreve å få disse organisert som BPA.

Dette oppsummerer dermed de tjenestene man har rett til å få inn i BPA ordningen og som man da kan kreve å få lagt inn i ordningen dersom man krever BPA i samlokalisert bolig.

## Kort om hvilke tjenester som faller inn under BPA

Vilkårene som må oppfylles for å ha rettskrav på BPA er at man har et «langvarig» og «stort behov» for «personlig assistanse etter helse- og omsorgstjenesteloven § 3-2 første ledd nr. 6 bokstav b». Aldersbegrensningen på 67 år var i all hovedsak



**Prima**  
Assistanse

**Lippestad**  
ADVOKATFIRMA

begrunnet i demografiske forhold og hvordan dette ville binde opp kommunens budsjetter i fremtiden.<sup>5</sup> Pasient- og brukerrettighetsloven § 2-1 d ble endret med virkning fra 1. juli 2020 slik at retten til BPA nå også gjelder personer over 67 år som har fått tildelt BPA før de ble 67, jf. bestemmelsens første ledd fjerde punktum.<sup>6</sup> Det må fortsatt vurderes om de ordinære vilkårene er oppfylt for brukere over 67 år.<sup>7</sup>

Et av vilkårene for å få rettskrav på BPA er etter pbrl. § 2-1 d første ledd første punktum at man har et «langvarig» behov for personlig assistanse. Vilåret er definert i bestemmelsens tredje ledd, hvor det følger at: «[m]ed langvarig behov i første ledd menes behov utover 2 år».

Det andre vilåret for å ha rettskrav på BPA er etter pbrl. § 2-1 d første ledd første punktum at man har et «stort» behov for personlig assistanse. Dette vilåret er definert i bestemmelsens fjerde ledd, hvor det fremgår at: «[m]ed stort behov i første ledd menes et tjenestebehov på minst 32 timer per uke». I pbrl. § 2-1 d fjerde ledd andre punktum følger det et unntak fra vilåret om «stort» behov som er redegjort for over. Her følger det at:

*Brukere med tjenestebehov på minst 25 timer per uke har likevel rett til å få tjenester organisert som brukerstyrt personlig assistanse, med mindre kommunen kan dokumentere at slik organisering vil medføre vesentlig økt kostnad for kommunen.*

Selv om kommunene vurderer det slik at en person ikke oppfyller vilkårene for å ha rettskrav på BPA, har kommunen en plikt til å vurdere om BPA allikevel er den beste egnede tjenesten etter hol. § 3-8. Også i de tilfeller hvor vilkårene ikke er oppfylt vurderer departementet det slik at BPA ofte vil være en hensiktsmessig måte å

---

<sup>5</sup> Ibid. s. 291

<sup>6</sup> Loven ble endret ved lov nr. 79/2020

<sup>7</sup> Prop. 93 L (2019-2020) Endringer i pasient- og brukerrettighetsloven (utvidet rett til brukerstyrt personlig assistanse) s. 17

organisere tjenestene på, også for de over 67 år.<sup>8</sup>

## Retten til å selv velge hvor man ønsker å bo

Et viktig tilgrensende spørsmål til retten til BPA i samlokaliserte boliger er også spørsmålet om man har rett til å velge hvor man selv ønsker å bo.

CRPD artikkel 19 oppstiller en standard om at mennesker med nedsatt funksjonsevne har en likeverdig rett til å leve et selvstendig liv og til å delta i samfunnet. Dette skal blant annet skje ved å ha BPA. For å realisere retten til et selvstendig liv og til å være en del av samfunnet følger det av artikkel 19 bokstav a) at «mennesker med nedsatt funksjonsevne har anledning til å velge bosted, og hvor og med hvem de skal bo, på lik linje med andre, og ikke må bo i en bestemt boform.» I denne sammenheng må det også vises til artikkelens bokstav b som fastsetter at man «skal treffe effektive og hensiktsmessige tiltak for å legge til rette for at mennesker med nedsatt funksjonsevne skal kunne gjøre full bruk av denne rettighet, og bli fullt inkludert og delta i samfunnet, blant annet ved å sikre:

B) at mennesker med nedsatt funksjonsevne har tilgang til ulike støttetjenester i eget hjem og i særskilte boformer, samt annen samfunnsservice, herunder den personlige bistand som er nødvendig for å kunne bo og være inkludert i samfunnet og for å hindre isolasjon eller segregering.

Videre har CRPD-komiteen i General comment no. 5 (2017) para 24 fremhevet at: «To choose and decide how, where and with whom to live is the central idea of the right to live independently and be included in the community.»

CRPD-komiteen viser altså til at å kunne velge hvordan, hvor og med hvem man bor, er den sentrale ideen i retten til et selvstendig liv og til å være en del av samfunnet. Komiteen fremhever videre at rettigheten omfatter alle aspekter ved

---

<sup>8</sup> Ibid. s. 22

ved personens «living arrangements»:

«Individual choice, therefore, is not limited to the place of residence but includes all aspects of a person's living arrangements: the daily schedule and routine as well as the way of life and lifestyle of a person, covering the private and public spheres, every day and in the long term.»

I Prop.. 106 S som omhandlet ratifiseringen av CRPD i Norge så uttales punkt 4.2.7 s:

*Kravene som følger av konvensjonens artikkel 19 anses for å være oppfylt i norsk rett.*

*Formålet i helse- og omsorgstjenesteloven er blant annet å sikre at den enkelte får mulighet til å leve og bo selvstendig og til å ha en aktiv og meningsfylt tilværelse i fellesskap med andre, jf. lovens § 1-1 punkt 3. Loven pålegger kommunen å tilby en rekke tjenester, blant annet helsetjenester i hjemmet, personlig assistanse, herunder praktisk bistand, opplæring og støttekontakt, plass i institusjon, herunder sykehjem og avlastningstiltak (§ 3-2).*

*Brukerstyrt personlig assistanse er en måte å organisere praktisk bistand og opplæring på. Ordningen fungerer slik at brukeren selv organiserer og leder arbeidet til assistentene. Konvensjonen overlater til statene selv å vurdere hvilke tiltak som er egnet for å nå de mål som konvensjonen setter. Statene vil ha stor frihet til å bestemme hvordan tjenestene skal organiseres. Artikkel 19 vil derfor ikke medføre en forpliktelse til å rettighetsfeste brukerstyrt personlig assistanse.*

*Etter norsk rett har alle rett til å velge hvor og hvordan han eller hun ønsker å bo. Dette gjelder også for personer med nedsatt funksjonsevne, som er avhengig av helse- og omsorgstjenester fra kommunen. Hovedregelen er at kommunen har plikt til å yte nødvendige tjenester der tjenestemottakeren ønsker å bo. Det kan i enkelte tilfeller foreligge særlige forhold som tilsier at*

*det kan gjøres unntak fra denne hovedregelen. Slike særlige grunner kan for eksempel være at det vil medføre store praktiske problemer for kommunen å yte de tjenestene tjenestemottakeren ønsker, eller at tjenestetilbudet blir uforholdsmessig ressurskrevende eller kostbart.*

*Kommunen har således ikke en absolutt plikt til å gi tjenestemottakerne full frihet til å velge mellom å få tjenester i en omsorgsbolig, i en institusjon eller som hjemmetjeneste, uavhengig av kommunens ressursmessige muligheter for å yte de nødvendige tjenester. Dette gjelder også etter konvensjonen. Forpliktelsene som ligger i konvensjonen er å treffe effektive og hensiktsmessige tiltak for at mennesker med nedsatt funksjonsevne lettere skal kunne anvende seg av retten til å velge bosted fullt ut.*

*Retten til å kunne velge bosted innebærer at personer med nedsatt funksjonsevne står fritt til å flytte til en annen kommune. Enkelte personer er avhengige av å motta omfattende pleie- og omsorgstjenester, slik at de ikke kan flytte uten at et tjenestetilbud står klart i den kommunen de ønsker å flytte til. For at disse personene skal ha en reell adgang til å flytte, er det en forutsetning at tilflyttingskommunen behandler søknaden og fatter vedtak om tjenester før de faktisk flytter eller tar opphold i kommunen. Helse- og omsorgsdepartementet har i rundskriv I-43/99 redegjort for kommunens ansvar for å behandle søknader og fatte vedtak om tjenester etter helse- og omsorgstjenesteloven før søkere med omfattende pleie- og omsorgsbehov har flyttet eller tatt opphold i kommunen.*

I saken LE-2018-145654-2 som omhandlet en kommune som ønsket å omstrukturere helse- og omsorgstjenestene slik at forskjellige brukergrupper ble samlet. Tre funksjonshemmede – som leide bolig i et bofellesskap – ble oppsagt og tilbudt ny bolig i et annet bofellesskap. De protesterte mot oppsigelsene. Lagmannsretten kom til at oppsigelsene var gyldige og etter å ha gjennomgått de forarbeidene som pekt på tidligere uttaler Lagmannsretten at:

*Mennesker med nedsatt funksjonsevne har etter konvensjonens artikkel 19 som hovedregel rett å flytte eller bestemme hvor de vil bo, på lik linje med*

*andre. Foreligger det særlige grunner – som for eksempel at det vil medføre store praktiske problemer for kommunen å yte de ønskede tjenestene, eller at tjenestetilbudet blir uforholdsmessig ressurskrevende eller kostbart – kan hovedregelen fravikes. Om retten til et fritt valg skal avgrenses beror på en forholdsmessighetsvurdering. De tre leietagerne har krav på omsorgsboliger, men hvis de får velge å fortsette å bo i Moavegen vil det medføre at deres bruk av omsorgsboliger hindrer den omstruktureringen kommunen tar sikte på å gjennomføre. Hvis kommunen ikke får gjennomført omstruktureringen vil det medføre betydelige ekstra kostnader for å oppfylle omsorgsplikter kommunen er forpliktet til å tilby, ved at den opprettholder en kostnadskrevende struktur. Skal kommunen bygge et nytt bofellesskap for å gi et tilbud for brukergruppen som nå er tiltenkt å bo på Moatunet vil det utgjøre en stor kostnad for kommunen. Det er opplyst at planer om bygging av ytterligere omsorgsboliger/bofellesskap er lagt i bero på grunn av kommunens økonomi. Om kommunens behov for en slik omstrukturering, og de fordeler den vil medføre for de enkelte brukergrupper og det samlede omsorgstilbudet vises for øvrig til hva som fremgår tidligere. Ved forholdsmessighetsvurderingen må det også ses hen til at det legges til grunn at ulempene for leietagerne ved en flytting vil være mindre og av forbigående art, jf også her det som fremgår tidligere.*

På denne bakgrunn virker rettstilstanden i Norge å være at utgangspunktet er at man selv kan velge hvor man vil bo, men dersom det foreligger særlige grunner som for eksempel at det vil medføre store praktiske problemer for kommunen å yte de ønskede tjenestene, eller at tjenestetilbudet blir uforholdsmessig ressurskrevende eller kostbart – kan hovedregelen fravikes.

Retten til å velge hvor man vil bo vil indirekte bli skadende dersom man ikke får de tjenestene man trenger der man ønsker å bo. Dette kan forekomme ved at man for eksempel ønsker å bo hjemme, men ikke får nok BPA eller at man trenger BPA i samlokalisert bolig for kunne leve med tilstrekkelig aktivitet og selvstendighet utenfor boligen. Dette er i kjerner av artikkel 19 og er en viktig del av plikten til staten å legge til rette for at alle skal kunne motta tjenester der de ønsker, nettopp for å kunne opprettholde målet og retten til å kunne bo der man ønsker.





## BPA i samlokalisert bolig

Når det gjelder muligheten til å kunne få BPA samlokalisert bolig blir dette et spørsmål om både hvilke rettigheter som gjør seg gjeldende og hvordan man praktisk sett kan tilrettelegge ordningene. Temaet om BPA i samlokaliserte boliger er ikke klarlagt gjennom lovgivningen og er ikke kommentert eller drøftet i forarbeidene til lovfestingen av BPA i 2015 (Prop. 86L (2013-2014)).

Temaet om BPA i samlokaliserte boenheter er tatt opp i BPA rundskrivet I-2015-9. Her uttales i punkt 4.5:

*Rett til BPA er knyttet til person, ikke boform. Personer som bor i samlokaliserte boenheter kan derfor også ha rett til BPA. Avhengig av hvordan bofellesskapet er organisert, kan det oppstå ulike praktiske problemstillinger der en eller flere beboere ønsker å organisere tjenestene sine som BPA. Slike problemstillinger kan for eksempel dreie seg om bomiljøet, forholdet til andre beboere og deres tjenestetilbud og utnyttelse av personalressursene i boligen. De spørsmålene og problemstillingene som oppstår må besvares og løses konkret innenfor rammen av gjeldende rett og dialog og samarbeid med brukeren.*

*Selv om en bruker i et bofellesskap vil ha krav på å få tjenester organisert som BPA når vilkårene i rettighetsbestemmelsen er oppfylt, kan det tenkes at enkeltes behov kan ivaretas bedre gjennom kommunens øvrige tilbud. I slike tilfeller bør kommunen sørge for å ivareta sin veiledningsplikt etter forvaltningslovens § 11, slik at brukeren får mulighet til å velge den organiseringen som gir den beste løsningen for vedkommende. Herunder kan kommunen også vurdere bedre individuell tilpasning og tilrettelegging av det øvrige tjenestetilbudet, der dette er mulig.*

Som det fremkommer her er utgangspunktet klart; retten til BPA er knyttet til person og ikke til boform. En kommune kan da ikke gi avslag på en BPA søknad i samlokalisert bolig på grunn av at man bor i en slik bolig. Dersom en kommune gir

dette som avslagsgrunn vil det være en rettsanvendelsesfeil og en ugyldighetsgrunn og noe Statsforvalteren skal overprøve.

Vår opplevelse er at kommunene i større grad forsøker å få brukeren til å velge å motta tjenestene fra personale tilknyttet boligen. De bruker sin veiledningsplikt som vises til i uttalelsen over og forsøker å få frem hvorfor det er bedre for den enkelte at man er tilknyttet personalet i boligen og ikke har egen BPA ordning. Vår opplevelse er at kommunen bruker argumenter som at det er man vil ha sikrere personalbase, lettere å få tak i opplærte vikarer, man vil unngå arbeidslederansvaret og det tyngende ansvaret det medfører og at man vil havne mer utenfor felleskapet der man bor dersom man har en egen ordning i boligen som ikke er tilknyttet de andre som bor der. Dette fører også til som vi ser i noen av tilsynsrapportene vi har gått igjennom over og som også harmonerer med våre erfaringer, at manglende innvilgelse av BPA gjør at brukeren får mindre aktivitet og selvstendighet utenfor boligen. For mange kan det være positivt å kunne bo i en bemannet bolig. Tilknytning til felleskap, mulig tilgang på mer stabil personalgruppe og vikarer og at det kan være mye helsehjelp i ordningen. På den andre siden ser man allikevel at behovet for aktivitet og deltakelse utenfor boligen ikke ivaretas av personalet. I disse tilfellene vil en kombinasjon av tjenester kanskje være en god løsning som sikrer ivaretagelse av flere hensyn. Det vil også være praktisk mulig om timer til aktiviteter, trenings, idrettsarrangementer eller andre lignende arrangementer organiseres gjennom en BPA ordning da de kan organiseres slik at de arbeidsrettslige forpliktelsene for assistentene ivaretas.

I NOU 2021:11 uttaler utvalget i forbindelse med forslag til videreføringer under punkt 21.7 at:

*Utvalget mener at retten til selvstyrt personlig assistanse skal være knyttet til person og ikke boform. Utvalget mener at «boform» i denne sammenheng må omfatte alle typer boliger, uavhengig av om boligen er eid eller leid på det private markedet eller av kommunen. I kommunene finnes en rekke samlokaliserte boenheter som er tilpasset personer med behov for både tilrettelagt bolig og helse- og omsorgstjenester av et visst omfang. Slike boliger omtales gjerne som omsorgsboliger, bofellesskap, bokollektiver m.m.*



**Prima**  
Assistanse

**Lippestad**  
ADVOKATFIRMA

*Selv om enkeltpersoner tildeles slike boliger gjennom enkeltvedtak fra kommunene, inngås leiekontraktene privatrettslig etter reglene i husleieloven.*

*Utvalget forutsetter at kommunene sørger for å informere den enkelte om retten til selvstyrt personlig assistanse uavhengig av boform.*

Man kan dermed forvente at denne rettstilstanden opprettholdes og tydeliggjøres gjennom den videre lov-prosessen som pågår etter NOU-en.

## Rett på forsvarlige tjenester

Spørsmålet om hvilke tjenester du kan kreve å få enten i hjemmet eller i samlokaliserte boliger vil også være avhengig av hvilke tjenester som vil antas å være forsvarlige eller ikke. Dersom forsvarlige tjenester ikke kan gis uten BPA i boligen vil man ha krav på å få BPA i boligen uavhengig av hvor mange timer med bistand man har behov for.

Forsvarlighetskravet for kommunens helsetjenester er i dag regulert gjennom hol. § 4-1 første ledd. Her følger det av bestemmelsens første ledd første punktum at helse- og omsorgstjenestene skal være «forsvarlige». Dette kravet gjelder uansett om kommunen selv yter tjenestene, eller om det er private tjenesteleverandører som leverer BPA-tjenesten.<sup>9</sup> En naturlig språklig forståelse av forsvarlighetskravet tilsier at tjenestene skal opprettholde et minstekrav til faglig kvalitet.

Forsvarlighetskravet er å regne som en rettslig standard og innholdet kan dermed endres med tiden.<sup>10</sup> Forsvarlighetskravet medfører at «tjenesten må holde tilfredsstillende kvalitet, ytes i tide og i tilstrekkelig omfang».<sup>11</sup>

---

<sup>9</sup> Rundskriv I-2015-9 s. 5 107 Prop. 91 L (2010-2011) s. 494

<sup>10</sup> Ibid.

<sup>11</sup> Ibid.

Videre følger det av hol. § 4-1 første ledd bokstav b at det skal være et «*verdige tjenestetilbud*». Kravet til et verdig tjenestetilbud kan innfortolkes i forsvarlighetskravet, da «*[e]t tjenestetilbud som ikke oppfyller grunnleggende verdighetskrav, vil heller ikke kunne oppfattes som et forsvarlig tjenestetilbud.*»<sup>12</sup> En viktig del av kravet til verdige tjenester er at det må «*foreligge en grunnleggende respekt for klientens fysiske og psykiske integritet.*»<sup>13</sup>

Departementet presiserer i forarbeidene at: «*[f]orsvarlighetskravet innebærer ikke bare at deltjenestene hver for seg skal være forsvarlige. Kommunens tilbud som helhet må også være forsvarlig.*»<sup>14</sup> Dette er også presisert gjennom hol. § 4-1 første ledd bokstav a hvor det følger at den enkelte pasient eller bruker skal gis «*helhetlig og koordinerte*» helse- og omsorgstjenester.

Videre må det også forstås slik at EMK artikkel 8 om retten til privatliv stiller krav til forsvarlighetsvurderingen.<sup>15</sup> Vurderingen av om en borger har rett til BPA, eller utformingen av et BPA-vedtak kan ikke utgjøre et inngrep i personens rett til privatliv, om det ikke følger et legitimt formål og er nødvendig. Retten til privatliv er tolket slik at den knytter seg til «*en persons identitet, selvbestemmelse, fysiske og psykiske integritet og opprettholdelse av nære relasjoner.*»<sup>16</sup>

Som nevnt i LDO sin rapport om vist til over så ble det i et avslag begrunnet med at kvalifisert helsehjelp ikke kunne gis gjennom BPA da det ikke ville gi forsvarlige tjenester. Dette ble opphevet av Statsforvalteren. I denne sammenhengen så vises det til rundskrivet I-2015-9 hvor det i punkt 3.1 uttales:

---

<sup>12</sup> Prop. 91 L (2010-2011) s. 494

<sup>13</sup> Kjøenstad, Syse og Kjelland (2017) s. 204

<sup>14</sup> Prop. 91 L (2010-2011) s. 494

<sup>15</sup> Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, Roma, 4. November 1950. (Den europeiske menneskerettighetskonvensjonen)

<sup>16</sup> Fra A.-M.V. J v. Finland [J] EMD no. 53251/13: norsk sammendrag – under domstolens vurderinger

*Der det ut fra en forsvarlighetsvurdering er behov for miljøfaglig eller annen fagkompetanse i den daglige tjenesteytingen, må kommunen stille krav om at det ansettes personer med nødvendig kompetanse. Dette vil for eksempel kunne gjelde for personer med kognitive funksjonsnedsettelse eller psykiske lidelser, og for personer som har et utviklingsbehov som skal ivaretas i den daglige tjenesteytingen. I slike tilfeller kan kravet til forsvarlighet i tjenestetilbudet blant annet føre til at assistentstillingene må utlyses med høyere lønn. Kommunen må i slike tilfeller bruke de ressurser som er nødvendig for å sikre at BPAordningen blir forsvarlig. Dersom utgiftene i form av direkte lønnskostnader overstiger et gitt innslagspunkt, kan kommunen søke refusjon fra toppfinansieringsordningen for ressurskrevende helse- og omsorgstjenester.*

Dette er også et spørsmål som da kan være aktuelt i tilfeller hvor man søker om BPA i samlokaliserte boliger. Hvilken kompetanse må inn i ordningen og kan det brukes som avslagsgrunn. Slik vi forstår rundskrivet og statsforvalterens vedtak i nevnte sak så er det i seg selv ikke en avslagsgrunn for å kunne få BPA.

Alle disse faktorene er med å spille inn når man skal vurdere om den enkelte får et forsvarlig tjenestetilbud eller ikke. Som nevnt innledningsvis vil forsvarlighetskravet være avgjørende i spørsmålet om man kan kreve å få BPA i samlokaliserte boliger.

## Kort om husbankens retningslinjer

Når det gjelder husbankens retningslinjer for å gi stønad til omsorgsboligene følger det av punkt 6.3. i husbankens retningslinjer HB8. b 18 at: «For å få tilskudd til omsorgsplasser, er det en forutsetning at disse tildeles personer med behov for heldøgns tjenester etter pkt. 2.1 a, b og e. Kommunen sender inn søknad om utbetaling av tilskuddet når prosjektet er ferdigstilt og samtlige boenheter/tiltak er tatt i bruk i tråd med formålet.» Det følger av retningslinjene punkt 2.1 bokstav b at «Tilskuddet kan gis til oppføring, kjøp, ombygging, utbedring, leie eller annen fremskaffelse av følgende typer pleie- og omsorgsplasser: Omsorgsbolig, se helse- og omsorgstjenesteloven § 3-7, til personer med behov for heldøgns helse- og



**Prima**  
Assistanse

**Lippestad**  
ADVOKATFIRMA

*omsorgstjenester, tilrettelagt for at slike tjenester kan ytes etter § 3-2 første ledd nr. 6 bokstav a.» Det følger av hol. § 3-2 første ledd nummer 6 at kommunen har ansvar for å tilby andre helse og omsorgstjenester og herunder bokstav a helsetjenester i hjemmet.*

Uavhengig av hvordan disse retningslinjene skal forstå, og eventuelt om henvisningen til at det er heldøgns helse og omsorgstjenester tilrettelagt for å gi helsetjenester i hjemmet ikke gjør at kommunen vil få tilskudd dersom man delvis innvilger BPA i boligen, kan vi ikke se hvordan husbankens retningslinjer i utgangspunktet kan brukes som en avslagsgrunn. Retningslinjene sier noe om hva som skal til for at kommunen skal få innvilget tilskudd til å bygge boligen, men kommunen i den konkrete saken har enda ikke sagt noe om hvordan disse retningslinjene skal ses opp mot den enkeltes rett til BPA i samlokaliserte boliger som vist over. Dersom kommunen når frem med at man ikke kan motta BPA i slike omsorgsboliger på grunn av disse retningslinjene, må dette løftes på et politisk nivå hos Husbanken, så de blir klar over dette.

## Oppsummering

Avslutningsvis så finner vi det slik at det juridiske utgangspunktet er klart. BPA er knyttet til person og ikke til boform og dersom man oppfyller vilkårene for å kunne få BPA vil man også kunne kreve å få det i samlokaliserte boliger. Ut fra de innhentede data ser vi at kommunene ikke alltid er like flinke til å følge dette juridiske utgangspunktet og at man finner veier å argumentere for hvorfor man ikke skal ha denne retten. Det kan også virke som retten til å få BPA i samlokaliserte boliger kan forveksles med retten til å velge hvor man ønsker å bo hvor det gis unntak dersom det vil være svært ressurskrevende for kommunen å gi tjenestene et annet sted. Videre virker det som kommunene har en holdning at det er til det beste for borgeren å ikke motta BPA i samlokaliserte boliger og bruker veiledningsplikten sin til å veilede til å motta tjenesten fra en fast personalbase tilknyttet boligen. Her ligger det både spennende juridiske og forretningsmessige spørsmål som ville vært spennende å avklare og tydeliggjøre. Det virker å være mer behov for informasjon og kunnskap om området både ut hos borgere og politikere.



**Prima**  
Assistanse

**Lippestad**  
ADVOKATFIRMA