

Lyfta upp eller trycka ner?

Verktyg för att undvika tvingande och betungande åtgärder i verksamheter som möter autism

Autism- och Aspergerförbundets rikskonferens
Stockholm 15 – 16 april 2015

Med dr Barbro Lewin, funktionshinderforskare, knuten till
Centrum för forskning om funktionshinder, Uppsala
universitet

Barbro.Lewin@statsvet.uu.se

Självporträtt



Lewin 2015

Konstnär:
Debbie
Glover
2011

Några etiska perspektiv på rikskonferensens tema – med fokus på LSS

1. Förutsättningar för ett högkvalitativt stöd
2. Verkställighet
3. Myndighetsutövning



1. Förutsättningar för ett högkvalitativt stöd – i en komplicerad människostödjande verksamhet

Offentligt bemötande på flera nivåer

- Riksdagen stiftar lagar: rättighetslagen LSS
- Rättigheter förmedlas av myndigheter: Kommuner, landsting (Råd och stöd) samt Försäkringskassan (assistansersättning enligt Socialförsäkringsbalken)
- Offentliga eller privata verksamheter utför insatserna
- Många inblandade aktörer

LSS rättigheter förmedlas genom myndighetsutövning

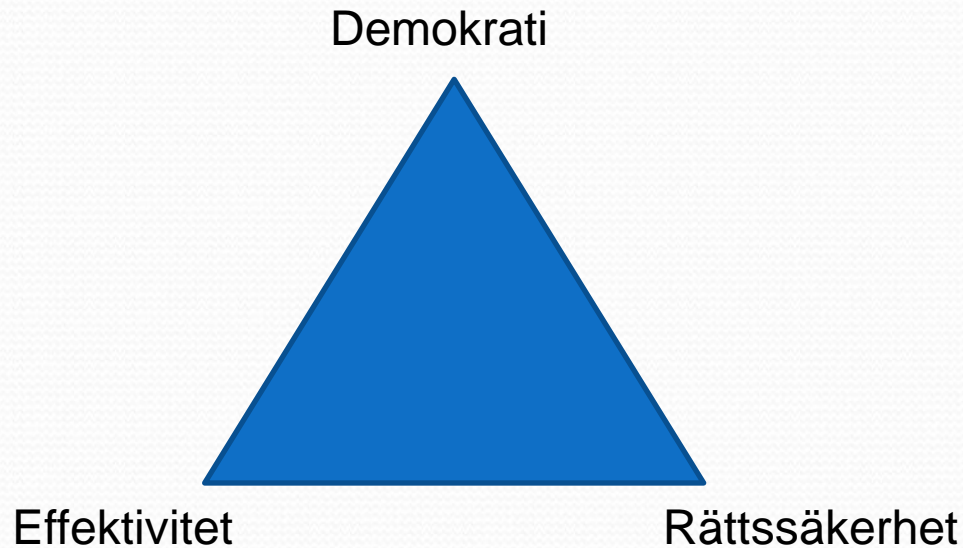
- Politisk ledning har ansvar för myndighetsutövningen (kommunpolitiker och högre tjänstemän)
Handläggare förmedlar rättigheter genom myndighetsutövning

Fundamentalt krav från medborgarna på det offentliga

- Verksamheten ska uppfattas som legitim
- Rättssäkerhet, professionalism och samverkan
- Min utgångspunkt: Att göra rätt från början.
Domstolar ska inte behöva komma in och städa efteråt
- Legitimitetsproblem annars: Bristande tilltro och tillit till det offentliga

Legitimitetstriangeln – krav på förvaltningen

(Se t ex Norén Bretzer, 2014)



Vilja, kunskap och förmåga krävs hos samtliga aktörer när välfärdsreformer ska förverkligas

- Ska-krav i lagtext: LSS målparagrafer och rättighetsparagraf väcker medborgarnas förväntningar på förverkligande av funktionshinderpolitiska värden och principer
- Juridikens roll i praktiken – stöd eller problem? För vem? För den enskilde eller huvudmannen?

Av särskild relevans för konferensens tema: Ha kunskap om att LSS handlar om socialt stöd till medborgare och inte vård av patienter

- Ett etiskt korrekt förhållningssätt kräver ett medborgarperspektiv på funktionshinder hos alla berörda aktörer.

Med LSS lämnar vi det medicinska synsättet för ett medborgarperspektiv

- *Från patient till medborgare* (titeln på Prop. 1999/2000:79)
- LSS-stöd är personligt anpassat, socialt stöd
- Rehabilitering, habilitering är behandlingsåtgärder
 - Sjukgymnaster, logopedier, psykologer, arbetsterapeuter
- Lagarna måste hållas isär vid rättstillämpningen
- Lex Sarah vid missförhållanden i stöd enligt LSS och SoL
- Lex Maria vid missförhållanden i vård enligt HSL

2. Etiska perspektiv vid verkställighet av LSS-beslut

LSS som förutsättning för ett högkvalitativt stöd i syfte ”att undvika tvingande och betungande åtgärder”

- Förebyggande arbete och krishantering på flera nivåer: organisation, struktur, ledning, kompetens
- Utgångspunkt är frivillighet för den enskilde
- Samverkan över verksamhetsgränser för att undvika stuprörseffekter
- *För din skull, för min skull eller för skams skull? Om LSS och bemötande (Lewin 2011). Om integritet, frivillighet, förhållnings- och arbetssätt i verksamheter för LSS-personer*

Några exempel

- Kap 5 Integritet eller Att få vara den man är
- Uppfostran och beteendepåverkan som arbetsmetod?
- Inte utveckling på andras villkor. Utveckling – för vems skull?
- Om Monika, Pelle och Johan

Viktigt att hålla isär socialt stöd (LSS) och behandling (HSL)

- Om rehabilitering/habilitering och LSS ur Lewin 2011 sid 62: Inget i förarbeten eller själva lagtexten om att stödet ska ha en behandlande inriktning.
- Bara: dagliga verksamheten ”bör till sitt innehåll kunna rymma” aktiviteter med ”habiliterande inriktning” (Prop. 1992/93:159) och ”inte sällan kan ett väl fungerande stöd ligga nära habilitering och rehabilitering” (SOU 2008:77).
- LSS-insatser ska däremot ha en aktiverande inriktning.
- Den enskildes integritet kommer i kläm med påtvingad, olaglig behandling.
- Etisk skillnad mellan orden kan, bör och ska.

Några fler exempel

- Kap 6 Frivillighet eller Frihet från tvång och förtryck
- Tvång är förbjudet
- Manipulation – medicin i maten
- Genomförandeplaner
- Det försåtliga vardagsförtrycket – ordningsregler, gemensamhetsutrymmena
- Personer med ”problemskapande beteende”
- Om Bernt

Ett biopsykosocialt synsätt enligt ICF

- ICF (Internationell klassifikation av funktionstillstånd, funktionshinder och hälsa)
- Utgiven av WHO (Världshälsoorganisationen)
- Socialstyrelsen har översatt
- För att på fokus på funktionsförmåga och funktionsnedsättningar, livssituationer, omgivningsfaktorer i vid mening

Är ett biopsykosocialt synsätt relevant för rikskonferensens tema?

- Enligt min mening är det oetiskt att inte ha ett biopsykosocialt synsätt
- Ofta fokus på enskilda personers *beteende*
- Med ett biopsykosocialt synsätt fokuseras *omständigheterna*:
- Viktigt hålla isär kollektiv stödmiljö från enskilt stöd (personlig assistans)
- Alla inblandades relationer och fungerande måste beaktas, allas aktiviteter och icke-aktiviteter, attityder, fysisk miljö i vid mening.

Omständigheter orsakar effekter för den enskilde

- Etiskt tveksamt när personal fokuserar *effekten*, dvs en viss persons *beteende*. Denne ses som problembärare.
- Är det inte istället fråga om problemskapande situationer? Att de *samlade omständigheterna* orsakar problemet? Avgör åtgärder.
- Med ett biopsykosocialt synsätt kan miljön i vid mening analyseras – för ljust, för mörkt? För många, för få personal omkring stöd-användaren? Personkemin? Attityder? För lite, för mycket uppmärksamhet, för mycket eller för lite kramar osv osv

ICF-tänk kan bidra till att organisations- och strukturfrågor lyfts och att kollektivets samtliga deltagare blir synliga

- Förebyggande åtgärder eller akut krishantering
- Arbetsledning
- Arbetsplatskultur - förhållningssätt, arbetssätt
- Finns flera offer för omständigheterna, som är delaktiga i problematiska situationer?
- Vilka behöver individbehandling med specifika metoder?

3. Det är ett etiskt problem när kommuner inte vill förverkliga LSS

Etiska perspektiv vid myndighetsutövning

- När kommunernas vilja, kunskap och förmåga saknas: Frustration, brist på tillit när ordet *ska* inte uppfattas som en ovillkorlig skyldighet av kommunerna
- Det är om detta min forskning handlar – det etiska problemet när kommuner *inte vill* följa lagens syfte utan på olika sätt begränsar, har en minsta-möjliga-strategi för att inte uppenbart trotsa lagen

Från mitt projekt Att få och få behålla LSS-insatser. Utvärdering av LSS-tillämpningen i Uppsala 2010-2014

- Genomgång av utredningar och beslut med ”rättssäkerhetsglasögon”
- Övergripande forskningsfråga: Är påvisade rättssäkerhetsbrister enstaka missöden eller kan de vara uttryck för informella, begränsande riktlinjer?

Socialstyrelsen (2010) om handläggning enligt LSS:

Arbetet med att bedöma rätten till insatser enligt LSS handlar i korthet om att söka svar på följande frågor:

1. Tillhör den enskilde någon av de tre personkretsarna?
2. Behöver den enskilde den begärda insatsen för att vara tillförsäkrad goda levnadsvillkor?
3. Tillgodoses behovet av insatsen på annat sätt?

De tre stegen måste förtydligas inför läsningen av dokumenten och bedömningen av rättssäkerheten

- Min utgångspunkt: Både skyldighets- och individrättsliga paragrafer måste användas vid beskrivningen av myndighetsutövningen i de tre stegen

De tre stegen i arbete med att bedöma rätten till insats enligt LSS räknas upp i 7 § LSS första stycket

- 7 § LSS första stycket: Personer som anges i 1 § har rätt till insatser i form av särskilt stöd och service enligt 9 §, om de behöver sådan hjälp i sin livsföring och om deras behov inte tillgodoses på annat sätt...

Ska-kraven finns i skyldighetsparagraferna 5 och 6 §§ LSS och i den individrättsliga paragrafen 7 § LSS

- 5 § LSS. Verksamheten enligt denna lag *ska* främja jämlikhet i levnadsvillkor och full delaktighet i samhällslivet Målet *ska* vara att den enskilde får möjlighet att leva som andra.
- 6 § LSS. Verksamheten enligt denna lag *ska* vara av god kvalitet ... Verksamheten ska vara grundad på respekt för den enskildes självbestämmande och integritet. Den enskilde *ska* i största möjliga utsträckning ges inflytande och medbestämmande över insatser som ges...
- 7 § LSS andra stycket. Den enskilde *ska* genom insatserna tillförsäkras goda levnadsvillkor...

Min uppfattning: Både skyldigheter och rättigheter måste beaktas för en rättssäker myndighetsutövning

- Handläggarna måste ta fasta på dessa skyldigheter för verksamheten enligt mål- och inriktningsreglerna i 5 och 6 §§ samt ska-kravet i 7 § LSS (andra stycket) när de bedömer individens rätt till stöd enligt 7 § LSS (första stycket)
- Etiskt problem när så inte är fallet

Min preliminära tolkning och förtydligande av steg 2

- *Rätten till LSS-insats finns om den enskilde själv anser att man önskar och behöver sådan hjälp i sin livsföring och att man själv anser och förväntar sig att den sökta LSS-insatsen kan vara ändamålsenlig för att möta behovet genom att leda till goda levnadsvillkor.*
- En slutsats vid förslag om avslag: Det ligger på handläggaren att argumentera för varför den sökta insatsen inte skulle vara ändamålsenlig för den enskilde.

Min preliminära tolkning och förtydligande av steg 3

- *Rätten till LSS-insats finns om den enskilde själv anser att kvaliteten på faktiskt givet stöd inte gör att man upplever goda levnadsvillkor.*
- En slutsats vid förslag om avslag: Det ligger på handläggaren att argumentera för varför faktiskt givet stöd tillförsäkrar den enskilde goda levnadsvillkor.

Bedömning av rättssäkerheten i utredningar och beslut

- Utredningar och beslut läses med ”rättssäkerhetsglasögon”
- Preliminära resultat ger stöd för att det verkligen är fråga om informella begränsande riktlinjer
- Problem med lagenlighet, förutsebarhet, saklighet och partiskhet
- Fler ärenden och förvaltningsrättsdomar ska gås igenom

Exempel på preliminära resultat för handläggares förfarande

- Missvisande tolkningar eller direkt felaktiga påståenden om behoven
- Underlåtenhet att beakta professionella utlåtanden och andra utsagor vid beskrivning av behov
- Underlåtenhet att nämna rättsligt relevant innehåll i lagtext och förarbeten, även felaktigheter
- Underlåtenhet att beakta den enskildes inflytande i handläggningssituationen

Felaktig användning av LSS

kvalitetsbegrepp goda levnadsvillkor

- Felaktig tolkning av 7 § LSS om rätten till insats. Betydelsen är att om behov inte redan är tillgodosedda genom ett stöd som gör att den enskilde *upplever goda levnadsvillkor* så finns rätten till LSS-stöd. Särskilt relevant när den enskildes ansöker om personlig assistans och det hänvisas till att hemtjänsten ger tillräckligt stöd
- Kan inte användas utan koppling till LSS-stöd.

Övergripande rättssäkerhetsproblem med SoL-tänk och bemötandet

- Rättsförluster – lägre ambitionsnivå.
- Underlåtenhet att följa Förvaltningslagens service- och informationsskyldighet (gäller hela processen och ger stora bemötandeproblem) – problem med förutsebarheten

De viktigaste skillnaderna mellan LSS och SoL

- De socialrättsliga lagarna SoL och LSS måste hållas isär vid tillämpningen. De har olika syften och mål liksom olika tillämpningsområde
- Helhetssyn på den enskildes hela livssituation (målen leva som andra, full delaktighet i samhällslivet 5 § LSS)
 - SoL fragmentarisk syn, punktinsatser
- Den enskildes inflytande (6 § LSS) vid både handläggning och beslut (7 § LSS den enskildes rätt att bedöma behov och önskemål). Ovillkorlig rätt om behov finns och faktiskt inte är tillgodosett
 - SoL – inte rätt till stöd om det *kan* tillgodoses på annat sätt

Fortsättning följer

Fortsättning skillnader LSS - SoL

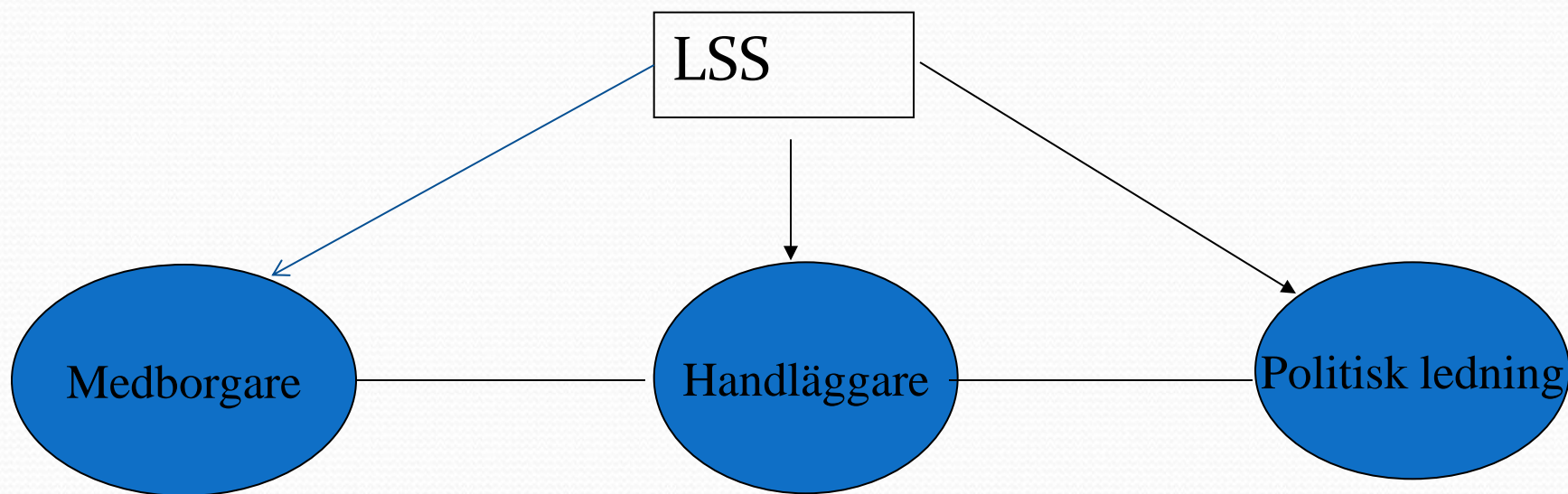
- Ambitionsnivån på stödet: Högre med LSS Goda levnadsvillkor (ska-krav 7 § LSS) genom högkvalitativt stöd (enligt ska-krav i 6 § LSS)
- Resurser får inte avgöra vid LSS-beslut.
Prioritering av individens intresse
 - SoL tillåter lägre ambitionsnivå. Det kommunala intresset gynnas

Det finns risk att den politiska intentionen med LSS försvinner när juridiken kommer in

- Ibland vattentäta skott mellan politiska intentioner och bedömning i handläggningen
- LSS ser till helheten, till livssituationer, det samlade stödet.
- Med juridiken – fragmentisering, dålig kontakt med det praktiska vardagslivet? Rättsförluster?
- Hänvisning till rättspraxis kan vara i strid med likabehandlingsprincipen
- Domstolen behöver bara beakta det utsnitt ur livet som parterna tagit med – risk för att rättsförluster består?

Styrningrelationen vid LSS-tillämpningen

(Inspirerad av Lennart Lundquist Byråkratisk etik 1988)



Förhoppning att resultaten kan bli ett verktyg för medborgarna

- I enskilda medborgares möte med myndigheterna
- I kommunalt utvecklingsarbete
- I politiskt arbete på kommun- och riksnivå

Slutord

- Ur Dag Hammarskjölds vägmärken: Öppenheten för livet ger en blixlik insikt i andras livssituation. Ett krav: att från känslotvinget driva problemet till en klart fattad intellektuell gestaltning – och handla därefter