

13.2.2018

EOAK/2107/2017

**Ratkaisija: Oikeusasiamies Petri Jääskeläinen**

**Esittelijä: Vanhempi oikeusasiamiehensihteeri Juha-Pekka Konttinen**

## **HENKILÖKOHTAISEN AVUN JÄRJESTÄMISTAVAT**

### **1 KANTELU**

Kantelija arvosteli - - - kunnan sosiaalitoimen menettelyä vammaispalvelulain mukaisen henkilökohtaisen avun järjestämistapoja ja avustajan palkkausta koskevassa asiassa.

Kantelija arvosteli erityisesti sitä, että kunta järjesti vaikeavammaiselle henkilölle vammaispalvelulain mukaista henkilökohtaista apua ainoastaan niin sanotulla työnantajamallilla, vaikka myös muita vaihtoehtoja tulisi olla tarjolla. Kantelija tuo kirjoituksessaan esille, että hänen äidilleen oli myönnetty henkilökohtaista apua työnantajamallilla. Kantelija oli tyytymätön myös henkilökohtaisten avustajien palkkaan ja siihen, ettei kunta maksa avustajille samanlaisia kokemus- ja osaamislisiä kuin kunnallisille työntekijöille.

### **2 SELVITYS**

Kantelun johdosta - - - kunnan sosiaalitoimi antoi 21.9.2017 päivätyn selvityksen ja 23.1.2018 päivätyn lisäselvityksen.

### **3 RATKAISU**

#### **3.1 Henkilökohtaisen avun järjestäminen**

Vammaisuuden perusteella järjestettävistä palveluista ja tukitoimista annetun lain (vammaispalvelulaki) 8 §:n 2 momentin mukaan kunnan on järjestettävä vaikeavammaiselle henkilölle apua sekä palveluasuminen, jos henkilö vammansa tai sairautensa johdosta välttämättä tarvitsee palvelua suoriutuakseen tavanomaisista elämäntoiminnoistaan.

Kunnalle kuuluva henkilökohtaisen avun erityinen järjestämisvelvollisuus on edellä mainitun säännöksen sanamuodon mukaan riippumaton varatuista määrärahoista. Henkilökohtainen apu on saajalleen maksuton palvelu.

Henkilökohtaisella avulla tarkoitetaan vammaispalvelulain 8 c §:n mukaan vaikeavammaisen henkilön välttämätöntä avustamista kotona ja kodin ulkopuolella säännöksessä tarkoitetuissa tilanteissa. Henkilökohtaisen avun tarkoituksena on auttaa ja edistää vammaista henkilöä toteuttamaan omia valintojaan säännöksen mukaisia toimia suorittaessaan. Mainitun säännöksen 4 momentin mukaan henkilökohtaista apua on järjestettävä päivittäisiä toimia, työtä ja opiskelua varten siinä laajuudessa, kun vaikeavammaisen henkilö sitä välttämättä tarvitsee. Tämän lisäksi säännöksessä tarkoitettuja muita toimintoja varten henkilökohtaista apua on järjestettävä vähintään 30 tuntia kuukaudessa, jollei tätä pienempi tuntimäärä riitä turvaamaan vaikeavammaisen henkilön välttämätöntä avuntarvetta.

Henkilökohtaisen avun järjestämisestä ja järjestämistavoista on säädetty vammaispalvelulain 8 d §:ssä. Kunta voi järjestää henkilökohtaista apua korvaamalla vaikeavammaiselle henkilölle henkilökohtaisen avustajan palkkaamisesta aiheutuvat kustannukset työnantajan maksettavaksi kuuluvine lakisääteisine maksuineen ja korvauksineen (ns. työnantajamalli) tai antamalla

vaikeavammaiselle henkilölle avustajapalveluiden hankkimista varten palvelusetelilain tarkoittaman palvelusetelin tai hankkimalla vaikeavammaiselle henkilölle avustajapalveluita julkiselta tai yksityiseltä palveluntuottajalta (ostopalvelumalli), Kunta voi myös järjestää palvelun itse taikka sopimuksin yhdessä muun kunnan tai muiden kuntien kanssa.

Vammaispalvelulain 8 d §:n 3 momentin mukaan työnantajamallissa vaikeavammaista henkilöä on tarvittaessa ohjattava ja autettava avustajan palkkaukseen liittyvissä asioissa.

Kunnan on arvioitava yksilöllisesti, millä tavoin henkilökohtaista apua kussakin tapauksessa järjestetään ja toteutetaan. Vammaispalvelulain 8 d §:n järjestämistapaa koskeva säännös ei estä kuntaa järjestämästä henkilökohtaista apua siten, että kunta esimerkiksi yhdistelee eri järjestämistapoja.

Vammaispalvelulain mukaisella henkilökohtaisella avulla toteutetaan osaltaan perustuslain 19 §:n tarkoittamaa oikeutta välttämättömään huolenpitoon ja riittäviin sosiaalipalveluihin. Henkilökohtaisen avun tarkoituksena on lisätä vaikeavammaisten henkilöiden yhdenvertaisuutta ja itsenäisyyttä sekä parantaa ja edistää heidän mahdollisuuksiaan osallistua yhteiskunnan eri toimintoihin.

YK:n vammaissopimuksen 19 artiklassa on turvattu vammaisille henkilöille oikeus itsenäiseen elämään ja osallisuuteen yhteisössä.

### 3.2 Saatu selvitys

- - - kunnassa vammaispalvelulain mukaista henkilökohtaista apua järjestetään pääsääntöisesti työnantajamallilla. Henkilökohtaisen avun järjestämiseen on käytetty yksittäistapauksissa ostopalvelua ja kunnan omaa palvelutoimintaa. Vuodesta 2017 lähtien henkilökohtaisen avun palvelua ei ole järjestetty kunnan omana toimintana. Selvityksen mukaan ostopalveluna henkilökohtaista apua hankitaan, mikäli se on saatavissa kohtuulliseen hintaan.

Selvityksessä viitataan siihen, että viime kädessä kunnalla on oikeus päättää henkilökohtaisen avun järjestämistavasta.

- - - kunnan selvityksen mukaan kantelijan äidin ja hänen omaistensa kanssa on järjestetty palaveri henkilökohtaisen avun palvelun järjestämiseksi. Tässä palaverissa on otettu huomioon asiakkaan oma mielipide ja toivomukset sekä palvelusuunnitelmassa määritelty yksilöllinen avun tarve ja elämäntilanne kokonaisuudessaan sekä kuultu omaisia. Heitä on ohjattu ja neuvottu henkilökohtaisen avun työnantajamallilla toimimisessa. Kantelijan äitiä ja omaisia on neuvottu ja ohjattu myös palvelun järjestämiseksi kunnan oman henkilöstön, esimerkiksi kotipalvelutyöntekijöiden voimin. Selvityksen mukaan kyseisen palaverin aikana ei tullut esille henkilökohtaisen avun työnantajamallin sopimattomuus kantelijan äidille. Myöskään palaverin jälkeen asianosaiset eivät ole olleet yhteydessä kuntaan kyseisen asian osalta.

### 3.3 Arviointi

Saamani selvityksen mukaan - - - kunnassa henkilökohtaisen avun palvelua on järjestetty vuodesta 2017 lähtien pääsääntöisesti työnantajamallilla ja yksittäistapauksissa ostopalvelumallilla, ”mikäli ostopalvelua on saatavissa kohtuulliseen hintaan”. Vuoteen 2017 asti kunta järjesti henkilökohtaista apua myös omana toimintanaan.

Totean, että kunnalla on lähtökohtaisesti oikeus päättää henkilökohtaisen avun järjestämistavasta. Tätä oikeutta rajoittaa kuitenkin vammaispalvelulain 8 d §:n 1 momentissa tarkoitettu vaikeavammaisen henkilön itsemääräämisoikeus ja omien käsitysten huomioon ottaminen. Henkilökohtaisen avun järjestämistavoista päätettäessä ja henkilökohtaista apua järjestettäessä

sä kunnan on otettava huomioon vaikeavammaisen henkilön oma mielipide ja toivomukset sekä palvelusuunnitelmassa määritelty yksilöllinen avun tarve ja elämäntilanne kokonaisuudessaan. Sosiaalihuoltoa koskevia päätöksiä ja ratkaisuja tehtäessä ja sosiaalihuoltoa toteutettaessa on ensisijaisesti otettava huomioon asiakkaan etu. Kunnan oikeutta päättää järjestämistavasta rajoittaa myös vaikeavammaisen henkilön oikeus kieltäytyä palvelusetelillä järjestettävästä palvelusta.

Korkein hallinto-oikeus on todennut vuosikirjaratkaisussa 12.1.2018 T 78 (KHO 2018:8), että kunnalla ei ole lakisääteistä velvollisuutta järjestää henkilökohtaista apua vaikeavammaisen henkilön itsensä toivomalla tai muutoinkaan tietyllä tavalla, vaikka sen tuleekin ottaa huomioon palvelua järjestäessään vaikeavammaisen henkilön mielipide ja toivomukset. Henkilökohtaisen avun luonteesta subjektiivisena oikeutena seuraa, ettei henkilökohtaista apua kuitenkaan saa järjestää sillä tavoin, että henkilökohtaisen avun käyttö järjestämistavan vuoksi tosiasiallisesti estyy.

Saamani selvityksen perusteella näyttää siltä, että - - - kunnan menettelytavat kunnassa käytössä olevien henkilökohtaisen avun järjestämistapojen (työnantajamalli ja ostopalvelumalli) valinnassa saattavat joissain tapauksissa tosiasiallisesti estää tai kaventaa vaikeavammaisen henkilön oikeuksien toteutumista. Tämä johtuu siitä, että kunnan selvityksen mukaan henkilökohtaista apua hankitaan yksittäistapauksissa ostopalveluna vain, ”mikäli ostopalvelua on saatavissa kohtuulliseen hintaan”. Jos työnantajamalli ei jostain syystä sovellu vaikeavammaiselle henkilölle, edellä kuvattu ostopalvelun hankintahintaan perustuva rajausta voi johtaa tilanteeseen, jossa henkilökohtaisen avun käyttö tosiasiallisesti estyy järjestämistavan valintaa koskevista syistä.

Olen useissa aikaisemmissa ratkaisuissani korostanut, että kunta ei voi järjestää vammaispalvelulain mukaista henkilökohtaisen avun palvelua yksinomaan niin sanotulla työnantajamallilla korvaamalla vaikeavammaiselle henkilölle henkilökohtaisesta avustajasta aiheutuvia kustannuksia.

Vaikeavammaisen henkilön elämäntilanteessa voi olla sellaisia erityisiä syitä, jotka estävät työnantajana toimimisen. Tällöin kunnan on valittava jokin muu vaikeavammaisen henkilön tarpeet ja toivomukset huomioiva järjestämistapa. Mikäli vaikeavammaisen henkilö ei halua tai pysty toimimaan edes kunnan antaman ohjauksen ja avun turvin työnantajana, tulee kunnan tarjota vaihtoehtoisia järjestämistapoja. Lainmukaista menettelyä ei ole se, että kunta tosiasiallisesti ”pakottaa” vaikeavammaisen henkilön valitsemaan työnantajamallin.

Korostan, että koska henkilökohtainen apu on kunnan erityiseen järjestämisvelvollisuuteen kuuluva palvelu, henkilökohtaisen avun järjestäminen vaihtoehtoisilla järjestämistavoilla (esimerkiksi ostopalvelu) ei saa olla ensisijaisesti kustannuskysymys.

Kunnan päättämisen järjestämistavan on tuettava ja edistettävä vaikeavammaisen henkilön itsenäistä elämää ja yhdenvertaista oikeutta elää ja päättää omista asioistaan. Järjestämistavan on tuettava myös henkilön mahdollisuuksia tehdä omia valintojaan samalla tavoin kuin muut ihmiset niitä tekevät. Henkilökohtaisen avun järjestämiseen ja järjestämistavan valintaan liittyy olennaisesti se, että vaikeavammaisella henkilöllä tulee olla mahdollisimman pitkälti mahdollisuus päättää henkilökohtaisen avun sisällöstä itsenäisesti. Tämä edellyttää lähtökohtaisesti vaikeavammaisen henkilön omista valinnoista lähtevää palvelun järjestämistavan arviointia.

Kiinnitän - - - kunnan sosiaalitoimen huomiota edellä henkilökohtaisen avun järjestämistavoista ja sitä koskevasta päätöksenteosta sanottuun.

Kantelija arvosteli yleisellä tasolla henkilökohtaisen avun vaihtoehtoisten järjestämistapojen puuttumista kunnassa. Vaikka kantelukirjoituksessa tuodaan esille henkilökohtaisen avun työnantajamallin ongelmakohtia, kirjoituksessa ei sinänsä väitetä, että henkilökohtaisen avun työnantajamalli olisi ollut kantelijan äidille sopimaton. Myöskään kunnan selvityksen mukaan keskusteluissa ei ole tullut esille työnantajamallin sopimattomuus kantelijan äidille.

Edellä mainitun vuoksi totean vain tässä yhteydessä, että kunnan viranhaltijan on tehtävä hakemuksen johdosta henkilökohtaisen avun järjestämistavasta oikaisuvaatimuskelpoinen päätös. Mikäli vaikeavammaisen henkilö on tyytymätön henkilökohtaisen avun järjestämistapaan, järjestämistavan lainmukaisuutta ja sopivuutta koskeva kysymys on mahdollista saattaa erimielisyystilanteessa viime kädessä tuomioistuimen tutkittavaksi.

Oikeusasiamies ei voi ottaa yksittäistapauksessa kantaa henkilökohtaisen avun järjestämistavan sopivuuteen tai mahdollisen muutoksenhaun menestymiseen.

### 3.4 Henkilökohtaisen avustajan palkkaus

Kantelija oli tyytymätön henkilökohtaisten avustajien palkkaukseen ja siihen, ettei kunta ei maksa avustajille samanlaisia kokemus- ja osaamislisiä kuin esimerkiksi kunnallisille työntekijöille.

Kunnan selvityksen mukaan henkilökohtaisen avustajan palkkaan ei ole sitovaa palkkataulukkoa tai muuta ohjetta, mutta palkan tulee olla kohtuullinen. Mikäli henkilökohtaisen avustajan työnantaja haluaa maksaa avustajalle suurempaa palkkaa kuin kunnassa henkilökohtaisen avustajan palkaksi on määritelty, työnantaja vastaa itse tämän "ylimääräisen" palkanosan maksamisesta. Koska kysymyksessä on vaikeavammaisen henkilön ja hänen avustajansa välinen työsuhde, siihen ei sovelleta kunnallisen työehtosopimuksen määräyksiä.

Selvityksessä todetaan, että Heta-liittoon kuuluvia työnantajia velvoittaa ensisijaisesti Henkilökohtaisten Avustajien Työnantajien Liitto ry:n (Heta) ja Julkisten ja hyvinvointialojen Liitto (JHL) ry:n valtakunnallinen henkilökohtaisia avustajia koskeva työehtosopimus (Heta-TES), joka oli voimassa 1.2.2017–31.1.2018. Työehtosopimuksella määrätään henkilökohtaisten avustajien työsuhteissa noudatettavat vähimmäisehdot.

Heta-liiton verkkosivuilla 7.2.2018 ([www.heta-liitto.fi](http://www.heta-liitto.fi)) olleen tiedon mukaan JHL ja Heta-liitto ovat päässeet neuvottelutulokseen uudesta henkilökohtaisia avustajia koskevasta valtakunnallisesta työehtosopimuksesta. Työehtosopimus on voimassa kaksi vuotta 1.2.2018–31.1.2020.

”Sopimuksen kolme keskeistä muutosta ovat siirtyminen valtakunnalliseen vähimmäispalkkaan, palkkaryhmien rakentaminen ja mahdollisuus käyttää jaksotyötä työaika- ja muotona. Vähimmäistuntipalkkaa koskevat muutokset eivät astu kokonaisuudessaan voimaan heti sopimuskauden alkaessa, vaan niille on siirtymäaika.

Henkilökohtaisen avustajan palkka on tähän asti ollut kuntakohtainen, minkä vuoksi erot palkkoissa ovat olleet paikoin merkittäviä. Valtakunnallinen vähimmäispalkka edistää sekä työntekijöiden että työnantajien tasavertaisuutta alueellisesti. Uudessa työehtosopimuksessa palkkoihin on tehty ensisijaisesti rakenteelliset korjaukset, jotka painottuvat pienimpiin kuntakohdaisiin vähimmäispalkkoihin. Tämän lisäksi toteutetaan maltilliset yleiskorotukset, joten kaikkien henkilökohtaisten avustajien palkka nousee. Niissä kunnissa, joissa palkkaus on ollut selvästi alle maan keskiarvon, korotukset ovat korkeammat.

Sopimuksessa on nyt ensimmäistä kertaa kaksi erillistä palkkaryhmää, jotka pohjautuvat työn sisältöön. Korkeampipalkkaiseen palkkaryhmään on oikeutettu, kun työtehtävät pysyvästi sisältävät erityisosaamista tai koulutusta vaativia hoidollisia tehtäviä ([www.heta-liitto.fi](http://www.heta-liitto.fi)).”

Arvioin asiaa seuraavasti.

Kantelukirjoituksen mukaan kantelijan äiti oli henkilökohtaisen avustajan työnantaja ja kuului Heta-liittoon. Kantelija kertoi, että kunta maksoi henkilökohtaisen avustajan palkkana reilut 9 euroa ja jos vaikeavammaisen henkilö kuului Heta-liittoon palkka oli 10,31 euroa. Kantelija kertoi, että hänen äitinsä avustajalla on pitkä työkokemus, mutta hänelle ei maksettu mitään osaamislisiä tuntipalkan lisäksi.

Totean, että kunta oli voinut omien säännöstensä perusteella vahvistaa henkilökohtaisen avun sellaisen korvaustason, jossa varmistetaan palvelun saatavuus sekä huolehditaan lakisääteisten korvausten maksamisesta. Uudessa 1.2.2018 voimaan tullessa työehtosopimuksessa (Heta-TES) on määritelty valtakunnallinen vähimmäispalkka. Kunnalla on oikeus suorittaa ja määrittellä korvaus myös pakottavaa lainsäädäntöä suuremmaksi. Kunnallista työehtosopimusta ei sovelleta vaikeavammaisen henkilön ja hänen työntekijänsä väliseen työsuhteeseen.

Käytettävissäni olevasta aineistosta voi päätellä, että - - - kunta pyrkii noudattamaan Heta-liiton ja JHL:n solmimaa työehtosopimusta määrittäessään korvausten tasoa niille vaikeavammaisille henkilöille, jotka kuuluvat kyseessä olevaan työnantajajärjestöön.

Henkilökohtaista apua järjestetään vammaispalvelulain 8 d §:n 1 momentin 1 kohdan mukaan korvaamalla vaikeavammaiselle henkilölle henkilökohtaisen avustajan palkkaamisesta aiheutuvat kustannukset työnantajan maksettaviksi kuuluvine lakisääteisine maksuineen ja korvauksineen. Vammaispalvelulain tarkoittamia lakisääteisiä maksuja ja korvauksia ovat lakiin tai sovellettavaan työehtosopimukseen perustuvat korvaukset ja maksut.

Työehtosopimuksessa (Heta-TES) on määräyksiä kokemuslisän maksamisesta henkilökohtaiselle avustajalle. Minulla ei ole käytettävissäni olevan aineiston perusteella mahdollista arvioida, onko kantelijan äidin henkilökohtaisella avustajalla ollut oikeus kokemuslisään. Mikäli kokemuslisän myöntämisen kriteerit täyttyvät, työntekijällä (avustajalla) on oikeus vaatia kyseisen palkanlisän maksua. Kunta on velvollinen korvaamaan edellä todetulla tavalla työehtosopimukseen perustuvat korvaukset ja maksut. Erimielisyystilanteessa kunnan päätös korvauksen maksamisesta voidaan saattaa viime kädessä tuomioistuimen tutkittavaksi.

En ole pelkästään kantelukirjoituksen ja saamani selvityksen perusteella voinut havaita, että - - - kunta olisi menetellyt lainvastaisesti henkilökohtaisten avustajien palkkausta tai lisien maksua koskevassa asia. Tämän vuoksi asia ei tältä osin antanut aihetta puoleltani enempään.

#### **4 TOIMENPITEET**

Kiinnitän - - - kunnan sosiaalitoimen huomiota edellä kohdassa 3.3 henkilökohtaisen avun järjestämistavoista ja sitä koskevasta päätöksenteosta sanottuun.

Tässä tarkoituksessa lähetän jäljennöksen tästä päätöksestäni - - - kunnan sosiaalitoimelle.

Pyydän - - - kunnan sosiaalitoimea ilmoittamaan minulle 31.5.2018 mennessä, mihin toimenpiteisiin se on ryhtynyt päätökseni johdosta.

Lähetän päätöksestäni jäljennöksen myös - - - aluehallintovirastolle, jonka tehtävänä on valvoa osaltaan sosiaalihuollon järjestämistä omalla toimialueellaan.