

AN CUMA FAOI CHÚRAM?

Imscrúdú ar an gCeart chun Cúraim i dTithe Altranais in Éirinn



Oifig an Ombudsman
Office of the Ombudsman

Tuarascáil chuig an Dáil agus an Seanad i gcomhréir le halt 6(7) den Acht
Ombudman 1980

Oifig an Ombudsman

Samhain 2010

CLÁR

BROLLACH

1. BAINEANN AN TUARASCÁIL SEO LE ...
2. AGÓID A DHÉANAMH I gCOINNE DLÍNSE ...
3. CÚLRA ...
4. CAD A DEIR NA GEARÁNAIGH ...
5. DÉANTAR FORÁIL SA DLÍ ...
6. GEALLTA A BRISEADH ...
7. AN tACHT FÁN SCÉIM UM THACAÍOCHT TITHE BANALTRAIS 2009 - “... na nithe a rabhthas in amhras fúthu a chinntiú ...”?
8. DLÍTHÍOCHT - “... déantar éiginnteacht ó thaobh na dlíthiúlachta de a thástáil agus baintear leas as ...”?
9. CONCLÚIDÍ AGUS ÁBHAIR MACHNAIMH ...

BROLLACH

Tá tuarascáil an imscrúdaithe seo bunaithe ar bhreis agus 1,000 gearán faoi leith a rinneadh ó 1985 i leith thar ceann daoine scothaosta nach raibh in ann cúram fadtéarmach i dteach altranais a fháil óna mboird sláinte (FSS). Ó ba rud é nár chuir na boird sláinte (FSS) cúram ar fáil dóibh ní raibh an dara rogha acu ach cúram a fháil i dtithe altranais príobháideacha. Bíodh is go bhfuair a lán díobh tacaíocht áirithe ón Stát i leith an chúraim phríobháidigh, níor leor í. Dúirt a lán de na gearánaigh go raibh fadhbanna ábhalmhóra airgid agus eile ag an duine scothaosta agus ag an teaghlach níos leithne toisc go raibh orthu cúram príobháideach a fháil, fiú má bhí cúnamh an Stáit acu.

Ba é an cur chuige a bhí agam san imscrúdú seo ná cur síos a dhéanamh ar na deacrachtaí a bhí ag na teaghlaigh lena mbaineann sé, iarracht a dhéanamh a fháil amach cad é an dlí maidir le ceart chun cúram fadtéarmach agus cur síos a dhéanamh ar an gcaoi ina raibh gníomhaireachtaí an Stáit (an Roinn Sláinte agus Leanaí agus FSS) ag plé leis an bhfadhb.

Chuir mó réamhtheachtaí, Kevin Murphy, tuarascáil dar teideal *Nursing Home Subventions* faoi bhráid na Dála agus an tSeanaid deich mbliana ó shin. Tharraing an tuarascáil aird an phobail agus bhí díospóireacht spéisiúil san Oireachtas dá barr. Tugadh geall mar chuid den fhreagra ag an am, sa mhéid is a d'fhéadfadh sé nach raibh teidlíochtaí dlíthiúla daoine scothaosta i leith cúraim tí altranais soiléir, go gcuirfí reachtaíocht ar fáil i dtreo nach mbeadh aon amhras ar dhaoine faoin scéal. Nuair a thosaigh mé ag obair ar an tuarascáil seo i Lúnasa 2009 ní raibh aon athrú tagtha ar na cúrsaí sin. Go deimhin bhí gearáin á bhfáil agam in 2009 faoi rochtain ar chúram tí altranais nach raibh aon difríocht eatarthu agus na cinn a fuair Kevin Murphy in 2000 nó a fuair a réamhtheachtaí-san Michael Mills chomh fada siar le 1985. Réitíodh cuid de na gearáin sin ar a n-imthosca féin chun sástacht na ngearánach. Níorbh fhéidir an formhór acu a réiteach, áfach, toisc go raibh difríocht bhunúsach idir dearcadh m'Oifigse ar thaobh amháin agus dearcadh na mbord sláinte (FSS) agus na Roinne Sláinte agus Leanaí ar an taobh eile maidir le léimhíniú ceart na reachtaíochta a bhain leo.

Ní tuarascáil í seo, áfach, nach ndéanann ach súil siar a thabhairt ar chúrsaí. Ceist an-ábhartha i gcónaí í an cheist faoin gceart atá ag daoine cúram tí altranais a bheith curtha ar fáil dóibh ag an Stát. Tháinig athrú éigin ar an scéal nuair a tugadh feidhm don Acht fán Scéim um Thacaíocht Tithe Banaltrais 2009 (an scéim "Fair Deal" mar a tugadh uirthi) ach tá ceisteanna bunúsacha ann i gcónaí faoi ról an Stáit agus cearta an phobail sa réimse seo. Tá iarracht déanta sa tuarascáil seo na ceisteanna sin a fhreagairt. Scrúdaítear inti freisin cad a d'fhéadfaí a dhéanamh anois - i bhfianaise na ndeacrachtaí airgeadais agus eacnamaíochta reatha - chun cabhrú le daoine a d'fhulaing cruatan toisc nach raibh siad in ann cúram fadtéarmach tí altranais a fháil óna mboird sláinte (FSS).

Tá rogha déanta ag cuid de na daoine sin caingne dlí a thionscnamh in aghaidh an Stáit. Faoi mar a dtugtar cuntas orthu sa tuarascáil, tá breis agus 300 cás os comhair na hArd-Chúirte faoi láthair ina bhfuil daoine ag iarraidh cúiteamh a fháil as na costais a thabhaigh siad ó bhí orthu cúram a fháil i dtithe altranais príobháideacha agus (faoi mar a mhaíonn na gearánaigh) gur chóir don bhord sláinte (FSS) an cúram sin a chur ar fáil. Ag an am céanna is cúis inni do a lán daoine faoi láthair gur cosúil go bhfuil an Stát ag cúlú ó chúram tí altranais a sholáthar go díreach do dhaoine scothaosta.

Chuir an Roinn Sláinte agus Leanaí agus FSS laicis orm agus mé i mbun m'imscrúduithe trí dhiúltú a lán den fhaisnéis agus den doiciméadacht a bhí ag teastáil uaim a sholáthar. Ar an dea-uair, bhí go leor faisnéise ar fáil ó fhoinsí eile le cur ar mo chumas an t-imscrúdú a chríochnú go sásúil. Rud an-suntasach is ea an chaoi ar dhiúltaigh an Roinn Sláinte agus Leanaí agus FSS comhoibriú go hiomlán liom agus pléitear an diúltú sin sa tuarascáil.

Táim ag cur na tuarascála seo faoi bhráid na Dála agus an tSeanaid faoi réir alt 6(7) den Acht Ombudsman, 1980.

EMILY O'REILLY
OMBUDSMAN

Samhain 2010

1. BAINEANN AN TUARASCÁIL SEO LE...

I. BAINEANN AN TUARASCÁIL SEO LE...

Baineann an tuarascáil seo le ról na seirbhíse sláinte poiblí maidir le cúram tí altranais a sholáthar do dhaoine scothaosta. Soláthraíodh an tuarascáil toisc go bhfuil mearbhall, éiginnteacht, neamhréir agus go mór mór conspóid ann le breis agus 30 bliain, maidir leis an gceist i dtaobh cén oibleagáid atá ar an Stát cúram tí altranais a sholáthar do dhaoine scothaosta. Mura bhfuil a fhios ag daoine a bhfuil céim leochaileach ina gcuid saol bainte amach acu, agus a dteastaíonn cúram tí altranais costasach anois uathu, cad iad na teidlíochtaí dlíthiúla atá acu chun an cúram sin a fháil, agus má bhíonn an cás seo gan réiteach le breis agus 30 bliain, caithfidh gur faillí mór rialtais é. Agus ní féidir a mhaíomh nár aithníodh agus nár pléadh na fadhbanna sa réimse seo i gcaitheamh na mblianta.

Tharraing an tOmbudsman aird go rialta ar na fadhbanna sin i dTuarascálacha Bliantúla a cuireadh faoi bhráid an Oireachtais; pléadh an cheist seo go háirithe i dtuarascálacha na mblianta 1988, 1989, 1991, 1992 agus 1994. Anuas air sin pléadh í i dTuarascáil an Ombudsman 2001 *Nursing Home Subventions*, i dTuarascáil Travers (1) 2005 agus i dtuarascáil lena mbaineann do Chomhchoiste um Shláinte agus Leanaí an Oireachtais in 2005 agus i

“... investigation which looks at the actions of the Department of Health and Children, of the Health Service Executive, and of some of the non-HSE public hospitals in providing for patients who are found to require in-patient services on a long-term basis. ...an “own initiative” investigation by the Ombudsman ... prompted by a persistent stream of complaints to the Ombudsman in recent years in which it is alleged that the HSE ... and/ or a public hospital acting on behalf of the HSE, failed to provide in-patient services to a person in need of such services on a long-term basis.”

Ombudsman Notification of Investigation (30 July 2009)

roinnt tráchtairachtaí dlíthiúla agus acadúla eile chomh maith. Déarfaidh roinnt daoine nach bhfuil gá le tuarascáil eile faoin gceist seo toisc (mar a áitítear) go bhfuil cibé fadhbanna a bhí ann réitithe anois. Dealraíonn sé gurb é sin an seasamh a nglacann an Roinn Sláinte agus Leanaí (an Roinn) chuici. Nuair a tugadh fógra don Roinn faoi imscrúdú seo an Ombudsman ar dtús, dúirt sí go raibh sé deacair a thuiscint conas a bheadh an tOmbudsman den tuairim “that circumstances exist that would warrant an ‘own initiative’ investigation at this time”. Admhaíonn an Roinn agus an tAire go raibh fadhbanna móra ann maidir lenár socrúithe do chúram tí altranais do dhaoine scothaosta ach dealraíonn sé go bhfuil siad den tuairim go bhfuil na fadhbanna sin réitithe anois mar gheall ar thosach feidhme an Achta fán Scéim um Thacaíocht Tithe Banaltrais 2009.

Cibé ar réitíodh nó nár réitíodh na fadhbanna sin, sin ceist a pléitear níos deireanaí sa tuarascáil seo. Is fiú a mheabhúr nár éirigh in aon chor le hiarracht a rinneadh roimhe seo na fadhbanna sin a réiteach, faoi mar a admhaíonn an tAire Sláinte agus Leanaí reatha. In 1993, ar thosach feidhme an Achta Sláinte (Tithe Banaltrais) 1990, tugadh isteach scéim d'fhóirdheontais tithe altranais do chónaitheoirí i dtithe altranais príobháideacha. Déanta na fírinne, bhí an scéim sin, a bhfuil an Scéim um

Thacaíocht Tithe Banaltrais á cur ina hionad anois, an-chonspóideach agus rinneadh go leor gearán faoi. Go deimhin, tá na gearáin sin fós á ndéanamh sa lá atá inniu ann. Tá roinnt gearán faoi fhóirdheontais tí altranais réitithe ag an Ombudsman ar bhonn neamhfhoirmiúil le bliain anuas; anuas air sin, le linn na tréimhse sin thug sí cásanna gearánach chun críche agus sheas sí leo, i dtrí imscrúdú leithleacha a d'eascair as gearáin ar leith, lena n-áirítear imscrúdú ilchodach amháin ina raibh deich ngearán leithleacha. ⁽²⁾

Níl ghlacann an tOmbudsman aon seasamh chuici féin maidir leis an leibhéal soláthair Stáit ba chóir a bheith in aon réimse seirbhíse sláinte ar leith. Is é an t-ábhar is cúram di ná gur chóir don dlí a bheith soiléir agus gur chóir do na gníomhaireachtaí Stáit an dlí a chur i bhfeidhm mar atá sé seachas mar a bheidís ag iarraidh go mbeadh sé. Mura bhfuil fáil ar acmhainní chun dualgais reachtúla a chomhlíonadh, ba chóir an deacracht a aithint agus iarracht a dhéanamh a chur faoi deara go leasófar an dlí

chun cleachtas a léiriú. Mura bhfuil reachtaíocht leasaithe ann, agus más rud é go gcaithfear seirbhísí a chiorrú, ba chóir tús áite a thabhairt do sheirbhísí éigeantacha seachas seirbhísí lánroghnacha a chothabháil.

Ní ceist an-chasta inti féin í an cheist de cibé ar chóir don Stát a bheith rannpháirteach i gcúram tí altranais a sholáthar, nó ar chóir dó cuidiú leis sin; cé go ndearraíonn sé gur ceist chasta ó thaobh na polaitíochta de í. Is roghanna measartha simplí iad na roghanna beartais:

- ní bheidh aon tacaíocht Stáit ar fáil agus is faoin duine aonair a bheidh sé a riachtanais chúraim a sholáthar dó féin nó di féin; nó,
- cé go mbeidh an duine aonair freagrach as a riachtanais chúraim féin a sholáthar, soláthróidh an Stát roinnt tacaíocht airgeadais, in imthosca sonraithe; nó
- glacfaidh an Stát an fhreagracht chuige féin chun cúram tí altranais a sholáthar do dhaoine scothaosta (díreach mar a sholáthraíonn sé oideachas do leanaí nó cóireáil ospidéal do dhaoine i gcoitinne).

"It is not acceptable that the availability of a [higher rate] subvention depends on where one lives rather than on one's assessed need for a higher level of nursing home subvention. It is reasonable to expect that the HSE would arrange its affairs in a manner that the provision in particular of cash payments (whatever about other services) would be standardised across the country. One cannot, for example, imagine that the Department of Social and Family Affairs would pay an old age pension to people from Donegal but refuse such a pension to people from Mayo; or that the Revenue Commissioners would allow medical expenses income tax relief to people from Dublin but refuse such relief to people from Cork. One of the motivations for the creation of the HSE in January 2005 was to establish consistency of service provision across the entire country."

Ombudsman Investigation (September 2010)

Is fíor gur féidir socruithe níos sainiúla a dhéanamh laistigh de na roghanna sin (tástálacha acmhainne, teorainneacha aoise, leibhéil spleáchais, faoiseamh cánach, táillí a fhorchur) ach tá na roghanna bunúsacha iad féin simplí. Is fíor freisin go dtiocfadh iarmhairtí polaitíochta as dá roghnófaí rogha amháin seachas ceann eile. Beag beann ar leibhéal rannpháirtíochta an Stáit, tá sé rithabhachtach go mbeidh méid na rannpháirtíochta sin an-soiléir. Tá sé fíorthabhachtach gur fios go cruinn an leibhéal rannpháirtíochta a bhfuil sé i gceist ag an Stát a bheith aige agus conas atá an rannpháirtíocht sin le soláthar. Sa ghnáthchúrsa, bheifí ag súil go mbeadh na socruithe sin leagtha síos i reachtaíocht atá soiléir agus gan débhrí. Le 25 bliain anuas tá gearáin á ndéanamh don Ombudsman, bliain i ndiaidh bliana, ó theaghlach a bhfuil fadhbanna móra acu cúram tí altranais a fháil do thuismitheoir scothaosta

nó do ghaol nach bhfuil in ann cónaí sa bhaile a thuilleadh. Is fíor go ndéantar gearáin faoi réimsí áirithe den riarachán poiblí, bliain i ndiaidh bliana, mar shampla teidlíocht chun íocaíochtaí leasa shóisialaigh nó chun deontais tithíochta nó feirme a fháil. Ach, tá na rialacha agus rialacháin atá i bhfeidhm i dtaobh na ngearán deireanach sin measartha soiléir; agus is é an cheist atá le cinneadh ag an Ombudsman ná cibé ar cuireadh na rialacha agus na rialacháin sin chun feidhme go cothrom agus i gceart maidir le himthosca an cháis áirithe. Ní hionann iad sin agus na gearáin faoi chúram tí altranais. Sna cásanna sin:

- tá díospóid leanúnach ann maidir lena bhforáiltear sa dlí;
- tá taithí fhada ar neamhchomhlíonadh teidlíochtaí dlíthiúla;
- tharla forchuireadh muirir neamhdhleathacha;
- tharla measúnú ar acmhainn daoine den teaghlach nuair a bhí an measúnú sin neamhdhleathach;
- bhí neamhréir mhór le sonrú ar fud na tíre maidir lena mhéid a comhlíonadh an ceart chun cúram tí altranais príobháideach a bheith ag an duine.

Os cionn gach uile ní, tá gearánaigh ag insint don Ombudsman le 25 bliain anuas, go n-airíonn siad éagumasach, mearaithe agus buartha agus gur cuireadh faoi bhrú airgid iad mar thoradh ar an tslí inar chaith na boird sláinte, agus le déanaí Feidhmeannacht na Seirbhíse Sláinte (FSS), leo. Is léir nach bhfuil gair ná gaobhar ag na gearáin faoi thithe altranais ar na gearáin eile a fhaigheann an Ombudsman de ghnáth.

Tá sé soiléir, ag féachaint siar ar na gearáin atá faighte go rialta ag an Ombudsman le cúig bliana is fiche anuas, go dteastaíonn ar a laghad ionracas agus eolas iomlán ó na gearánaigh maidir leis an méid a fhoráiltear faoin dlí trí bhithin seirbhísí ón Stát. Ar an

“The legislation on public nursing home care theoretically provides that everyone is eligible for such care...That theoretical entitlement of course is not realised in practice. We do not know how many people apply for a public nursing home place. The former health boards did not have a uniform application process (and the HSE has not introduced one) and some had no formal application process at all. Many people do not bother to apply because they know that they will not get a place”
Ita Mangan in *Care of Older People*, (SIPTU), (May 2006)

drochuair, níl faighte acu ach brilléis, nach bhfreagraíonn ceisteanna bunúsacha faoi theidlíocht agus a dhíríonn ina ionad ar réitigh ad hoc. Caitheann na gearáin a rinneadh don Ombudsman amhras ar na socruithe rialtais faoina bhfuil na cleachtais do-ghlactha sin, fós i bhfeidhm, gan cosc nach beag, le tamall chomh fada sin.

Le blianta beaga anuas tá an téarma “imscrúdú sistéamach” á úsáid chun cur síos a dhéanamh ar chás ina dtógann an tOmbudsman roinnt gearán gaolmhar agus déanann sí imscrúdú ar mhaithe le fáil amach (a) an bhfuil bonn cirt leis na gearáin sin agus (b) i gcás go bhfuil bonn cirt leis na gearáin, cad iad na bunchúiseanna sistéamacha leis na gníomhartha iomardaithe. Tá roinnt imscrúduithe den chineál sin déanta ag Oifig an Ombudsman thar na blianta. (3) D’fhéadfaí a chur in iúl leis an téarma “sistéamach” nach bhfuiltear ag féachaint ach ar chóras feidhme an riaracháin poiblí; ach i gcásanna áirithe beifear ag plé freisin le ceisteanna bunúsacha ag baint le cúrsaí rialtais. Eascraíonn an tuarascáil reatha seo as cás dá leithéid. Is fadhb í atá fréamhaithe i réimse atá fíorthábhachtach don phobal i gcoitinne, agus atá gan réiteach le breis agus 30 bliain, tugann fadhb den chineál sin le tuiscint go bhfuil níos mó i gceist ná córas feidhme an riaracháin poiblí amháin.

Is ábhar iontais é go gceapann an Roinn nach ceart don Ombudsman (mar a dhéanann sí sa Tuarascáil seo) tuairimí gearánaithe a léiriú. De

réir na Roinne:

“The [Ombudsman] Act does not confer any jurisdiction on the Ombudsman to articulate questions about government on behalf of complainants. In considering that it does and in purporting to conduct an investigation and prepare a report on that basis, it is obvious that the Ombudsman fundamentally misunderstood the extent of her statutory role.”⁽⁴⁾

Ach tá an dearcadh seo ag teacht salach ar an tuisceint faoi ról an Ombudsman a léirigh Aire na Seirbhíse Poiblí i 1985:

“Above all else the Ombudsman was appointed to speak and act on behalf of individual citizens. On their behalf he examines the actions of public officials and seeks a satisfactory remedy in those instances where he finds that a citizen has a genuine grievance. [...] I am glad to note, and Members of the House I am sure will feel likewise, that the Ombudsman’s perception of his role is concerned not only with the legal aspects of complaints, but also with the question of equity and fair play.”⁽⁵⁾

Tá an Tuarascáil seo ag teacht leis an tuisceint faoi ról an Ombudsman a léirigh an tAire i 1985. Den mheon sin, déanann an tOmbudsman na gearáin a rinne breis is míle gearánaí a leagan

amach sa tuarascáil seo, agus déanann sí iarracht na ceisteanna bunúsacha sin faoin rialtas atá mar bhunús leis na gearáin ar leith a chur in iúl thar a gceann.

I gcomhthéacs na tuarascála seo, dá bhrí sin, breithníonn an tOmbudsman:

- conas a tháinig fadhbanna maidir le soláthar poiblí cúraim tí altranais chun cinn; agus,
- níos tábhachtaí fós b’fhéidir, cén fáth a bhfuil na fadhbanna sin gan réiteach le tamall fada; agus
- cén fáth ar theip orainn, le cuid mhaith blianta, a shoiléiriú cad atá an Stát toilteanach a sholáthar i dtéarmaí cúraim tí altranais.

I measc na gceisteanna gaolmhara atá le háireamh tá:

- cén fáth ar theip ar FSS (agus ar na boird sláinte rompu) agus ar an Roinn go seasta oibleagáidí dlíthiúla FSS sa réimse sin a aithint; agus
- más rud é, mar is cosúil, gur dóigh leis na comhlachtaí Stáit lena mbaineann nach bhfuil sé d’acmhainn againn an leibhéal soláthair a éilíonn an dlí, de réir cosúlachta, a sholáthar, cén fáth nach bhfuil an dlí leasaithe againn lena chinntiú go mbeidh soláthar an Stáit ag teacht leis na hacmhainní atá ar fáil?

“By his availability to the citizen, coupled with his direct reporting relationship to the Oireachtas, the Ombudsman will provide a direct link between the people and the Legislature. Not only will he provide a means for the remedy of grievances about administrative actions but he will also help us as legislators to become more aware of the effects of the legislation which we enact.”

John Boland, Minister for the Public Service, Dáil Éireann, 8 July 1983

B’fhéarr go mbeadh an t-imscrúdú seo déanta roimhe seo. Ní dhearna an tOmbudsman imscrúdú roimhe seo ar dhá chúis, áfach. An chéad chúis ná gur chuir an Roinn in iúl (i mí na Samhna 2001), nuair a foilsíodh tuarascáil an Ombudsman 2001 Nursing Home Subventions, go raibh sé i gceist aici reachtaíocht nua a chur chun cinn san Oireachtas a dhéanfadh soiléiriú ar theidlíocht chun cúram tí altranais a fháil agus a chuirfeadh bonn soiléir gan débhrí faoi na seirbhísí. Ghlac an tOmbudsman leis go ndéanadh an Roinn beart de réir a briathar,

ach ar an drochuair, níor tháinig reachtaíocht ábhartha ar an bhfód go dtí 2009 agus is ceist oscailte fós é cibé an soláthraítear an tsoiléire a mbeifí ag súil léi.

An dara rud a cuireadh san áireamh i gcinneadh an Ombudsman ná go raibh sí ag súil go gcinneadh na Cúirteanna an pointe dlí a bhí i gceist - cibé an bhfuil ceart dlíthiúil infheidhmithe ag daoine cúram tí altranais a bheith curtha ar fáil dóibh ag FSS - agus go mbeadh sé ciallmhar fanacht leis an mbreithniú sin. Le blianta beaga anuas tionscnaíodh na céadta caingean dlí ar leith i gcoinne na mbord sláinte/FSS, na Roinne agus an Stáit mar thoradh ar mhainneachtain an Stáit cúram tí altranais a sholáthar dóibh siúd a bhfuil an cúram sin de dhíth orthu. Tuigean an tOmbudsman go bhfuil na gearánaithe sna caingne sin ag lorg cúitimh i leith na gcostas a tabhaíodh toisc go raibh orthu leas a bhaint as cúram i dteach altranais príobháideach. Shíl an an tOmbudsman, go dtabharfaí breithiúnas críochnaitheach maidir leis an gceist dlí rithábhachtach sin, mar thoradh ar an dlíthíocht sin. Go deimhin féin, agus an tuarascáil seo á scríobh, níor éisteadh cás dá leithéid os comhair na hArd-Chúirte agus ní dhearnadh breithniú faoin gceist dlí sin. An cheist atá anois ann ná cibé an raibh sé ar intinn ag na gníomhaireachtaí Stáit lena mbaineann é a chur faoi deara nach ndéanfaí breithniú in aon cheann de na cásanna sin. Tuigean an tOmbudsman gur socraíodh roinnt de na cásanna sin lasmuigh den chúirt agus go raibh leibhéal éigin cúitimh, a mhaoinigh an Státchiste, le haghaidh na ngearánaithe áirithe i gceist sna socruithe sin. Sna himthosca sin, tá sé réasúnta a cheistiú anois, cibé an rachaidh aon cheann de na cásanna sin os comhair na cúirte agus an dtabharfar breithiúnas ina leith i ndáiríre. Is dóigh leis an Ombudsman, i leith an chúlra sin, nach bhfuil an cinneadh imscrúdú a chur ar atráth, agus fanacht le rialú ó na Cúirteanna, bailí a thuilleadh.

“Individuals are eligible for public nursing home care regardless of income. Access appears to be based on high nursing care needs, luck, ability to apply pressure, reluctance to entertain other alternatives (usually motivated by fear of high costs in private nursing homes) or a combination of all three”

Virpi Timonen in *Older People in Modern Ireland - Essays on Law and Policy*,
Eoin O'Dell (ed.) (2006)

AN tIMSCRÚDÚ A DHÉANAMH

Ar an 30 Iúil 2009 thug an tOmbudsman fógra do Phríomhfheidhmeannach FSS agus d'Ard-Rúnaí na Roinne go raibh cinneadh déanta aici imscrúdú a dhéanamh “ar a tionscnamh féin” ar chúrsaí a bhaineann leis an gceart chun cúram tí altranais a bheith curtha ar fáil ag an Stát. Bhí an fógra a tugadh don dá chomhlacht cosúil lena chéile cé nárbh ionann iad. Bhí sé soiléir sna fógraí gurbh éard a bhí i gceist leis an imscrúdú, cé gur spreag gearáin ar leith thar na blianta é, ná feidhmíocht fhoriomlán FSS (lena n-áirítear na boird sláinte suas go dtí 2005) agus na Roinne maidir le déileáil le ceist na teidlíochta chun cúram tí altranais a mheas. Dúradh sna fógraí go mbeadh an t-imscrúdú ag díriú go háirithe ar chora ó 2001 i leith, nuair a chuir an tOmbudsman roimhe seo tuarascáil faoi bhráid an Oireachtais, inar pléadh ceisteanna dá samhail go mion. Dúradh leis na gníomhaireachtaí go mbeadh an t-imscrúdú ag féachaint go háirithe ar an méid seo a leanas:

- méid na teidlíochta dá bhforáiltear in alt 52 den Acht Sláinte 1970;⁽⁶⁾
- a mhéid atá FSS (lena n-áirítear ospidéal phoiblí ag feidhmiú thar a ceann) ag comhlíonadh na teidlíochta sin;
- cleachtais éagsúla FSS (lena n-áirítear na hospidéal phoiblí sin atá ag feidhmiú thar a ceann) i gcásanna nár soláthraíodh seirbhísí

AN CUMA FAOI CHÚRAM?

Imscrúdú ar an gCeart chun Cúraim i dTithe Altranais in Éirinn

d'othair chónaithe d'othair agus go raibh orthu, dá bhrí sin, leas a bhaint as cúram i dteach altranais príobháideach;

- gníomhartha na Roinne maidir le haon easpa soiléireachta a réiteach i dtaobh rún an Oireachtais maidir le halt 52 den Acht Sláinte 1970 a achtú;
- gníomhartha na Roinne agus FSS mar fhreagairt d'imeachtaí dlí a thionscain othair nó a tionscnaíodh thar ceann othar a bhí ag iarraidh a dteidlíochtaí faoi alt 52 den Acht Sláinte 1970 a chosaint.⁽⁷⁾

Dúirt an tOmbudsman le FSS agus leis an Roinn go mbeadh rochtain ar raon leathan taifead i seilbh an dá chomhlacht sin ag teastáil uaithi. I gcás FSS, ar an 6 Lúnasa 2009, chuir an tOmbudsman in iúl di *“in the context of the wider investigation the Ombudsman’s Office proposes to investigate the facts of a number of specific complaints made to the Ombudsman”*; gur sainaithníodh deich ghearán den chineál sin.⁽⁸⁾ Ar an 20 Lúnasa 2009 agus ar an 31 Lúnasa 2009, scríobh Oifig an Ombudsman chuig FSS agus chuig an Roinn faoi seach agus d'iarr siad orthu faisnéis agus doiciméadúchán ábhartha a sholáthar. Ba ionann an fhaisnéis agus an doiciméadúchán a iarradh ar an dá chomhlacht tríd is tríd agus clúdaíodh an méid seo a leanas iontu:

- faisnéis faoi na himeachtaí dlí i gcoinne na gcomhlachtaí lena gcuimseofaí líon na gcásanna, nádúr na n-éileamh sna himeachtaí, an cur chuige atá á ghlacadh ag an dá chomhlacht agus sonraí faoi aon chásanna a socraíodh agus faoi théarmaí na socraíochtaí;
- doiciméadúchán a bhí ina seilbh i dtaobh na n-imeachtaí dlí lena gcuimseofaí nótaí inmheánacha na gcomhad, cumarsáidí le haon chomhlacht eile (an Roinn nó FSS) agus cóipeanna de dhoiciméid na socraíochtaí;
- i gcás ábhair a bhí cosanta ar shlí eile trí phribhléid dhlíthiúil (mar shampla comhairle

“When you see a social admission coming in, your heart sinks. You think when are they going to go home, because when they’re well there’s nowhere for them to go”

Hospital Doctor quoted in *Perceptions of Ageism in Health and Social Services in Ireland*, National Council on Ageing and Older People (Report No. 85) (2005)

dlí), shoiléirigh Oifig an Ombudsman go raibh an fhaisnéis sin á hiarraidh seachas á héileamh faoi reacht.

Ba é freagairt na Roinne don fhógra imscrúdaithe, agus don iarratas ar fhaisnéis agus ar dhoiciméadúchán, ná agóid a dhéanamh in aghaidh dhlínse an Ombudsman an t-imscrúdú áirithe a dhéanamh agus diúltú d'aon chuid den ábhar á bhí á lorg a sholáthar. Is éard a bhí sa fhreagairt sin ná an toradh deiridh tar éis cumarsáidí a mhalartú leis an Roinn le linn mhí Mheán Fómhair agus mhí Dheireadh Fómhair 2009. Cé nach nglacann an Roinn leis an gconclúid seo, is léir don Ombudsman gur dhiúltaigh an Roinn oibleagáid reachtúil a chomhlíonadh, is é sin comhoibriú le himscrúdú de chuid an Ombudsman agus is ionann sin agus cosc agus bacadh ar imscrúdú de shárú ar alt 7(3) den Acht Ombudsman 1980.⁽⁹⁾

I gCaibidil 2 den tuarascáil seo déantar plé réasúnta mion ar mhainneachtain FSS agus na Roinne comhoibriú leis an imscrúdú.

Bhí sé i gceist ag an Ombudsman tuilleadh eolais agus doiciméadúcháin a lorg ón dá chomhlacht agus bhí sé beartaithe aici, go gcuirfí agallamh ar bhaill foirne shinsearacha sa dá chomhlacht ar an ngnáthbhealach. A luaithe agus a tháinig sé chun solais nach raibh siad ag comhoibriú, ba léir nach bhféadfaí dul ar aghaidh leis an imscrúdú de réir mar a bhí beartaithe ar dtús. Sa chás nua seo gan fasach,

bhí an tOmbudsman den tuairim go raibh sé ríthábhachtach go leanfaí leis an imscrúdú fiú mura ndéanadh FSS agus an Roinn an cion ríthábhachtach a mbeifí ag súil leis. ⁽¹⁰⁾ Is é atá sa tuarascáil seo ná toradh an imscrúdaithe sin.

FREAGAIRTÍ DON DRÉACHT-TUARASCÁIL

Mar is gnáth i gcás tuarascálacha imscrúdaithe an Ombudsman, tugadh deis do FSS agus don Roinn uirill a dhéanamh chuig an Ombudsman sular críochnaíodh an tuarascáil. Éilítear an nós imeachta sin go sonrach faoi alt 6(6) den Acht Ombudsman 1980 ⁽¹¹⁾ agus is ceanglas tríd is tríd é de réir nós imeachta chothroim chomh maith. Cuireadh na codanna sin den dréacht-tuarascáil a d'fhéadfaí a mheas gur codanna iad ina bhfuil ábhar a cháineann nó a thagann salach ar leasanna na gcomhlachtaí sin ar fáil don Roinn agus do FSS. Go deimhin féin, ba ionann an t-ábhar a cuireadh ar fáil agus mórchuid na tuarascála. Níor cuireadh roinnt dá raibh sa dréacht-tuarascáil ar fáil toisc nach raibh ábhar den chineál lena mbaineann ceart freagartha faoi nós imeachta cothrom ann. ⁽¹²⁾ Sa chás seo, rinne an dá chomhlacht aighneachtaí móra, agus d'áitigh siad go raibh rochtain ar an dréacht-tuarascáil ina hiomláine de dhíth orthu. ⁽¹³⁾ Ina dhiaidh sin, tar éis a thuilleadh comhfhreagrais, agus ionas nach mbeadh bonn faoi aon éileamh gur leanadh nós imeachta éagórach, chuir an tOmbudsman cóip de na codanna sin den dréacht-tuarascáil nár soláthraíodh roimhe sin ar fáil don Roinn.

Agus an tuarascáil seo á tabhairt chun críche aici, thug an tOmbudsman aird ar na nithe a d'ardaigh an dá chomhlacht ina gcuid aighneachtaí. Tá an méid a áitíonn an dá chomhlacht agus an seasamh atá acu maidir leis na ceisteanna ar leith a ardaítear sa tuarascáil leagtha amach sna caibidlí ar leith, de réir mar is cuí.

AN CUMA FAOI CHÚRAM?

Imscrúdú ar an gCeart chun Cúraim i dTithe Altranais in Éirinn

Nótaí

(1) Choimisiúnaigh an tAire Sláinte agus Leanaí *"Tuarascáil Travers"* - ar a bhfuil an teideal oifigiúil *Tuarascáil Eatramhach maidir leis an Tuarascáil ón Saincheisteanna Áirithe Bainistíocha agus Riaracháin sa Roinn Sláinte agus Leanaí a bhaineann leis an gCleachtas i dtaobh Táillí do Dhaoine i gCúram Fadchónaí i bhForais Bhoird Sláinte agus le Nothe Gaolmhara (Márta 2005) i mí na Nollag 2004 chun "scrúdú a dhéanamh agus tuairisciú ar bhainistíocht an chleachtais fhadtarmaigh sa Roinn Sláinte agus Leanaí i dtaobh táillí d'othair chónaitheacha in institiúidí boird sláinte". Coimisiúnaíodh an tuarascáil le linn conspóide i dtaobh cathain a fuair an Roinn amach gur cleachtas neamhdhleathach a bhí sa chleachtas táillí a ghearradh ar shealbhóirí cártaí leigheas i leith seirbhísí d'othair chónaithe.*

(2) Féach na tuarascálacha is déanaí ag <http://www.ombudsman.gov.ie/ga/Tuarascálacha/TuarascailImscrudaithe/>

(3) Foilsithe ag <http://www.ombudsman.gov.ie/ga/Tuarascálacha/TuarascailImscrudaithe/> - mar shampla, Deireadh Fómhair 2008 - *Na Scéimeanna um Tharscaoileadh Dramhaíola arna Riar ag Údaráis Áitiúla, Deireadh Fómhair 2007 - Complaints against the General Register Office, Lúnasa 2001 - Passengers with Disabilities agus 1999 - Report on Lost Pension Arrears*

(4) Aighneacht na Roinne, Alt 36

(5) Díospóireachtaí Seanaid, 17 Deireadh Fómhair 1985 - Tairiscint maidir le Tuarascáil Bhliantúil an Ombudsman, 1984.

(6) Is é alt 52 den Acht Sláinte 1970 an fhoráil faoina gceanglaítear ar bhoird sláinte (agus ar FSS anois) "seirbhísí d'othair chónaithe" a chur ar fáil do dhaoine incháilithe; aithnítear gur cuid de 'sheirbhísí d'othair chónaithe' é cúram tí altranais.

(7) I gcomhfhreagras ina dhiaidh sin (litir chuig an Roinn an 25 Meán Fómhair 2009), shoiléirigh an tOmbudsman nár chuimsigh na "gníomhartha" a bhí á n-imscrúdú *"the Department's handling of the litigation concerning the right to be provided with in-patient services"* ina ionad sin, is éard a bhí á imscrúdú ná *"the actions of the Department of Health and Children, of the Health Service Executive, and of some of the non-HSE public hospitals in providing for patients who are found to require in-patient services on a long-term basis"*. Shoiléirigh sí freisin, áfach, go raibh baint ag faisnéis maidir leis an gcaoi ina raibh an dlíthíocht

á stiúradh leis an imscrúdú agus, dá bhrí sin, go raibh sí ag iarraidh go gcuirfeadh faisnéis agus doiciméadúchán maidir le stiúradh na dlíthíochta ar fáil di.

(8) Tá achoimre ar na cásanna sin foilsithe ar láithreán gréasáin an Ombudsman <www.ombudsman.gov.ie> in éineacht leis an tuarascáil seo.

(9) Foráiltear le hAlt 7(3) den Acht Ombudsman, 1980 *"Ní dhéanfaidh aon phearsa, trí ghníomh ná trí fhaill, toirmeasc ná bac a chur ar an Ombudsman agus é ag comhlíonadh a fheidhmeanna ná ní dhéanfaidh aon phearsa aon ní eile arbh éard é, dá mba chúirt an tOmbudsman agus cumhacht aici duine a chimiú mar gheall ar dhíspeagadh cúirte, díspeagadh ar an gcúirt sin"*.

(10) Go hionta, agus í ag freagairt do dhréachtleagan den tuarascáil seo, cháin an Roinn mainneachtain an Ombudsman le linn an imscrúdaithe *"a genuine engagement with the body and its personnel who are the subject matter of the report ..."* (Alt 42, Aighneacht na Roinne) a dhéanamh

(11) Foráiltear le hAlt 6(6) den Acht Ombudsman, 1980 nach ndéanfaidh an tOmbudsman *"cinneadh ná lochtú a bheidh dochrach do phearsa i ráiteas, i moladh ná i dtuarascáil faoi fho-alt (1), (3) nó (5) den alt seo gan deis a thabhairt don phearsa an cinneadh nó an lochtú a mheas agus uiriolla a dhéanamh chun an Ombudsman i ndáil leis an gcéanna."*

(12) Miníodh é sin don Roinn (litir an 6 Lúnasa 2010).

"For your information, the content of the draft report which has not been provided to the Department consists, for the most part, of :suggested legal analysis of relevant health service legislation, :a historical summary of complaints relating to long-stay care received by the Ombudsman (much of which has featured in earlier reports from the Ombudsman),and :some commentary on governance issues generally."

While this material may be of interest to the Department in a general sense, none of it constitutes material which might be regarded as affecting adversely the interests of the Department."

(13) Tá téacsanna iomlána na n-aighneachtaí sin foilsithe, in éineacht leis an Tuarascáil seo, ar láithreán gréasáin an Ombudsman <www.ombudsman.gov.ie>

2. AGÓID A DHÉ- ANAMH I GCOINNE DLÍNSE...

2. AGÓID A DHÉANAMH I gCOINNE DLÍNSE...

Rinne an Roinn agus FSS araon agóid in aghaidh dhlínse an Ombudsman maidir leis an imscrúdú seo a dhéanamh agus dhiúltaigh an dá chomhlacht d'fhaisnéis agus dhoiciméadúchán a sholáthar a theastaigh ón Ombudsman chun críocha an imscrúdaithe. I gcás na Roinne, is amhlaidh gur dhiúltaigh siad comhoibriú sa mhéid gur beag nár soláthraíodh aon chuid den ábhar a iarradh. I gcás FSS, cé gur sholáthair sí ábhar maidir le gearáin ar leith, dhiúltaigh sí cuid mhór den ábhar eile a bhí ag teastáil a sholáthar. Sna haighneachtaí a chuir siad faoi bhráid an Ombudsman, tar éis dóibh breathnú ar ábhar ó dhréacht den tuarascáil seo, rinne an Roinn agus FSS agóidí breise agus (i gcás na Roinne) agóidí mionsonraithe i gcoinne dhlínse an Ombudsman chun an t-imscrúdú seo a dhéanamh agus tuarascáil faoi a chur faoi bhráid na Dála agus an tSeanaid. Den chuid is mó agus, sa mhéid is go bhfuil ceist na dlínse i gceist, athshonraíonn na haighneachtaí sin agus, uaireanta, cuireann siad leis na ceisteanna dlínse a ardaíodh roimhe sin.

“(The Ombudsman) also reports that there were legal challenges to his authority which seemed to be more concerned with preventing an investigation into particular complaints than the question of whether the complaints were justified. ...

The efficient discharge of the Ombudsman’s role depends, to a large extent, on the co-operation he receives from the bureaucracy. Bearing this in mind, my Department issued guidelines to all Departments ... These guidelines did not leave any civil servant, irrespective of at what level he was serving, in doubt that they were expected to co-operate fully with the Ombudsman and his staff.

I am very concerned and disappointed, therefore, that the Ombudsman should have been hindered in any form while attempting to carry out the functions of his office. I need hardly say that I regard this absence of co-operation as tantamount to frustrating the intentions of the Government and of this House. Any lack of co-operation with the Ombudsman, irrespective from what quarter it emanates, will not be tolerated.”

John Boland T.D., Minister for the Public Service, Seanad Éireann, (17 October 1985)

Is é an agóid dhlínsiúil seo an ceann is tromchúisí atá déanta in aghaidh Oifig an Ombudsman ó bunaíodh í i 1984. Ó thaobh méide agus nádúir de, ag teacht ag tús an imscrúdaithe agus nuair a bhí uirill á ndéanamh ar an dréacht-tuarascáil, ardaítear ceisteanna tromchúiseacha don Ombudsman agus í i mbun a cuid dualgais neamhspleácha. Tháinig na ceisteanna seo chun tosaigh ach go háirithe nuair a scríobh an tAire chuig an Ombudsman, ar 10 Meán Fómhair 2010 ⁽¹⁾, thar ceann an Rialtais, chun an méid seo a leanas a rá:

- gur tharraing sí aird an Rialtais ar “ghnéithe áirithe” den dréacht-tuarascáil;
- go dtacaíonn an Rialtas leis na haighneachtaí a rinne an Roinn;
- go dtugann an Rialtas faoi deara “*that you have not invited any comments from it on any of the contents of [the] draft Report*

notwithstanding that the extracts furnished to the Department raise issues of special concern to the Government ...”;

- gur léirigh an tuarascáil “an approach to health funding and the provision of health services, which, if implemented, would ignore the very serious financial constraints on the Department, the HSE and the State generally and which would create enormous liabilities that this State could not possibly afford and which the Oireachtas has never approved.”

Foráiltear leis an Acht Ombudsman, 1980

“The Constitution confirms various personal and other rights which are protected by the courts. Without prejudice to this basic and general protection, additional protection is available in defined areas through recourse to the Ombudsman and this can be of particular advantage to those who are poor and without social position. An effective democracy requires that public servants should be held accountable for their actions and that citizens be protected from maladministration by public officials.”

Report of the Constitution Review Group, 1996

go mbeidh “an tOmbudsman neamhspleách i gcomhlíonadh a fheidhmeanna”. Tá an neamhspleáchas sin barrthábhachtach. D’aithin an Grúpa Athbhreithnithe ar an mBunreacht an méid sin ina thuarascáil i 1996 nuair a mhol sé stádas bunreachtúil a thabhairt d’Oifig an Ombudsman

“Independence is the foundation stone upon which the office of the Ombudsman is based. The Ombudsman must be able to operate without being influenced by Government action. It is not enough for him or her to be independent in fact - he or she must also be seen as such by those who use the office. A constitutional guarantee for this independence would reinforce freedom from

conflict of interest, from deference to the executive, from influence by special interest groups, and it would support the freedom to assemble facts and reach independent and impartial conclusions.

Cuirfeadh an moladh seo, nach bhfuil curtha i bhfeidhm fós, stádas an Ombudsman ar chomhchéim le hoifigí bunreachtúla eile ar nós Oifig an Ard-Reachtaire Cuntas agus Ciste agus Oifig an Ard-Aighne.

Is deimhin leis an Ombudsman nár chuir na hagóidí a rinne an Roinn, ná an litir ón Aire (10 Meán Fómhair 2010), a cuid neamhspleáchais i gcontúirt sa chás áirithe seo. Ach is mian léi a chur in iúl nár scríobh aon Aire riamh cheana chuig an Ombudsman ar an tslí seo. Ionas go seachnófaí mífhaisnéis, tá an comhfhreagras faoin gceist sin idir Oifig an Ombudsman agus an Roinn á fhoilsiú ar leithleach ar láithreán gréasáin an Ombudsman.

ACHOIMRE AR AN GCUMARSÁID LEIS AN ROINN

Ar an 30 Iúil 2009 thug an tOmbudsman fógra maidir le himscrúdú “ar a tionscnamh féin” ⁽²⁾ don Roinn. Bhain an t-imscrúdú le seirbhísí d’othair chónaithe a sholáthar faoi alt 52 den Acht Sláinte 1970 le haghaidh othar a bhfuil na seirbhísí sin de dhíth orthu ar bhonn fadtéarmach. Tá sonraí na dtéarmaí a bhaineann leis an imscrúdú, mar a cuireadh in iúl don Roinn iad leagtha amach i gCaibidil 1.

Ar an 21 Lúnasa 2009, thug an Roinn freagra inar cuireadh in iúl go raibh agúis mhóra aici faoin imscrúdú. Dúradh sa fhreagra go gcabhródh sí leis an Ombudsman sí “in the carrying out of any investigation that operates within the parameters of the Ombudsman Act 1980 ...”. Rinne sí tagairt don dlíthíocht ina raibh sí féin agus FSS ina bpáirtithe agus chuir sí in iúl go raibh imní uirthi “*[that] the proposed*

investigation ... will not undermine or impinge upon the State's defence of this litigation"; anuas air sin, dúirt sí go raibh, "a real risk that an investigation ... will have a negative impact on the State's conduct of the defence of the litigation". D'áitigh an Roinn, ós rud é "[that] the actions being investigated are the subject matter of court proceedings", nárbh fhéidir leis an Ombudsman imscrúdú a dhéanamh gan a léiriú go raibh "imthosca speisialta" ann a dteastaíonn imscrúdú dá mbarr.

Mhínigh ann tOmbudsman sa fhreagra a thug sí an **25 Lúnasa 2009** nach dtagann an srian dlínsiúil a ndearna an Roinn tagairt dó i gceist sa chás seo. An srian "*precludes investigation by the Ombudsman of an action in relation to which the person affected by the action has initiated civil legal proceedings in any court*"; toisc gur imscrúdú "ar a tionscnamh féin" é seo, níl aon ghearánach ar leith ann agus ní thagann an srian i gceist dá bhrí sin. Dúradh i litir an Ombudsman ansin:

"You express some concern that the Ombudsman's investigation may 'undermine or impinge upon the State's defence of ... litigation' arising from the non-provision of in-patient services. A related matter is the Department's position that 'the interpretation of statutory provisions ... [is] a matter for the Courts rather than one on which the Ombudsman should express a view'. The implication would seem to be that the Ombudsman's investigation might cause certain facts to be brought into the public domain, or draw attention to a particular legal analysis, which might prove helpful to the litigants in question. The suggestion is that the Ombudsman should not proceed with the investigation at this point because of the potential to undermine the State's defence of the litigation. This suggestion is at odds very fundamentally with the statutory role of the Ombudsman which is, acting independently, to investigate the actions of public bodies

"Whatever the reasons for it, I want to be emphatic about one thing: it is not now - nor has it ever been - acceptable that institutions behave or are treated as being above the law of the State. This is a Republic - the people are sovereign - and no institution, no agency, no church can be immune from that fact."

Dermot Ahern, Minister for Justice, Equality and Law Reform
(26 November 2009)

whether on foot of specific complaints or acting on her own initiative. The implication in the Department's suggestion is that the Ombudsman, in fulfilling her statutory role, should act in a manner which protects the interests of the HSE and the Department to the detriment of the interests of complainants and of the public more generally. Clearly, the Ombudsman cannot accept that this is a correct view of how she should perform her statutory role. As for the Department's position that the Ombudsman should not express any view on the interpretation of statutory provisions, the Ombudsman does not agree: virtually all complaints dealt with by the Ombudsman involve taking a view on how legislation should be interpreted."

Ar an **31 Lúnasa 2009** scríobh an tOmbudsman chuig an Roinn agus raon faisnéise agus doiciméadúcháin á sonraí aici a ceanglaíodh ar an Roinn a sholáthar - faoi alt 7 den Acht Ombudsman 1980 ⁽³⁾ - chun críocha an imscrúdaithe. Tugadh sonraí ar a raibh á lorg cheana féin i gCaibidil 1.

Sa fhreagra a thug sí an **11 Meán Fómhair 2009**, d'ardaigh an Roinn ceistanna maidir leis an tréimhse ama a bhí clúdaithe san imscrúdú agus cibé an raibh dlínse ag an Ombudsman gníomhartha a imscrúdú a rinneadh ag dul siar roinnt mhaith blianta. Níos bunúsaí fós, d'áitigh an Roinn, nach bhfuil dlínse ag an Ombudsman

AN CUMA FAOI CHÚRAM?

Imscrúdú ar an gCeart chun Cúraim i dTithe Altranais in Éirinn

“imscrúdú an-leathan” a dhéanamh cosúil leis an gceann a bhí beartaithe, agus, ar aon nós, nach féidir leis an Ombudsman ach “gníomhartha a rinneadh i gcomhlíonadh feidhmeanna riaracháin” a imscrúdú. Bhí an Roinn den tuairim seo a leanas “[that] the directions/requests for documentation/ information ... go considerably beyond anything necessary to investigate the performance of any administrative function by the Department or the HSE”. Rinne an Roinn a mhór dá teidlíocht, mar a dhéanfadh aon pháirtí i ndlíthíocht, a seasamh a chosaint agus ábhar faoi phribhléid agus thairis sin ábhar faoi rún a choinneáil siar ón Ombudsman.

Thug an tOmbudsman freagra mionsonraithe ar an **16 Meán Fómhair** 2009 inar sonraíodh an ceanglas faoi alt 7 den Acht Ombudsman 1980 arís. Go háirithe, bhí an méid seo a leanas le rá ag an Ombudsman maidir le hábhar a áitítear a bheith faoi rún nó faoi phribhléid a choinneáil siar:

“It is a matter for the Department to decide on whether or not to comply with the Ombudsman’s request: it can decide to do so or not to do so. However it is somewhat disingenuous to argue that, in making this decision, the Department is in the same position as is any ordinary party to litigation. The Department is a party to the litigation in its capacity, under the Constitution, as exercising the executive power of the State; the manner in which it exercises that function is a matter of public interest (not least to the extent that public money is involved in the conduct of the litigation). Choosing not to disclose this privileged material to the Ombudsman means that the Ombudsman will have only a limited understanding of how the Department acted in the conduct of the litigation. This, in turn, will have the consequence of the Ombudsman being restricted in how she performs her statutory functions. There may well be situations in

which it might well be acceptable for a public body not to comply with a request from the Ombudsman for material covered by legal privilege; equally, there are likely to be situations in which refusing such a request is not acceptable. It remains a matter for the Ombudsman to take a view on when a refusal is acceptable or unacceptable.

The Department expresses the view that “disclosure of privileged and/or confidential material relating to the claims ... would be inappropriate ...”. It is important to be clear that confidential material is not necessarily covered by legal privilege. In particular, while details of the settlements reached with some of the litigants may be subject to a confidentiality agreement, they will not be covered by legal privilege. Under section 7(1) of the Ombudsman Act, the Department is legally bound to provide the Ombudsman with this material - as specified in our letter of 31 August 2009 - irrespective of any view it may hold that disclosure would be inappropriate. “

I gcomhfhreagras ina dhiaidh sin, d’ardaigh an Roinn saincheistean a bhaineann le nós imeachta cothrom, maidir leis an ngá atá aici eolas níos cruinne a bheith aici ar nádúr na ngearán ar chóir di díriú orthu agus athshonraigh sí an tuairim nár chóir breathnú ar dhlíthíocht a stiúradh mar ní a bheadh tionchar aici ar imscrúdú bailí de chuid an Ombudsman. Anuas air sin dhiúltaigh sí don tuairim go bhfuil sé de rogha ag an Ombudsman breithniú a dhéanamh ar “the actions of the Department of Health and Children in seeking to resolve any lack of clarity regarding the intention of the legislature in enacting section 52 of the Health Act 1970”. Tá an Roinn den tuairim nach féidir a gníomhartha nó a neamhghníomharthatha maidir leis seo a thuiscint mar ghníomhartha a rinneadh i gcomhlíonadh feidhm riaracháin. Ba é an seasamh ar ghlac an Roinn chuici ná go raibh sí breá sásta comhoibriú le haon

imscrúdú ar an gcoinníoll nach sáródh an tOmbudsman an dlínse a bhí aici; agus thug sí le fios gur chomhoibrigh FSS maidir le comhaid ar ghearánaigh ar leith a sholáthar; ach nach soláthródh sí ábhar i dtaobh na gcodanna sin den imscrúdú nach raibh, dar leis an Roinn, faoi dhlinse an Ombudsman.

Ar an **16 Deireadh Fómhair 2009** scríobh an tOmbudsman chuig an Roinn, ag maíomh, i measc nithe eile:

- gur deimhin léi go bhfuil an t-imscrúdú faoina dlínse;
- gur mhainnigh an Roinn ceanglas reachtúil a chomhlíonadh faoi Alt 7 den Acht Ombudsman;
- agus, d'ainneoin nach raibh an Roinn ag comhoibriú léi, go raibh sé i gceist aici dul ar aghaidh leis an imscrúdú.

Thug an tOmbudsman le fios freisin go raibh roinnt mhaith faisnéise a bhí ar fáil don phobal nó ba chóir a bheith ar fáil dóibh (mar shampla, faisnéis faoi imeachtaí cúirte) ar áireamh san fhaisnéis a dhiúltaigh an Roinn a sholáthar. Agus i dtéarmaí an doiciméadúcháin a diúltaíodh, thug sí le fios go bhfuil roinnt de, i bprionsabal, ar fáil don phobal (pléadálacha cúirte, mar shampla) agus gur chóir do mhíreanna eile, mar shampla, taifid na gcostas a tabhaíodh, a bheith ar fáil don phobal ar mhaithe le follasacht agus cuntasacht.

NÓTA TRÁCHTA

Tá ról an Ombudsman leagtha amach san Acht Ombudsman 1980. Is féidir leis an Ombudsman “aon ghníomh” a imscrúdú a rinne comhlacht atá faoina dlínse nó a rinneadh thar a cheann ar an gcoinníoll gur gníomh é “a rinneadh i gcomhlíonadh feidhmeanna riaracháin”. Sa chás go gcinneann an tOmbudsman go raibh drochthionchar ag an ngníomh ar dhuine, agus go léiríonn an gníomh go raibh “míriarachán” ann ⁽⁴⁾, féadfaidh sí ansin cúiteamh a mholadh

don duine lena mbaineann.

Má bhreathnaítear ar fhís na Roinne maidir leis na rudaí is féidir leis an Ombudsman a dhéanamh ar a dealramh, is dóigh léi nach bhfuil an tOmbudsman in ann ach gearáin ar leith nó grúpaí gearánach a imscrúdú, agus go gcaithfidh na himscrúduithe sin a bheith dírithe i gcónaí ar cheisteanna cúnga na gcásanna ar leith. Anuas air sin, molann an Roinn gur chóir an téarma “a rinneadh i gcomhlíonadh feidhmeanna riaracháin” a thuiscint mar chatagóir níos cúinge seachas mar chatagóir níos leithne.⁽⁵⁾ Déanta na fírinne, is é fíis na Roinne d'Oifig an Ombudsman ná gur breá a bheith ag déileáil le cásanna ar leith ach nach dtagann sé faoi dhlinse an Ombudsman breathnú lasmuigh de na cásanna sin agus a fhiafraí cén fáth a dtarlaíonn fadhbanna arís agus arís eile ná cén fáth nár feabhsaíodh rudaí mar a gealladh. Tá an fhís sin de ról an Ombudsman bunoscionn leis an méid a dhéanann oifigí Ombudsman na hearnála poiblí ar fud an domhain, tá sí bunoscionn freisin lena bhfuil á dhéanamh ag Ombudsman na hÉireann le blianta fada anuas. Tá sé intuigthe sa tsamhail d'Ombudsman ar ghlac an tOireachtas léi i 1980 go bhfuil i bhfad níos mó i gceist leis an ról ná gearáin ar leith a fhiosrú, cé gur croílár an ghnó é déileáil leis na gearáin sin agus is é an bunús é lena féidir breathnú ar cheisteanna sistéamacha nó rialachais níos leithne freisin. Is léir ón bhforáil lena gceadaítear don Ombudsman imscrúduithe a dhéanamh ar a tionscnamh féin gurb é sin an ról a bhfuil an tOireachtas ag dréim leis (féach Nóta 3 a ghabhann leis an gcaibidil seo).

Is féidir a thuiscint go bhfuil an Roinn goilliúnach maidir le himscrúduithe seachtracha ag féachaint do líon na dtuarascálacha agus na n-imscrúduithe inar díródh ar a feidhmíocht le deich mbliana anuas. ⁽⁶⁾ Is féidir a thuiscint freisin go bhfuil údar maith ag Oifig an Ombudsman a bheith airdeallach faoi iompar na Roinne i gcoitinne: nuair a bhí imscrúduithe

roimhe seo a bhaineann leis an tuarascáil seo á ndéanamh ag deireadh na 1990í, agus i bpléití maidir le teidlíocht cúram fadchónaithe thar roinnt blianta ag tús na 1990í, choinnigh an Roinn faisnéis thábhachtach siar ón Ombudsman, faisnéis a chuirfeadh faoi deara dá nochtfaí í, ceist na dtáillí ar chúram fadchónaithe a bheith réitithe deich mbliana ar a laghad sular réitíodh i ndáiríre í. ⁽⁷⁾

Má bhreathnaítear ar dhiúltú na Roinne comhoibriú leis an Ombudsman san imscrúdú seo in éineacht lena hiompar roimhe seo, tugtar le fios go bhfuil ceisteanna géara maidir le follasacht agus cuntasacht laistigh den Roinn fós le réiteach. Anuas air sin, is léir go raibh baint nach beag ag an imní a bhí ar an Roinn,

“What the Travers Report has revealed is even worse. The Office of the Ombudsman has been established as an independent organ of the State, specifically to protect citizens from the misuse of power by the executive branch. Not only did the Department of Health misuse its power over poor people; it actively obstructed the Ombudsman in doing his statutory duty to protect them”.

William Kingston, *Studies*, 94 (376) (Winter 2005)

go ndéanfaidh an t-imscrúdú *“a negative impact on the State’s conduct of the defence of the litigation”*, leis an gcaoi ar chuir sí i gcoinne imscrúdú an Ombudsman. Caithfear dhá cheist a chur faoin méid seo; sa chéad dul síos cén chaoi ar chóir don Stát é féin a iompar chun dlíthíocht a chosaint a thionscnaíonn saoránach a éilíonn gur baineadh ceart reachtúil de/di agus, ar an dara dul síos, cén tionchar a d’fhéadfadh a bheith ag imscrúdú an Ombudsman, i ndáiríre, ar thoradh na dlíthíochta sin.

Cén chaoi ar chóir don Stát é féin a iompar...?

Tá pearsantacht dhlítheanach ag an Stát agus féadfar agairt a dhéanamh ina c(h)oinne agus

féadfaidh sé/sí agairt a dhéanamh freisin. Sa ghnáthchúrsa, próiseas sáraíochta atá sa dlíthíocht sa chóras seo againne. Ba chóir do dhuine ar bith a roghnaíonn dlíthíocht a bheith ullamh do chomhrac a d’fhéadfadh díobháil a dhéanamh dóibh, comhrac ina ndéanfaidh dlíodóirí ar cheachtar taobh cibé rud is gá (de réir dlí agus nós imeachta cúirte) chun an cás a bhuachan dá gcliant. Ag an am céanna, is é cuspóir na gCúirteanna ná riaradh ceartais.

Sa ghnáthdhlíthíocht is iondúil gurb é leas an chosantóra é mura n-éiríonn le caingean. Ní gnáthdhlíthí ná gnáthchosantóir é an Stát áfach. Faoin mBunreacht, faightear gach cumhacht ó na daoine, agus is iad na daoine, seachas an Stát atá ceannasach. Caithfidh an Stát, de réir sainmhínte, gníomhú ar mhaithe le leas an phobail. D’fhéadfaí a bheith ag súil go ngníomhódh comhlacht de leithéid na Roinne, a bhfuil cumhacht feidhmiúcháin an Stáit á feidhmiú aici i suíomh dlíthíochta, le hintinn mhaith agus ar mhaithe le leas an phobail. Ar an drochuair, ag féachaint dá bhfuil déanta ag an Roinn, tá sé de cheart ag daoine a bheith beagán in amhras, ar a laghad, faoi intinn na Roinne. Ní mór tacú go hoibiachtúil le haon toimhde go bhfuil an Roinn ag gníomhú ar mhaithe le leas an phobail ag féachaint don bhaint a bhí aici roimhe seo le ceist an chúraim fhadchónaithe a bhainistiú. Dá bhrí sin, ní gá gurb é leas an phobail an bua a bheith ag an Stát i ndlíthíocht. Mar shampla, má thugann gníomhairí an Stáit tús áite dá leasanna féin thar leas an phobail i gcoitinne (rud a d’fhéadfadh tarlú) ní hé leas an phobail é go mbeadh an bua ag an Stát. Ní hé leas an phobail é teacht i dtír ar cheart dlíthiúil i dtreo is gur féidir airgead poiblí a choigilt: ghlacfaí leis go bhfuil leas an phobail ó thaobh seasamh leis an dlí níos tábhachtaí ná airgead poiblí a choigilt. Chabhródh sé go mór leis an gcás dá mbeadh meicníocht ann, in imthosca de leithéid na himthosca a thagann chun cinn sa tuarascáil seo, faoina bhféadfadh na Cúirteanna rialú dearbhaithe a thabhairt maidir le ceist a

théann i bhfeidhm ar chuid mhór daoine agus sa chás go mbeadh a lán dlíthíochta pearsanta ann mar gheall ar mheicníocht dá leithéid a bheith in easnamh. B'fhéidir nach n-úsáidfí meicníocht den sórt sin ach in imthosca ina mbeadh an Stát nó ceann dá ghníomhaireachtaí ina chosantóir toimhdean. Faoi láthair níl meicníocht den sórt sin ann agus bheadh reachtaíocht ag teastáil chun ceann a chur ar bun. Faoi mheicníocht den sórt sin, is féidir a shamhlú nach mbeadh ceistanna a bhaineann le pribhléid dhlíthiúil agus doiciméid a fhollasú faoi aighneas. Sa chur chuige seo d'fhéadfaí (den chuid is mó) an t-ualach a bhaint de dhlíthithe aonair ó thaobh caingne dlí costasacha agus diana a ghabháil ar láimh. Ar an láimh eile, bheifí in ann druidim siar ón staid ghránna ina mbíonn an Stát ag gníomhú dó ar bhealach ionsaitheach agus neamhfhabhrach i gcoinne a saoránach féin.

I gcomhthéacs na dlíthíochta atá i gceist anseo, is amhlaidh gur mar seo a leanas atá sé: is féidir a rá gurb as grúpa leochaileach sa tsochaí na dlíthithe; is é atá á lorg acu ná ceart reachtúil, dar leo, ar chúram tí altranaís a chosaint; níor éirigh leo ina gcuid iarrachtaí chun an cúram sin a fháil ón Stát; tríd is tríd is dóigh leo gur cuireadh isteach go mór orthu agus gur gearradh costais mhóra orthu maidir lena gcuid iarrachtaí a gcearta a fháil (de réir mar a thuigeann siad é). Os rud é nach bhfuil aon mheicníocht ann lenar féidir leis na Cúirteanna rialú dearbhaithe a thabhairt, tá cás láidir ann gur chóir don Stát glacadh leis an seasamh nach bhfuil sé ag gníomhú ar mhaithe lena leas féin amháin (mar a dhéanfadh gnáthchosantóir) ach go bhfuil sé ag gníomhú ar mhaithe le leas an phobail i gcoitinne. De réir an chineáil cur chuige sin, bheadh taobh an Stáit in ann éisteacht agus breithniú tapa a éascú trí phribhléid dhlíthiúil a tharscaoileadh, agus follasú toilteanach doiciméad a cheadú agus chuirfidís dlús faoin toradh i ndeireadh thiar ar an dóigh sin. ⁽⁸⁾

Maidir leis an aighneacht a rinne an Roinn

mar fhreagra ar dhréachtleagan den tuarascáil seo, roghnaigh an Roinn an cineál tráchtta thuas a thuiscint mar “*a purported denial of the right of [the Department and the HSE] to*

“The State pledges itself to safeguard with especial care the economic interests of the weaker sections of the community, and, where necessary, to contribute to the support of the infirm, the widow, the orphan, and the aged.” ⁽⁹⁾

Bunreacht na hÉireann, Article 45.4. 1° - Directive Principles of Social Policy

have the issues the subject of proceedings before the Courts determined by the Courts, being the organ of government upon which the Constitution confers the sole and exclusive power to administer justice in the State.” Déanann sé sin mífhaisnéis ar na tráchtanna thuas. Is léir go bhfuil sé de cheart ag an Roinn agus ag FSS a bheith ag brath ar na Cúirteanna chun breithniú a dhéanamh; ach is féidir leo a bheith solúbtha maidir leis an tslí ina roghnaíonn siad na himeachtaí a stiúradh. Ní gá gurb é leas an phobail é go gcosnófaí caingne i gcoinne comhlacht Stáit ar an mbealach neamhfhabhrach traidisiúnta a bhíonn i gceist sa dlíthíocht de ghnáth. Is é an pointe atá ag an Ombudsman ná gur chóir don fhreagra atá ag comhlacht Stáit ar dhlíthíocht ina choinne a bheith ar mhaithe le leas an phobail seachas ar mhaithe le leasanna an chomhlachta áirithe sin. Ní gá gurb ionann leas an phobail agus leasanna an chomhlachta áirithe.

An tionchar a bheadh ag Imscrúdú an Ombudsman

Tá an chuma ar an scéal go bhfuil ábhair inní na Roinne faoin tionchar a d'fhéadfadh a bheith ag imscrúdú de chuid an Ombudsman bunaithe ar an tuairim nach bhfuil sé feiliúnach do ghníomhaireachtaí Stáit iad féin a iompar sa dlíthíocht sin amhail is dá mba gnáthchosantóirí iad. Mar a tugadh le fios thuas, b'fhéidir nach

AN CUMA FAOI CHÚRAM?

Imscrúdú ar an gCeart chun Cúraim i dTithe Altranais in Éirinn

toimhde bailí é sin. Ar aon nós, is doiligh a thuiscint conas a chuirfeadh imscrúdú de chuid an Ombudsman isteach ar thoradh na dlíthíochta. Ní dócha in aon chor go mbeadh tionchar mar seo nó mar siúd ag anailís dhlíthiúil ar an Acht Sláinte 1970 arna déanamh i dtuarascáil de chuid an Ombudsman ar na Cúirteanna. Ní cosúil go mbeadh aon léargas le fáil san anailís sin nach bhféadfadh foireann dlí chumasach ag feidhmiú thar ceann na ngearánaithe a fháil. Ar an gcaoi chéanna, sa mhéid is go bhféadfaí tuairim a thabhairt i dtuarascáil imscrúdaithe de chuid an Ombudsman ar an gur chuige foriomlán i leith dlíthíochta a bhfuil an Stát ag glacadh leis, is beag seans go mbeadh aon ní i gceist nach bhfuil follasach cheana féin i bpléadálacha an Stáit agus nach mbeadh ar eolas ag na gearánaithe cheana féin.

Maidir leis an gceist gur socraíodh cásanna eile den sórt sin lasmuigh den chúirt, tá a fhios ag an saol mór cheana féin gur tharla sé sin agus ní bheadh tionchar ar bith ag tuarascáil de chuid an Ombudsman ina luaitear é ar na cúrsaí sin. Go deimhin, is beag seans go mbeadh aon tionchar ag eolas ar théarmaí na socraíochtaí sin ar bhreithiúnas cúirte; cé go mb'fhéidir go bhféadfadh sé cabhrú le gearánaí atá ag smaoineamh ar shocraíocht den sórt sin a dhéanamh.

Ceisteanna níos leithne a ardaíodh san Agóid Dhlínsiúil

Ní ghlacann an tOmbudsman leis go ndearna an Roinn agóid toisc go bhfuil sí den tuairim go fírinneach go bhfuil an t-imscrúdú áirithe seo á stiúradh gan dlíthíocht chuí. Thairis sin, tá an tOmbudsman den tuairim gurb ionann an agóid, agus an mhainneachtain lena mbaineann comhoibriú leis an imscrúdú, agus neamhchomhlíonadh cheanglais alt 7 den Acht Ombudsman 1980. Is féidir an rud céanna a rá faoi FSS cé gur chomhoibrigh sí go pointe áirithe.

Go mór mór, is cúis achrainn é gur dhiúltaigh an Roinn aon fhaisnéis maidir le socraíochtaí a thabhairt. Tá na himpleachtaí seo a leanas aige sin:

- d'éirigh le roinnt gearánaithe, ar a laghad go páirteach, ina gcuid éileamh;
- caitheadh airgead poiblí ar na socraíochtaí sin ach ní fios cá mhéad a caitheadh orthu;
- ní féidir a dhéanamh amach cén fáth ar éirigh leis na gearánaithe áirithe sin, cé gur theip ar ghearánaithe eile, ar dócha go bhfuil cásanna acu atá mórán cosúil leo;
- tá an chuma ar an scéal go ndéileáiltear le roinnt gearánaithe le níos mó fabhair ná mar a dhéileáiltear le gearánaithe eile;
- déileáiltear le níos mó fabhair leis na gearánaithe ar éirigh leo ná mar a dhéileáiltear leis na mílte eile, atá thíos le mainneachtain an Stáit cúram altranais á sholáthar, agus nár thionscain caingean dlí;
- dealraíonn sé nach bhfuil sé ar intinn ag an Roinn go nochtfar sonraí na socraíochtaí sin go deo.

Is dócha gurb é an Stát seachas na gearánaithe atá ag seasamh ar an rúndacht sin ach go gcosnóidh an Stát é ar na forais go bhfuil leasanna na ngearánaithe (mar shampla ceart chun príobháideachta) á gcosaint. ⁽¹⁰⁾ Ní féidir leis na gearánaithe, os rud é gur roghnaigh siad a gcásanna a thabhairt os comhair na cúirte, agus eolas orthu a chur ar fáil go poiblí ar an dóigh sin, a bheith ag súil le príobháideacht ná rúndacht agus bheadh sé mí-ionraic a thabhairt le tuiscint go bhfuil an Stát ag géilleadh do mhianta na ngearánaithe. Ba chóir breathnú ar aon iarracht a dhéanann an Stát téarmaí socraíochtaí sna cásanna sin a choinneáil faoi rún i gcomhthéacs fhorálacha an Achta um Shaoráil Faisnéise 1997. Bunaithe ar fhasaigh atá ann cheana, is dócha go gcuirfí na socraíochtaí sin ar fáil faoin Acht um Shaoráil Faisnéise dá n-iarrfadh iarratasóir iad. Tá dhá bhreith ar achomharc um shaoráil faisnéise tugtha ag an gCoimisinéir Faisnéise

inar déileáladh go sonrach le cead rochtana ar shocraíochtaí a aontaíodh lasmuigh den chúirt idir comhlacht poiblí (FSS sa dá chás, mar a tharlaíonn sé) agus tríú páirtí. Sa dá chás sin, d'ainneoin go raibh clásal rúndachta sa dá shocraíocht, d'ordaigh an Coimisinéir Faisnéise go scaoilfí téarmaí na socraíochta. ⁽¹¹⁾ I gcinneadh dar dáta an 12 Márta 2010 thug an Coimisinéir an méid seo a leanas le fios:

"I wish to include here a general comment on the matter of confidentiality agreements. In my decision in Case No. 000528 ... I set out my views on confidentiality agreements in an era of FOI and expressed the belief that the enactment of the FOI Act has a bearing on the capacity of public bodies to enter into legally binding confidentiality agreements which are now subject to its implied terms. I stress that I have not said that FOI renders all such agreements inoperable, As I have previously found, section 26 of the FOI Act is not intended to protect the interests of public bodies. The language within section 26 itself, especially in sub-section (2), supports the view that the protection of the section is directed at entities other than public bodies." ⁽¹²⁾

Is é seasamh an Choimisinéara, gur féidir clásal rúndachta a agairt, faoi shaoráil faisnéise, chun leasanna an pháirtí eile seachas an comhlacht poiblí a chosaint; ach nach féidir amhlaidh a dhéanamh chun leasanna an chomhlachta phoiblí a chosaint. Sa chomhthéacs reatha, dealraíonn sé nach bhfuil cúiseanna maithe ann le creidiúint gur chóir do chearta na ngearánaithe, a bhfuil socraíochtaí déanta acu leis an Stát, ionad leas an phobail a ghabháil maidir le heolas a bheith acu ar a mhéid atá airgead poiblí á thabhairt ag an Stát do dhaoine aonair.

Is cosúil go bhfuil sé d'aidhm ag cur chuige na Roinne agus FSS sa chomhthéacs reatha, maidir le diúltú d'aon fhaisnéis faoina

socraíochtaí a thabhairt, an tOmbudsman a chur ó rath i gcomhlíonadh a dualgais reachtúil. Is cosúil go raibh an rún céanna le sonrú sa chaoi inar mhainnigh FSS comhoibriú leis an gCoimisinéir Faisnéise maidir lena ról sa chinneadh a luadh thuas. I measc an ábhair a bhí i gceist sa chás saorála faisnéise sin, bhí faisnéis a bhain le híocaíochtaí a rinne FSS le cuideachta mar thoradh ar shocraíocht lasmuigh den chúirt. Dealraíonn sé ó chinneadh foilsithe an Choimisinéara gur choinnigh FSS na taifid ábhartha siar óna hOifig go dtí gur cuireadh iallach orthu iad a chur ar láimh tar éis ceanglas reachtúil a sheirbheáil. Déanann an Coimisinéir tagairt don mhéid sin ina cinneadh:

"My Office encountered misleading and incomplete responses to its efforts to clarify and examine the issues and the records under review. Although the HSE's submission of 30 November 2009 purported to present all of the material within the scope of the review, it later transpired that the records covered by item 4 of the request - the payments made- had been omitted from the material received in response to requests from my Office on several occasions. Some of the omitted records were furnished on 4 February 2010. However, on 11 February 2010 my Office served notice under section 37 (1) of the FOI Act on Professor Brendan Drumm, Head of the HSE, requiring him to furnish the outstanding record showing the amount paid to Lifeline [the company in question] as a result of the High Court case in 2008. The record, accompanied by a submission, was received from A&L Goodbody, solicitors on 18 February 2010. No reason was given for the previous failure to supply the necessary information to enable me to carry out this review. Unfortunately, the evidence in this case leads me to conclude that the HSE's behaviour in relation to the request and the review had the effect of frustrating the operation of the

AN CUMA FAOI CHÚRAM?

Imscrúdú ar an gCeart chun Cúraim i dTithe Altranais in Éirinn

FOI Act in relation to access to records and delaying my Office's review and investigation into whether or not the refusal of the records was justified. "

Tugann sé sin le fios go láidir go bhfuil fadhb easpa follasachta ann, agus go bhfuil patrún ann ó thaobh thoilteanas FSS agus na Roinne imscrúdú reachtúil a chur ó rath.

Nótaí

((1) Tá an litir sin foilsithe, in éineacht le comhfhreagras gaolmhar eile, ar láithreán gréasáin an Ombudsman <www.ombudsman.gov.ie>

(2) Imscrúdú “ar a tionscnamh féin” lena bhforáiltear in alt 4(3)(b) den Acht Ombudsman 1980, déantar é ar thionscnamh an Ombudsman í féin seachas mar fhreagairt do ghearrán a rinne gearánach ar leith. Is féidir imscrúdú de chuid an Ombudsman a dhéanamh ar “ghníomh” faoin bhforáil seo, mura bhfuil gearánach ar leith ann, sa chás “go bhfeictear [di], ag féachaint do na himthosca ar fad, gur cheart an gníomh a imscrúdú faoin alt seo”. Cé nach bhfuil siad ag déileáil le gearán nó le gearánach ar leith is iondúil go mbíonn imscrúduithe “ar a tionscnamh féin” bunaithe tríd is tríd ar ghearrán a fuarthas. Is amhlaidh a bhí sé sa chás seo.

(3) Tugtar cumhacht reachtúil don Ombudsman faoi alt 7 den Acht Ombudsman 1980 “a cheangal” ar “aon phearsa” aon eolas nó doiciméid atá faoi rialú an duine sin a thabhairt di. Tugtar údarás don Ombudsman faoi alt 7 freisin a cheangal ar an bpearsa a bhfuil an t-eolas nó na doiciméid sin ina sheilbh aige bheith i láthair os a comhair. Foráiltear le hAlt 7(3)

Ní dhéanfaidh aon phearsa, trí ghníomh ná trí fhaill, toirmeasc ná bac a chur ar an Ombudsman agus é ag comhlíonadh a fheidhmeanna ná ní dhéanfaidh aon phearsa aon ní eile arbh éard é, dá mba chúirt an tOmbudsman agus cumhacht aici duine a chmiú mar gheall ar dhíspeagadh cúirte, díspeagadh ar an gcúirt sin.

(4) Úsáidtear an téarma “míriarachán” le cur síos i ngearrscríobh ar na seacht bhforas atá liostaithe in alt 4(2)(b) den Acht: “(i) go ndearnadh nó go mb’fhéidir go ndearnadh é gan údarás cuí, (ii) do ndearnadh nó go mb’fhéidir go ndearnadh é ar fhoras neamhábhartha, (iii) gur neamart nó neamh-aire nó go mb’fhéidir gur neamart nó neamh-aire ba chúis leis, (iv) go raibh sé nó go mb’fhéidir go raibh sé bunaithe ar eolas earráideach nó easpach, (v) go raibh sé nó go mb’fhéidir go raibh sé idirdhealaitheach go míchuí, (vi) go raibh sé nó go mb’fhéidir go raibh sé chleachtas riaracháin míchuíbhiúil, nó (vii) go raibh sé nó go mb’fhéidir go raibh sé thairis sin contrártha do riaradh cóir nó fónta.”

(5) Sa chaibidil ar an Ombudsman in Administrative Law in Ireland (3ú eagrán 1998, lgh 344 - 345) tugann Hogan agus Morgan le fios “*[that the]requirement that the ‘action’ be ‘taken in the performance of administrative functions’ is designed to exclude judicial or legislative decisions.*” Ní féidir cur síos ar ghníomhartha FSS agus na Roinne a phléitear san imscrúdú seo mar ghníomhartha breithiúnacha ná reachtacha. Níl sé tábhachtach sa chomhthéacs seo go bhféadfadh roinnt de na gníomhartha sin baint a bheith acu le gníomhartha breithiúnacha nó reachtacha.

(6) Mar shampla, tuarascáil *Nursing Home Subventions* an Ombudsman (2001), Tuarascáil Travers (2005) agus tuarascáil an Ghrúpa Athbhreithnithe ar Eagraíocht de chuid Roinn an Taoisigh (Deireadh Fómhair, 2010).

(7) Chun tuilleadh a léamh faoi seo féach Caibidil 5.

(8) Tá follasú á chomhrac ag an Stát i roinnt de na cásanna atá os comhair na gCúirteanna - féach Caibidil 8 - cé go ndeir FSS gur thoiligh sí follasú toilteanach a dhéanamh i roinnt cásanna.

(9) Sonraítear gur ceapadh na Buntreoracha do Bheartas Comhdhaonnach “mar ghnáth-threoir don Oireachtas....i ndéanamh dlíthe...”. Níl siad ina gceangal.

(10) Ina freagra ar dhréachtleagan den tuarascáil seo, deir FSS (ar Lch. 16) nach bhfuil sé “*appropriate to assume that it is always the HSE who might insist on, or seek, a confidentiality agreement*”.

(11) Féach cinntí an Choimisinéara Faisnéise i gCás 000528 - Sunday Times & Bord Sláinte an Oirthuaiscirt agus Cás Uimh. 090191 - Sunday Times & Feidhmeannacht na Seirbhíse Sláinte ar <http://www.oic.gov.ie>

(12) Cás Uimh. 090191 - Sunday Times & Feidhmeannacht na Seirbhíse Sláinte

3. CÚLRA...

3. CÚLRA ...

D'fhéadfadh sé a bheith úsáideach cuid de na fíricí agus na figiúirí a bhaineann leis an scéal a lua ar dtús sula ndéanfaimid mionphlé ar ról na seirbhísí sláinte maidir le cúram i dtithe altranais a sholáthar do dhaoine scothaosta. Bíodh is go léiríonn an tuarascáil seo taithí Oifig an Ombudsman ó bunaíodh í in 1984, is fiú a mheabhrú go ndearnadh athshainiú ar ról an Stáit maidir le cúram tí altranais a sholáthar go déanach i nDeireadh Fómhair 2009 nuair a tugadh feidhm don Acht fán Scéim um Thacaíocht Tithe Banaltrais 2009. Baineann an cuntas seo leis an scéal faoi mar a bhí sé roimh Dheireadh Fómhair 2009 agus leis an gcaoi a bhfuil sé faoi láthair. Ní raibh aon dul as ach nach mbeadh idirdhealú soiléir déanta i gcónaí fós idir na socruithe a bíodh ann agus na socruithe nua.

Agus iarracht á dhéanamh forléargas a thabhairt ar na socruithe a bhaineann le tithe altranais sa tréimhse atá i gceist, is deacair ceist na teidlíochta dlíthiúla a sheachaint, agus sa deireadh thiar is í sin croílár na ceiste atá á breithniú sa tuarascáil seo. Ní phléitear an cheist sin go mion sa chaibidil seo, áfach.

Tá an earnáil phríobháideach agus an earnáil phoiblí araon páirteach i gcúram fadtéarmach a sholáthar i dtithe altranais i gcomhair

“The current system of a combination of public, voluntary and contract beds in private nursing homes along with subvented beds is distinctly inequitable. In beds side by side in a nursing home, a patient and family may have gone to considerable distress and disturbance to dispose of assets and pay to make up the difference between subvention and nursing home costs, while in the next bed a patient with similar assets may be paying nothing at all. This anomaly should be clarified immediately”

Desmond O'Neill et al, Irish Medical Journal, 94 (3), (March 2001)

daoine scothaosta in Éirinn. Is deacair an rud é staitisticí cruinne a sholáthar faoi líon na n-áiteanna atá ar fáil i dtithe altranais, agus má bhíonn comparáid á dhéanamh thar thréimhse ama ní féidir a bheith cinnte go bhfuil cásanna comhchosúla á gcur i gcomparáid lena chéile. Bhí sé de nós ag cuid de na boird sláinte agus ag FSS le déanaí othair phoiblí a chur i dtithe altranais príobháideacha ar chostas an bhoird sláinte (nó FSS). Is minic a áirítear na leapacha “ar conradh” seo i bhfigiúr foriomlán na n-áiteanna i dtithe altranais poiblí. Mar shampla, bhí conradh déanta ag FSS i Meán Fómhair 2008 go gcuirfí beagnach 3,000 leaba ar fáil i dtithe altranais príobháideacha le cur leis an líon leapacha a bhí á mbainistiú go díreach aici.⁽¹⁾

D'ainneoin na caoi go mb'fhéidir nach bhfuil cuid de na staitisticí iontaofa, tharla rud amháin (a bhfuil cur síos air thíos) go cinnte i gcaitheamh na tréimhse lena mbaineann an tuarascáil seo agus ba é sin an chaoi ar ghlac an earnáil phríobháideach áit na hearnála poiblí mar phríomhsholáthraí cúraim fhadtéarmaigh i dtithe altranais.

I Márta 2009, bhí cúram cónaithe fadtéarmach á fháil ag thart faoi 23,000 duine in Éirinn. Bhí thart faoi 7,500 díobh siúd i dtithe altranais poiblí agus 15,500 i dtithe altranais príobháideacha. ⁽²⁾ De na daoine sin a bhí i dtithe altranais príobháideacha bhí 750 díobh

AN CUMA FAOI CHÚRAM?

Imscrúdú ar an gCeart chun Cúraim i dTithe Altranais in Éirinn

i leapacha “ar chonradh”, rud a chiallaíonn go raibh maoiniú poiblí á dhéanamh ar 8,250 duine. Tá thart faoi 5% den daonra os cionn 65 bliana d’aois ag fáil cúraim tí altranais fhadtéarmaigh.

Maidir le haonaid altranais, tá thart faoi 600 acu ann. Tithe altranais poiblí is ea 150 acu agus is tithe altranais príobháideacha an 450 eile.⁽³⁾ Tá míchumas fisiceach agus riachtanais shóisialta i measc na bhfáthanna go nglactar daoine isteach i gcomhair cúraim fhadtéarmaigh ach is iad breoiteacht ainsealach fisiceach agus néaltrú an dá fháth is coitianta go mbíonn an formhór acu ann.

Tugann an fhaisnéis atá ar fáil le tuiscint dúinn go bhfuil an t-éileamh ar chúram i dtithe altranais poiblí níos mó ná an soláthar le tamall maith. Is éard atá tarlaithe i ndáiríre ná go bhfuil laghdú tagtha le caoga bliain anuas ar líon na leapacha fadtéarmacha a dtugtar maoiniú poiblí ina leith. Tugadh coimriú ar an scéal sa tuarascáil *Care of Older People ó SIPTU in 2006*:

“There has been a major reduction in the number of public nursing home beds since 1968. The numbers have not only reduced in absolute terms but they have been almost halved in terms of beds per 1,000 population over 65. When the Care of the Aged Report was published in 1968, there were 42 public nursing home beds available per 1,000 of the population aged over 65 (13,594 beds for 323,000 people aged over 65). In 2001, there were 23 such beds per 1,000 population (10,067 beds for 432,000 people aged over 65).” ⁽⁴⁾

Tugann an Tábla thíos coimriú ar an gcás:

BLIAIN	LÍON NA LEAPACHA FADTÉARMACHA POIBLÍ	LEAPACHA FADTÉARMACHA POIBLÍ IN AGHAIDH GACH 1,000 DUINE OS CIONN 65 BLIANA D’AOIS
1968	13,594	42
2001	10,067	23
2009	8,250	18

Mar mhalairt ar sin, tháinig fás mór ar earnáil na dtithe altranais príobháideacha le blianta beaga anuas. Ba é a tharla i ndáiríre ná gur bheag nár méadaíodh líon na leapacha príobháideacha faoi thrí sa thréimhse dhá bhliain déag ó 1997 go 2009:

BLIAIN	LÍON LEAPACHA I dTITHE ALTRANAIS PRÍOBHÁIDEACHA
1997	6,932 ⁽⁵⁾
2003	14,946 ⁽⁶⁾
2007	18,883 ⁽⁷⁾
2009	20,526 ⁽⁸⁾

I gcaitheamh formhór na tréimhse lena mbaineann an tuarascáil seo i gcás daoine a raibh cúram fadtéarmach de dhíth orthu agus nach raibh in ann leapacha a fháil i dtithe altranais poiblí, b’éigean dóibh braith ar chóras inar tugadh fóirdheontas do chúram príobháideach. Tuairiscíodh go raibh fóirdheontais á dtabhairt i gcomhair 9,161 leaba in 2009 rud a chiallaíonn go raibh seisear as gach deichniúr othar i dtithe altranais príobháideacha ag fáil fóirdheontais de chineál éigin. ⁽⁹⁾

Ní raibh an dara rogha ag a lán daoine scothaosta ach glacadh le cúram príobháideach agus dá thoradh sin d'éirigh go holc leo ó thaobh airgid de i gcomparáid leo siúd ar éirigh leo áit a fháil i dteach altranais poiblí. D'íoc an Stát as costas cúraim daoine i dtithe altranais poiblí agus ghearr sé €153.25 ar a mhéad in aghaidh na seachtaine ar gach duine acu. Maidir le daoine a raibh an riachtanas céanna orthu cúram a fháil ach nach raibh sé d'ádh orthu áit a fháil i dteach altranais poiblí bhí siad freagrach as costais a dtithe altranais agus ní raibh acu ach an seans go bhfaigheadh siad deontas nó fóirdheontas le cabhrú leo íoc as na costais sin.

An Scéim Fóirdheontais Tithe Altranais

Bhí an Scéim Fóirdheontais Tithe Altranais ⁽¹⁰⁾ i bhfeidhm ó 1993 go 2009 nuair a cuireadh an Scéim um Thacaíocht Tithe Banaltrais ina háit. Bhí sé de rogha ag daoine a bhí ag fáil fóirdheontais tí altranais ar 27 Deireadh Fómhair 2009 aistriú chuig an Scéim um Thacaíocht Tithe Banaltrais nó leanúint orthu ag fáil fóirdheontais faoi na socrúithe a bhí ann roimhe. De réir cosúlachta dearadh an scéim fóirdheontais i gcomhair daoine a rinne cinneadh feasach leas a bhaint as cúram i dteach altranais príobháideach agus a d'fhéadfadh a bheith ag súil go n-íocfadh an Stát as cuid de na costais. Níor cheart, i bprionsabal ar aon nós, go mbeadh impleachtaí ag an scéim a bhainfeadh le daoine ar mhian leo leas a bhaint as cúram i dteach altranais poiblí. B'éard a tharla i ndáiríre ná nach raibh go leor leapacha i dtithe altranais poiblí agus go mb'éigean do a lán daoine scothaosta áiteanna a ghlacadh i dtithe altranais príobháideacha, áit nár leor an fóirdheontas a bhí á íoc.

Socraíodh £120 in aghaidh na seachtaine mar bhuníocaíocht uasta faoin scéim fóirdheontas ach méadaíodh é sin go €300 in aghaidh na seachtaine faoi 2009. Íocadh fóirdheontas feabhsaithe nó forlíontach in a lán cásanna freisin. Ba chasta iad na cásanna ina bhféadfaí

"This lady clearly requires nursing home care. The enhanced subvention is not meeting her needs. The anomaly is that she is entitled to a public bed and if her family decided to remove her ... and add to the increasing burden in the A & E Department she would eventually get a DDI [Delayed Discharge Initiative] bed, fully funded publicly"

Dr. A, Consultant Physician in Geriatric Medicine, in a letter to the HSE, (27 August 2007)

fóirdheontas feabhsaithe a íoc agus dúradh nach gcuirfí ar fáil ar chor ar bith iad ach mura mbeadh sé d'acmhainn ag FSS an ráta níos airde a íoc. Bhí 7,563 duine ag fáil íocaíochtaí fóirdheontais dar le FSS i nDeireadh Fómhair 2006 agus bhí fóirdheontas feabhsaithe á fháil ag 4,725 díobh siúd. ⁽¹¹⁾ Bhí athrú tagtha ar na figiúirí sin roimh Bhealtaine 2009, áfach, agus ba hiad 9,219 agus 4,826 na figiúirí faoi seach. ⁽¹²⁾

Cúis iontais is ea é maidir leis na figiúirí sin go raibh difríochtaí suntasacha ann maidir le leibhéal na n-íocaíochtaí FSS ó cheantar riaracháin amháin go ceantar eile agus fiú ó chontae go contae; bhí an t-athrú ba mhó le feiceáil i gcás an fhóirdheontais fheabhsaithe. Mar shampla, bíodh is go raibh 323 duine i gCo. Ros Comáin ag fáil an deontais bhuníocaíochta i mBealtaine 2009 ní raibh oiread agus duine amháin acu ag fáil fóirdheontais fheabhsaithe. Mar mhalairt ar sin bhí fóirdheontas feabhsaithe á fháil i mBaile Átha Cliath Thuaidh ag gach duine den 581, i trí limistéar áirithe, a bhí ag fáil an fhóirdheontais bhunaidh ar an dáta sin - féach an Tábla thíos.

"As you are well aware the constant lack of provision of extended nursing care beds in the public sector has resulted in an increasing reliance on private sector nursing home beds."

Dr. A, Consultant Physician in Geriatric Medicine, in a letter to the HSE, (27 August 2007)

Fóirdheontais Tithe Altranais de réir Réigiúin
nó Limistéir - Bealtaine 2009 ⁽¹³⁾

	Fóirdheontas Bunaidh	Fóirdheontas Feabhsaithe	Céatadán den líon iomlán atá ag fáil fóirdheontais feabhsaithe
Baile Átha Cliath - Lár Laighean (iomlán)	1,823	862	47%
Baile Átha Cliath Thuaidh Thoir (iomlán)	1,421	1,370	96%
3 limistéar i mBaile Átha Cliath Thuaidh Thoir	581	581	100%
An tIarthar (iomlán)	3,306	817	25%
Ros Comáin	323	nil	0%

D'fhorbair FSS Tionscnamh um Scaoileadh Amach Moillithe (DDI) le blianta beaga anuas trína bhfaigheann sí féin (agus na príomhospidéal phoiblí "dheonacha") leapacha ar conradh i dtithe altranais príobháideacha

"In the current health care system older people are sometimes seen as 'bed-blockers' rather than patients with specific needs. When the reason for delays in discharge from the acute hospital are analysed, it can be seen that older people and their relatives are not to blame for the delays in discharge or for the 'A & E crisis'. Instead the problem largely stems from the paucity of community services for older people and the difficulties in accessing long-term care."

Paul Gallagher et al, Irish Medical Journal, 101 (3), (March 2008).

chun go mbeifear in ann othair a aistriú go háiseanna cúraim níos oiriúnaí nuair nach bhfuil géarchúram ospidéal de dhíth orthu a thuilleadh. Aistríodh 1,499 othar go cúram tí altranais faoin tionscadal seo idir Lúnasa 2005 agus Márta 2007 ⁽¹⁴⁾. Bhí sé i gceist nach bhfanadh na hothair sin iontu ach ar feadh tréimhse teoranta ama (14-28 lá); bíodh is gur léir d'Oifig an Ombudsman ón taithí atá aici gur fhan daoine sna "leapacha ar conradh DDI" sin ar feadh blianta tar éis dóibh a bheith aistrithe chucu.

Ní hamháin gur chuir an tOmbudsman spéis i gcúrsaí maoinithe cúraim fadchónaithe ó 2001 i leith, ach chuir an Coimisiún um Chearta an Duine ⁽¹⁵⁾, an Fóram Náisiúnta Eacnamaíoch agus Sóisialta ⁽¹⁶⁾, an tÚdarás Náisiúnta Míchumais ⁽¹⁷⁾ agus Cumann Leighis na hÉireann ⁽¹⁸⁾ agus dreamanna eile spéis sa scéal freisin. D'eisigh Ranna Rialtais (lena n-áirítear an Roinn Sláinte agus Leanaí) iarbhoird sláinte agus FSS tuarascálacha éagsúla faoin scéal i rith na tréimhse seo.

Choimisiúnaigh an Roinn Gnóthaí Sóisialacha agus Teaghlaigh Mercer Human Resource Consulting chun an *Report on the Future Financing of Long-Term Care in Ireland* a sholáthar. Scrúdaíodh na roghanna féideartha éagsúla maidir le cúram fadchónaithe a mhaoiniú sa tuarascáil sin. Ag an am céanna d'fhoilsigh an Roinn Sláinte agus Leanaí an *Review of the Nursing Home Subvention Scheme* leis an Ollamh Eamon O'Shea inar scrúdaigh sé cuspóirí na scéime fóirdheontais agus an chaoi a d'fhéadfaí cuspóirí comhchosúla a bhaint amach ar bhealaí eile.

Thoiligh an Roinn i ndiaidh foilsíú na dtuarascálacha sin athbhreithniú a dhéanamh ar an scéim fóirdheontas d'fhonn scéim chothrom agus thrédhearcach a chur ar fáil a d'fhéadfaí a chur i bhfeidhm go comhsheasmhach ⁽¹⁹⁾. Bunaíodh grúpa oibre a raibh oifigeach ó Roinn an Taoisigh mar chathaoirleach air chun na roghanna beartais a aithint maidir le córas cúraim fhadtéarmaigh

a sholáthar a bheadh inbhuanaithe ó thaobh airgeadais de ⁽²⁰⁾. Ba é toradh na hoibre sin gur foilsíodh an *Report of the Interdepartmental Working Group on Long-Term Care 2006* in 2008. Bhí tionchar ag na tuarascálacha sin mar aon leis an tuarascáil Prospectus a choimisiúnaigh FSS in 2006 - *Assessment of Needs for Residential Care for Older People* - ar thuairimí agus ar phleanáil sa réimse seo. Ba é an tAcht fán Scéim um Thacaíocht Tithe Banaltrais 2009 an toradh a bhí ar an bplé sin go léir.

An Scéim um Thacaíocht Tithe Banaltrais (STTB)

Léirítear ról lárnach na hearnála príobháidí maidir le cúram fadchónaithe a sholáthar i gcomhair daoine scothaosta san Acht fán Scéim um Thacaíocht Tithe Banaltrais 2009 a tháinig in éifeacht an 27 Deireadh Fómhair 2009. Dé réir acht na bliana 2009 níl sa FSS ach “soláthraí” eile a chuireann cúram tí altranais ar fáil agus go praiticiúil tá an ról céanna aige is atá ag oibreoir tí altranais phríobháidigh.

Is í an STTB an t-aon chóras tacaíochta Stáit atá le fáil do dhaoine atá ag dul isteach i gcúram fadchónaithe i ndiaidh 27 Deireadh Fómhair 2009. Cuireann sé scéim tacaíochta airgeadais ar fáil do dhaoine a bhfuil cúram fadchónaithe i dteach altranais riachtanach dóibh agus tá sé bunaithe ar phrionsabal na comhiocaíochta, is é sin le rá, má mheastar go bhfuil cúram fadchónaithe riachtanach do dhuine go n-íocann an té sin de réir a (h) acmhainne agus go n-íocann FSS an chuid eile; is é sin an socrú anois is cuma má tá an duine i dteach altranais príobháideach nó i dteach altranais poiblí. Is é tuairim FSS go bhfuarthas 11,000 iarratas faoin STTB roimh dheireadh Bhealtaine 2010 agus thug sí le fios “*[that] significant numbers of public nursing home beds [were] being vacated as clients move to nursing homes in the private sector*”.

⁽²¹⁾ D’fhógair FSS ina Tuarascáil Feidhmíochta in Iúil 2010 go raibh 13,764 iarratas maidir leis an STTB déanta go dtí sin agus gur próiseáladh

“I wish to advise you that public bed placements are allocated on a priority basis. Persons in the community, or who have been admitted to acute hospitals, are identified on a daily basis as requiring long-term care. Such persons may have been the victims of elder abuse, have no relatives or do not have the capacity to take care of themselves, for example. These persons take priority over and above others who are on the waiting list, but are already in long term care in private nursing homes.”

HSE (Dublin North East) official in a letter to the Ombudsman’s Office, (17 November 2009)

68% díobh (bíodh is nár tugadh aon fhigiúr maidir leis na hiarratais ar diúltaíodh dóibh).

⁽²²⁾ Tá díospóireacht níos mionsonraithe faoin Scéim seo le fáil i gCaibidil 7 den tuarascáil seo.

Nóta Tráchtá

Gné amháin a bhaineann le soláthar poiblí an chúraim fhadchónaithe i gcomhair daoine scothaosta is ea easpa comhsheasmhachta maidir leis an gcaoi a éiríonn le hothair an cúram sin a rochtain. ⁽²³⁾ Rud a bhaineann leis an bhfadhb sin, agus ar ábhar mór frustrachais do na seandaoine agus dá dteaghlaigh é, is ea nach bhfuil cur chuige comhsheasmhach ar bith ann maidir le hionaid chúraim a leithdháileadh ná le bainistiú na liostaí feithimh.

Mar shampla i réigiún Bhaile Átha Cliath agus Lár Laighean FSS is é an geiriatraí comhairleach nó na geiriatraithe comhairleacha a dhéanann

“Long term care for the elderly has been privatised by stealth. The number of beds designated for geriatric patients has reduced. Incidentally, this parallels the reduction in acute hospital beds. Funded through capital allowances and nursing home grants, the role of caring for the elderly has been passed to the private sector, imposing huge financial burdens on patients and their families. Other elderly patients are being retained in acute hospital beds either because they are not suitable for or cannot afford private nursing home beds.”

Irish Medical Organisation, Pre-Budget Submission 2005

na cinntí go léir maidir le leithdháileadh leapacha fadtéarmacha a dtugtar maoiniú poiblí dóibh agus is cuma faoi chúrsaí airgid an té lena mbaineann an scéal. I réigiún Bhaile Átha Cliath Thuaidh Thoir FSS is cosúil gurb é an nós a leanadh ná go bhféadfaí duine a chur ar liosta feithimh i gcomhair leapa a dtugtar maoiniú poiblí di ar chúiseanna airgeadais (beag beann go minic ar chás míochaine an té sin) dá mba rud é nár leor ioncam an té sin agus an fóirdheontas tí altranais chun costais cúraim i dteach altranais príobháideach a chlúdach.

Faoi na socruithe a mbíodh ann sular tugadh isteach an Scéim um Thacaíocht Tithe Banaltrais níorbh ionann ar chor ar bith a bheith ar an liosta feithimh i gcomhair cúraim a mbeadh maoiniú poiblí le fáil dó agus a leithéid de chúram a fháil. Tharla sé go minic go ndeachaigh daoine ar lorg cúraim i dtithe altranais príobháideacha agus iad ag súil go mbeadh leaba acu ar ball a mbeadh maoiniú poiblí ar fáil di, agus go raibh díomá orthu nuair a fuair siad amach gur tugadh a n-áiteanna ar an liosta do dhaoine eile a raibh na cúrsaí airgid céanna ag gabháil dóibh, agus gur tharla sé sin toisc gur mheas FSS go mba cásanna tosaíochta iad na daoine sin toisc iad a bheith

go raibh drochthoradh ag an mhoill sin ar an dteaghlach lenar bhain sé agus mhol sí go dtabharfaí €56,500 san iomlán mar shásamh don teaghlach sin. Ghlac FSS go hiomlán le moladh an Ombudsman. ⁽²⁴⁾

Ba é an t-aon bhealach a d'fhéadadh a lán daoine dul isteach i gcúram fadchónaithe ná trí chóras ospidéil ghéarmhíochaine. Is beag ospidéal géarmhíochaine a bhfuil leapacha sainithe fadchónaithe acu agus ar an ábhar sin tá sé riachtanach othair a scaoileadh amach go háiseanna fadchónaithe príobháideacha agus poiblí chun leapacha in ospidéal a chur ar fáil arís do dhaoine eile.

Toisc nach bhféadfaí cúram fadchónaithe a fháil ar bhealach cothrom tráthúil áfach- go mór mór ó bhí laghdú suntasach tagtha le blianta beaga anuas ar na roghanna a bhí ann maidir le fóirdheontais a fháil mar mhaoiniú - ba mhinic a d'fhanadh daoine in ospidéal ghéarmhíochaine ar feadh tréimhsí fada i leapacha luachmhara costasacha agus iad ag fanacht lena gcur go cúram fadchónaithe. Mar shampla, thug páipéar le fios in 2008 go raibh 50 den 90 othar a ndearnadh suirbhé orthu thar thréimhse dhá bhliain in ospidéal ginearálta géarmhíochaine agus gur chaith siad 1,729 lá san iomlán san ospidéal sin agus iad ag fanacht ar leapacha cúraim fhadchónaithe. Níor luadh ainm an ospidéil ach dúradh go raibh 258 leaba ann ⁽²⁵⁾. Measadh in Iúil 2009 gur cailleadh 144,565 lá leapa san iomlán ar fud na tíre de bharr daoine a bheith á scaoileadh amach déanach ⁽²⁶⁾. Is iomaí tagairt a ndearnadh do “bhlocáil” seo na leapacha agus tuairiscíodh go raibh na hospidéal “bursting at the seams” agus go raibh suas le míle othar ar fud na tíre ag am ar bith ag fanacht lena scaoileadh amach as ospidéal ghéarmhíochaine go cúram fadchónaithe ⁽²⁷⁾.

“There are no clear rules about how people are allocated public places. Since everyone is eligible to get a public place and since there are not enough places available there must be some system for deciding who gets a place. In spite of the requirements of the Freedom of Information legislation, the former health boards gave very little information about how they allocated places. This has led to a perception that places may be unfairly allocated.”

Ita Mangan in *Care of Older People*, SIPTU, (May 2006)

i leapacha géarmhíochaine in ospidéal. Nuair a rinne an tOmbudsman cás amháin dá leithéid a iniúchadh fuair sí amach go raibh moill ocht mbliana ar FSS iarratas ar leaba i dteach altranais poiblí a phróiseáil; fuair sí amach

Is é an STTB, atá i bhfeidhm anois ó go déanach i nDeireadh Fómhair 2009, freagra measta an Stáit ar nam deacrachtaí a bhfuil cur síos orthu thuas.

Nótaí

- (1) PQ 34330/08, (20 Deireadh Fómhair 2008)
- (2) PQ 28914/09, (9 Iúil 2009)
Tagraíonn na figiúirí a luadh sa chaibidil seo do dhaoine scothaosta i gcúram fadchónaithe; ní bhaineann siad le daoine i gcúram cónaitheach de bharr míchumais nó toisc bhail ainsealachacha eile a bheith orthu. Bhí 8,997 duine fásta faoi mhíchumas faoi chúram cónaitheach in 2009 (Foinse: *Tuarascáil an Ard-Reachtaire Cuntas agus Ciste 2009 - Alt 45.2*).
- (3) Agallamh le Noel Mulvihill, Stiúrthóir Cúnta Náisiúnta FSS um Daoine Scothaosta, Irish Times (17 Lúnasa 2010)
- (4) <http://www.siptu.ie/retired/Publications/FileDownload,3992,en.pdf>
- (5) PQ 3789/05 (8 Feabhra 2005)
- (6) Annual Private Nursing Home Survey 2007, Nursing Homes Ireland, (2007).
- (7) An áit chéanna
- (8) PQ 28052/08, (9 Iúil 2009) - freagra ó FSS dar dáta 11 Meán Fómhair 2009
- (9) PQ 28914/09
- (10) Bhí foráil maidir le fóirdheontas san Acht Sláinte (Tithe Banaltrais) 1990 agus rinneadh foráil do rialacháin maidir le hincháilitheacht agus measúnú le haghaidh fóirdheontais sna Rialacháin um Thithe Banaltrais (Fóirdheontas) 1993 (l. R. Uimh. 227 de 1993).
- (11) PQ 16011/06, (17 Eanáir 2007)
- (12) PQ 25086/09, (30 Meitheamh 2009)
- (13) An áit chéanna. Rinne an tOmbudsman iniúchadh ar na héagsúlachtaí sin agus ar ghnéithe eile a bhain le feidhmiú na socrúithe maidir le fóirdheontais feabhsaithe i dtuarascáil imscrúdaithe an *Nursing Home Subvention Payments and the HSE (September 2010)* atá le fáil ag <http://www.ombudsman.gov.ie/en/Reports/InvestigationReports/ThreeInvestigationReports-September2010/>
- (14) PQ 10938/07, (22 Márta 2007)
- (15) Older People in Long-Stay Care, an Coimisiún um Chearta an Duine, (Samhain 2002)
- (16) Care for Older People, an Fóram Náisiúnta Eacnamaíoch agus Sóisialta, (Samhain 2005)
- (17) Response to Human Rights Commission Consultation Document on Older People in Long-Stay Care, an tÚdarás Náisiúnta Míchumais, (Iúil 2003)
- (18) Position Paper on Care of the Elderly, Cumann Leighis na hÉireann, (Eanáir 2006)
- (19) PQ 26095/03, (11 Samhain 2003)
- (20) Freagra ar cheist pharlaiminte 35393/05, (22 Samhain 2005)
- (21) Tuarascáil Feidhmíochta FSS, Bealtaine 2010 <http://www.hse.ie/eng/services/Publications/corporate/May2010PR.pdf>
- (22) Tuarascáil Feidhmíochta FSS, Iúil 2010 <http://www.hse.ie/eng/services/Publications/corporate/july2010performancereport.pdf>
- (23) Ina freagra ar dhréachtleagan den tuarascáil seo is é a deir FSS (ar Lch 5) "The main reason why there was not a standard approach was because, prior to the establishment of the HSE, health boards were separate legal entities and different systems were in place in different areas throughout the country."
- (24) Tuarascáil imscrúdaithe an Ombudsman *The Ombudsman and the HSE West Investigation Report (September 2010)* atá ar fáil ar láithreán gréasáin an Ombudsman ag <http://www.ombudsman.gov.ie/en/Reports/InvestigationReports/ThreeInvestigationReports-September2010/>
- (25) *Do relatives of elderly patients block the discharge process?* P. Gallagher agus daoine eile, Irish Medical Journal, 101 (3), (Márta 2008)
- (26) PQ 29669/09, (9 Iúil 2009)
- (27) *Sunday Business Post*, (20 Meán Fómhair 2009)

4. CAD A DEIR NA GEARÁNAIGH...

4. CAD A DEIR NA GEARÁNAIGH ...

Cuireadh na boird sláinte faoi dhlínse an Ombudsman an 1 Aibreán 1985. Ba bheag nár tosaíodh láithreach bonn ag déanamh gearán faoi chúram fadchónaithe. Ní dhearnadh a lán gearán ar dtús ach tháinig méadú suntasach ar líon na ngearán i ndiaidh 1990. Tá 1,200 gearán ar a laghad faighte ag an Oifig le 25 bliain anuas, nó 48 in aghaidh na bliana ar an meán, maidir le cúram den chineál a thugtar i dtithe altranais.

⁽¹⁾ Ba ghearr gur thosaigh an tOmbudsman ag tarraingt aird an Oireachtais ar na gearáin seo ina Thuarascálacha Bliantúla chucu.

Tugaimid súil siar sa chaibidil seo ar na gearáin a rinneadh chuig an Ombudsman maidir le cúram fadchónaithe ó 1985 i leith. Tugtar sampla ionadaíoch de na gearáin sin ag deireadh na caibidle. Is é an rud is suntasaí nuair a chaitear súil siar orthu ná an méid gearán den chineál céanna a rinneadh bliain i ndiaidh bliana ó 1985 go 2010.

Breathnaímid sa chaibidil seo ar an gcaoi ar phlé na boird sláinte (FSS) agus an Roinn leis an Ombudsman maidir leis na gearáin sin i rith na tréimhse sin. I bhfianaise Thuarascáil Travers is léir gur choinnigh na boird sláinte agus an Roinn faisnéis rithabhachtach ón Ombudsman ar feadh mórchuid den tréimhse sin. Teip an-suntasach ab ea é gan an fhianaise ábhartha go léir a sholáthar i gcás thuarascáil 2001 an Ombudsman *Nursing Home Subventions*.

Cruatan

B'fhéidir gurb é an chéad cheist a tháinig chun cinn ab ea an cruatan a d'fhulaing teaghlaigh nuair a ghearr boird sláinte táillí i gcomhair cúram fadchónaithe in institiúidí poiblí nuair nach raibh aon cheart dlíthiúil acu a leithéid de tháillí a ghearradh. Sular ritheadh an tAcht Sláinte (Leasú) 2005 ní raibh aon bhunús dlíthiúil ann le táille a ghearradh ar othar maidir le cúram fadchónaithe má bhí cárta leighis ag an othar sin, nó mura raibh cárta leighis ag an othar go raibh duine cleithiúnach aige nó aici. In ainneoin go raibh cás measartha soiléir ann ó thaobh an dlí de lean na boird sláinte orthu ag gearradh táillí go minic i gcásanna ina raibh cártaí leighis nó cleithiúnaithe, nó an dá rud, ag na hothair. Phléadh gearáin faoi na cúrsaí sin go sonrach i dTuarascálacha Bliantúla 1988, 1989, 1991 agus 1994 an Ombudsman. Sheas an tOmbudsman leis na gearáin a tuairiscíodh agus d'admhaigh an bord sláinte a bhí i gceist go raibh bearta míchearta déanta acu.

Bhí cruatan i gceist freisin i gcás teaghlaigh ar cuireadh ball díobh i gcúram i dteach altranais príobháideach ach nach raibh sé d'acmhainn ag an teaghlach costais an chúraim sin a íoc. Bhí cuntas ar chás i dTuarascáil Bhliantúil an Ombudsman i 1990 inar fágadh gearánaí scothaosta faoi bhun tairseach na bochtaineachta, arna áireamh de réir ráta seachtainiúil an Liúntais Leasa Fhorlíontaigh (LLF), toisc go raibh sé ag caitheamh formhór a phinsin seanaoise ag íoc costais a mhná céile a raibh stróc fulaingthe aici agus a bhí faoi chúram i dteach altranais príobháideach. Rinne an pinsinéir an gearáin i 1989 (Féach an **Díolaim Gearán** thíos). Bhí sé soiléir nár roghnaigh sé cúram príobháideach i gcomhar a mhná agus go raibh sí i dteach príobháideach toisc nárbh fhéidir áit in ionad cúraim poiblí a fháil di. Ní raibh ach £12 fágtha aige in aghaidh na seachtaine tar éis íoc as costais tí altranais a mhná rud a bhí níos ísle ná an t-ioncam íosta a bhí ráthaithe faoin scéim LLF. Chuir an

tOmbudsman brú ar an mbord sláinte agus réitíodh an scéal nuair a mhéadaigh siad an fóirdheontas a bhí á íoc acu go leibhéal a chuir ar chumas an phinsinéara méid a choinneáil arbh ionann é agus an ráta seachtainiúil LLF.

Is é an chuid spéisíúil den scéal ná gur thóg sé cúpla bliain sular tháinig sé chun solais go raibh dualgas reachtúil ar na boird sláinte chun cúram tí altranais a sholáthar. Atoradh a bhí ar sin ab ea nach rachadh othair isteach i gcúram príobháideach ach amháin nuair a bheadh cinneadh dearfa déanta acu é sin a dhéanamh - seachas iallach a bheith orthu dul isteach i gcúram príobháideach toisc nach raibh cúram poiblí ar fáil.

“Persons who, while maintaining themselves at home had full eligibility under the Health Act, 1970, may be regarded as not coming within that definition while they are being maintained in long-stay care and may, therefore, be subject to the appropriate long-stay charge. ... a full review of the regulations governing long-stay charges is at present in progress in my Department.”

Mary O'Rourke T.D., Minister for Health, Response to PQ, (17 December 1991)

Tuarascáil Bhliantúil 1992

Bhí píosa toirtiúil ag an Ombudsman ina Thuarascáil Bhliantúil in 1992 inar phléigh sé na ceisteanna dlí agus na ceisteanna daonna á dtarraingt anuas sna gearáin faoi thithe altranais a bhí á bhfáil aige. D'fhéach sé siar ar shraith gearán a bhí faighte aige sa dhá bhliain roimhe sin agus d'aithin sé roinnt téamaí agus saincheisteanna. Ar an drochuair tá siad sin le sonrú sna gearáin faoin réimse sin gach bliain ó shin i leith. Dúirt sé gur mór an chúis tráma a bhí ann i gcónaí nuair a bhí ar dhaoine seanbhall den teaghlach a chur i gcúram fadchónaithe agus dúirt sé freisin gur cuireadh

leis an tráma sin go mó de bharr rud a mheas sé a bheith ina “lack of clarity regarding the elderly person's entitlement to long-term care and regarding the financial and associated arrangements which need to be made”. Thug an tOmbudsman le fios “[that] there can be a great deal of confusion regarding entitlements and financial arrangements at this difficult time”. I bhfianaise a bhfuil tarlaithe ó shin, is fiú an méid a dúirt an tOmbudsman ina thuarascáil i 1992 a lua:

“The common thread in all of these complaints is an absence of information and a general lack of clarity regarding the health boards' obligations in respect of such long-stay patients. In the case of some of the boards concerned, it would appear that the situation is made worse by the shortage of long-stay beds and the resultant need to place patients in private nursing homes. It would appear that patients and their families are not being informed of the statutory obligation on the health board in relation to such cases and, accordingly, do not have accurate information regarding the financial implications of this situation.

From my examination of these complaints to date, I am satisfied that these elderly patients would be considered to be in need of “in-patient services” and that this is a service which health boards are statutorily required to make available. ...

At present, health boards can meet their obligation either by caring for patients in their own institutions or, alternatively, by placing their patients in private institutions (e.g. nursing homes) under a contract arrangement. Whatever arrangement health boards make for their patients, the essential fact is that they are obliged to ensure their patients receive the service to which they are statutorily entitled. In some situations health boards may impose a charge for the

provision of in-patient services. However, a charge may be imposed only after 30 days, and only where the patient has no dependants. Furthermore, where a charge is to be imposed, this charge is determined by reference to the income of the patient only; there is no statutory provision to have regard to the income of other members of the family.

[...]

In the complaints I received the patients and their families were encouraged by the health board concerned to make arrangements with private nursing homes. In doing so, it would appear that some health boards did not explain their own legal obligations and encouraged the view that they had little, if any, responsibility for such patients.

In the cases I have examined typical private nursing home fees range between £150 and £200 per week. The typical patient would have a pension of about £65 per week leaving a shortfall of £85-£135 per week. The health board, for its part, would in certain cases, pay a weekly subvention of about £40. However, this subvention is payable subject to a means test which has regard, not only to the income of the patient, but also to the financial circumstances of the patient's wider family. Even where the £40 subvention is paid - and it was not paid in all the cases I have seen - there would be a weekly shortfall of between £45 - £95. This shortfall would have to be met by the patient's family. For very many families, meeting this shortfall is a crippling financial burden.

There would appear to be no statutory basis for a means testing system which includes the income of the family as well as that of the patient.

In the course of examining these complaints one health board involved acknowledged that such patients are entitled to be provided

with in-patient services. Furthermore, the health board said it intended to meet its statutory obligation "subject to availability of resources". I take this to mean that the health board is not able to meet its statutory obligation from within its existing financial allocation. However, this health board appears to have continued its practice of encouraging patients into private nursing home care without alerting them to their existing statutory entitlements."

Feicimid mar sin gur aithin an tOmbudsman i 1992, agus gur fhoilsigh sé os comhair an tsaoil, na deacrachtaí cráite sin atá fós sa réimse seo den tseirbhís phoiblí ó shin i leith. Meascán mearaí, easpa faisnéise, gan teidlíochtaí reachtúla a sholáthar, easpa comhsheasmhachta, tástáil mhaoine a úsáid gan bhunús dlí - ba hiad sin na saintréithe a bhain leis an bhfreagra a thug an Stát orthu siúd a raibh cúram fadchónaithe riachtanach dóibh agus d'fhan an scéal amhlaidh. Ar an drochuair ní dhearnadh mórán de thoradh an méid a scríobh an tOmbudsman i dTuarascáil Bhliantúil 1992. Pléadh an Tuarascáil sa Seanad i Meán Fómhair 1993 ach níor luaigh aon duine a labhair na tráchtanna mionsonraithe a bhí déanta faoi cheist na dtithe altranais. Níor pléadh an Tuarascáil sa Dáil ach rinne an tAire Sláinte tagairt di i bhfreagra i scríbhinn ar Cheist Pharlaiminte (22 Meitheamh 1993) nuair a dúirt an tAire:

"I am aware of the comments of the Ombudsman in his report for 1992 about the provision of services in private nursing homes for persons eligible for services under section 52 [of the Health Act 1970]. The implications of his comments are being examined by my Department in the context of the Health (Nursing Homes) Act, 1990 which will be implemented shortly."

Ba é a tharla ná gur cuireadh an tAcht Sláinte (Tithe Banaltrais) 1990 i bhfeidhm is cosúil beag beann ar na ceisteanna a bhí tarraingthe anuas ag an Ombudsman. Chuaigh na fadhbanna a

d'aithin sé chun donais le himeacht na mblianta de bharr athruithe déimeagrafacha agus na n-athruithe a bhí ag teacht ar na socruithe a bhí ag teaghlaigh, agus toisc go raibh daoine ag súil le seirbhísí níos fearr.

Táillí Mídhleathacha

Rud eile a luadh arís agus arís eile sna gearáin ab ea an nós forleathan a bhí ag na boird sláinte i gcás daoine a raibh cártaí leighis acu agus a bhí i dteideal cúram fadchónaithe a fháil saor in aisce, caitheamh leo amhail is dá mbaineadh a gcartaí leighis díobh nó gur cuireadh a gcartaí ar fionraí a luaithe agus a tugadh áit dóibh i dteach altranais poiblí. Nuair a bhí a gcartaí leighis bainte díobh nó curtha ar fionraí bhí na boird sláinte in ann seasamh leis an gcaoi a raibh siad ag gearradh táillí orthu i gcomhair cúraim tí altranais. Chosain na boird sláinte an nós seo ar an mbonn gurb é sin an chomhairle a tugadh dóibh i gchiorclán a eisíodh i 1976. Ba é a dúradh sa Chiorclán ná go raibh sé de chead ag bord sláinte glacadh leis i gcás duine a bhí á c(h)oinneáil i dteach altranais poiblí nach raibh an té sin clúdaithe ag an sainmhíniú maidir le “hincháilitheacht iomlán” (stádas carta leighis) agus go bhféadfaí táille a ghearradh air nó uirthi dá bharr sin. Tugadh le tuiscint go raibh an nós sin slán ó thaobh an dlí

de óir mhol an Roinn é agus toisc go raibh sé á chur i bhfeidhm ó 1976 i leith.

Cúis imní don Ombudsman ab ea dlíthiúlacht an nós sin agus tharraing sé anuas é arís is arís eile leis na boird sláinte agus leis an Roinn ar feadh na mblianta. D'fhéadfaí a rá agus muid ag breathnú siar ar an scéal go raibh an tOmbudsman soineanta sa mhéid is gur glac sé leis go bhfuair an Roinn comhairle faoi dlíthiúlacht an chiorcláin sular eisigh sí é. ⁽²⁾

Tharla cor nua sa scéal in 2001 maidir le cártaí leighis a bhaint de dhaoine i dtithe altranais poiblí. Leasaíodh an tAcht Sláinte 1970 an bhliain sin le go mbeadh cártaí leighis (“incháilitheacht iomlán”) ag gach duine os cionn 70 bliain d'aois gan aon tástáil maoine ná cruatain a bheith i gceist. Níor athraigh an scéal agus bhí gearáin á bhfáil i gcónaí ag an Ombudsman thar ceann daoine a rabhthas ag gearradh táillí orthu i gcomhair cúraim tí altranais poiblí bíodh is go raibh cártaí leighis acu. Ós rud é go raibh na hothair sin os cionn 70 bliain d'aois bhí siad i dteideal cártaí leighis a bheith acu agus ba chuma cén ioncam a bhí acu nó cén acmhainn a bhí acu íoc as a ndochtúirí ginearálta, a ndrugaí nó a seirbhísí ospidéal. Ní raibh lánrogha ag na boird sláinte sna cásanna sin carta leighis othair a aistarraingt nó a chur ar fionraí. Nuair a thug Oifig an Ombudsman na gearáin sin chuig Bord Sláinte an Oirdheiscirt go hairithe, áitigh Oifig an Ombudsman gur cuma cén socrú a bhí ann roimh 2001 nach raibh ceart dá laghad ag na boird sláinte anois aon chárta leighis a thógáil ó dhuine a bhí os cionn 70 bliain d'aois, agus dá réir sin, nach raibh aon bhord sláinte i dteideal táille a ghearradh ar a leithéid de dhuine i gcomhair cúraim tí altranais.

“The South Eastern Health Board is endeavouring to deal with the complaint that was received by the Ombudsman [re. charging medical card holders for long-stay care]. ... As you are aware, I have sought legal advice on the issue. The Board has received this legal advice and were advised to seek definitive guidance from the Department of Health and Children before proceeding on the matter. The Board have had discussions with the Department on the advices received. The Department have indicated that they have legal advice, which contradicts the Board's legal advice. This is now being studied by our legal advisors.”

South Eastern Health Board letter to the Ombudsman, (14 February 2003)

Fuair Bord Sláinte an Oirdheiscirt comhairle dlí faoi na pointí a bhí tarraingthe anuas ag an Ombudsman agus iad ag plé leis na gearáin sin. Is léir gur thacaigh an chomhairle a fuair an Bord Sláinte le seasamh an Ombudsman agus

go ndúirt an comhairleoir: *"We are not aware of any statutory justification for the practice of removing medical cards from patients in receipt of long-term care."* ⁽³⁾ Dúirt an Bord Sláinte, áfach, ina fhreagra don Ombudsman i bhFeabhra 2003 go raibh curtha in iúl ag an Roinn *"that they have legal advice, which contradicts the Board's legal advice. This is now being studied by our legal advisors."* Theip ar iarrachtaí réiteach a fháil idir an dá sheasamh dhlíthiúla agus níor réitíodh an scéal go dtí go ndearnadh ceist mhór pholaitiúil i ndeireadh na bliana 2004 den nós mídhleathach táillí a ghearradh ar othair fadchónaithe. Ghlac an tAire Sláinte agus Leanaí leis ag an bpointe sin gan aon athbhrí gur nós mídhleathach a bhí ann cártaí leighis a bhaint de dhaoine agus táillí a ghearradh orthu i gcomhair cúraim fhadchónaithe, agus go raibh sé mídhleathach ó 1976 i leith.

Foilsíodh Tuarascáil Travers in 2005 agus pléadh na saincheistanna sin go mion i dTithe an Oireachtais mar thoradh. Sa deireadh thiar thug an Chúirt Uachtarach breith ar bhunreachtúlacht an Bhille Sláinte (Leasú) (Uimh. 2) 2004. Chinn an Chúirt Uachtarach go raibh an Bille míbhunreachtúil sa mhéid is go raibh sé d'aidhm aige bailíocht siarghabhálach a thabhairt do tháillí a bhí gearrtha roimhe sin, agus a bhí mídhleathach ag an am a gearradh iad. Ní gá dul siar arís go mion anseo ar na cúrsaí sin.

Cúis mhór iontais i gcónaí is ea gur cosúil gur mhaígh an Roinn agus í ag déileáil le Bord Sláinte an Oirdheiscirt in 2003 go raibh comhairle dlí faighte aici (ó Oifig an Ard-Aighne, is cosúil) gur nós dleathach a bhí ann cártaí leighis a bhaint de dhaoine a bhí curtha i gcúram fadchónaithe. Tá a fhios againn anois, agus a bhuíochas sin do Thuarascáil Travers, ní hamháin nach raibh comhairle dlí faighte ag an Roinn ag tacú leis an gcleachtas sin ach go raibh comhairle dlí faighte aici a cháin go tréan é. Léiríodh sa Tuarascáil nárbh iad comhairleoirí

dlí na Roinne féin a thug an chomhairle sin ach beirt Abhcóidí Shinsearacha (ceapadh duine díobh ina Phríomh-Bhreitheamh ina dhiaidh sin).

Tuigimid anois gurb é a spreag an Roinn agus na boird sláinte gníomhú sa chaoi sin ná easnamh mór ó thaobh an mhaoiniú sláinte a bhí á chur ar fáil agus an riachtanas a bhí ann foinse maoinithe a choinneáil trí tháillí a ghearradh ar gach othar fadchónaithe. Ní leithscéal ar bith é sin maidir leis an gcaoi a raibh an Roinn agus na boird sláinte ag ceilt na fírinne, agus nár nocht siad riamh í thar thréimhse fiche bliain (1985 - 2005) agus iad ag plé leis an Ombudsman, go raibh an cleachtas a bhí ar siúl acu glan in aghaidh na comhairle dlí a bhí faighte acu. Ní hionann é sin agus a rá gur chóir d'údarais phoiblí ligean do chomhairleoirí dlí cinntí a dhéanamh thar a gceann, agus is léir don Ombudsman ón taithí atá aici anois go bhfuil claonadh i measc lucht na seirbhíse sláinte poiblí anois urraim rómhór a thabhairt do chomhairle dlí, ach ba chóir d'eagraíocht phoiblí a bheith an-chúramach agus í ag diúltú do chomhairle dlí, go mór mór nuair a tugadh an chomhairle sin arís agus arís eile thar thréimhse ama agus gur comhairleoirí éagsúla a thug í.

Is fíor, faoi mar atá tugtha le fios ag FSS ⁽⁴⁾, gur léirigh na boird sláinte ábhar imní don Roinn i gcaitheamh na mblianta faoi na socruithe sin maidir le gearradh táillí. Sa mhéid sin féadfar a thuiscint go raibh an Roinn níos ciontaí ná

"Over 300,000 people were charged illegally during 28 years. This was entirely wrong. They were old, they were poor, they suffered from mental illness, they had intellectual disabilities, they were physically disabled. As vulnerable people, they were especially entitled to the protection of the law and to legal clarity about their situation. [...] We are a society ruled by law. No-one and no organisation can dispense with or alter a law."

Statement by Mary Harney T.D., Minister for Health and Children, on publication of the Travers Report, (9 March 2005)

na boird sláinte. Is mór an mí-ádh áfach, nár ghníomhaigh na boird sláinte ar bhonn na n-ábhar inní a bhí acu.

Freagra an Ombudsman ar Thuarascáil Travers

Ba é a rinne an tOmbudsman de thoradh na faisnéise a léiríodh i dTuarascáil Travers ná aighneacht a dhéanamh an 3 Meitheamh 2005 chuig Comhchoiste um Shláinte agus Leanaí an Oireachtais. Tá an aighneacht sin an-ábhartha sa chomhthéacs reatha agus ar an ábhar sin tá an sliocht fada seo leagtha amach thíos:

“From the late 1980s onwards, the Ombudsman dealt frequently with complaints about the entitlement of medical card holders to long-stay hospital services. Many of these cases concerned elderly people receiving what is now being termed ‘nursing home’ care; some concerned people, not necessarily elderly, in long-stay care because of a psychiatric condition or some long-term debilitating illness. The complaints related to the fact that these patients were being charged despite the fact that they had medical cards and/or despite the fact that they had dependants. In many instances, the health board concerned would have revoked the medical card of the patient - though not on the basis of a proper and procedurally fair process. The Ombudsman’s thinking on these cases was (a) that the type of care being provided constituted an “in-patient service”; (b) that such a service should be provided, as a matter of right and without charge, to medical card holders and to people without a medical card provided they had a dependant; and (c) that the practice of removing a medical card from a person, once hospitalised, was not tenable.

The Ombudsman discussed these matters frequently with the particular health boards involved and with the Department centrally.

The logic of this approach was that, without the support of the Department, the individual health boards were not likely to change their practice. What actually happened was that health boards, often with the encouragement of the Department, changed their practice in particular cases; but, as is now well known, the impugned practices continued generally and the law was not changed to validate those practices.

During those years, the Ombudsman drew attention to these matters by way of items in his Annual Report to the Oireachtas. Annual Reports for the years 1988, 1989, 1991, 1992 and 1994 dealt specifically with the issue. The matter was referred to as a related issue in the report ‘Nursing Home Subventions’ (January 2001) but it was something which the then Ombudsman very explicitly raised in his oral presentation to this Committee on 21 June 2001. Annual Reports for 2002 and 2003 again reported cases in which these matters figured. By any reckoning, this was an exhaustive effort to draw attention to practices which the Ombudsman believed to be invalid.

What we now know, arising from the Travers Report, is that throughout this extended period the Department and, to a lesser extent the health boards, had solid and uncontroverted evidence to support the position taken by the Ombudsman. Very regrettably, the Ombudsman was never made aware of this evidence.

The Travers Report shows the following:

- *that in June 1976 the Department received legal advice that a person with a medical card (full eligibility) could retain eligibility for in-patient services irrespective of how long hospitalisation lasted; and that a hospital patient could only have a medical card removed where the health board was satisfied that the patient could provide general practitioner services for himself and his dependants; [Para. 3.4]*
- *that in July 1977 the Department received*

legal advice that its Circular 7/76 “would not stand up in court” in so far as it encouraged health boards to remove the medical card from long-stay patients; [Para. 3.7]

- that in July 1978 the Department received, via the Eastern Health Board, the legal advice of two eminent Senior Counsel which confirmed the opinion of July 1977; [Para. 3.10]
- that, over the years, the Department’s legal adviser expressed dissatisfaction with the Department’s continued reliance on Circular 7/76; [Para. 3.13]
- that an internal Departmental review of January 1982 acknowledged the legal invalidity of the practices in question; [Para. 3.14 - 3.16]
- that in February - March 1987 the then Minister for Health brought a Memorandum to Government with a legislative proposal to deal with the matter; [Para. 3.17 - 3.22]
- that in August 1992 the Department produced a report entitled ‘Review of Long Stay Charges Report’ which again acknowledged the legal invalidity of the impugned practices. [Para. 3.25]

The Department omitted to inform the Ombudsman of these crucial developments and related legal advice. Disclosure of this information would have established, in the language of section 4 of the Ombudsman Act 1980, that the Department’s actions (and those of the health boards in reliance on the Department’s position) were being ‘taken without proper authority’.

In its discussions with the Ombudsman, the Department purported to have been unaware of the Supreme Court judgment in the *McInerney* case. (This judgment established that persons in long-term care, in health board institutions which provided nursing and other para-medical care, were receiving ‘in-patient’ services as defined at section 51 of the Health Act 1970. Persons with medical cards were, at that stage, entitled to ‘in-patient’ services without charge.) Whereas at one point it appeared to accept the Ombudsman’s analysis in full, it later

resiled from its acceptance of a key aspect of that analysis and refused to accept that the Health Act 1970 conferred a legally enforceable entitlement to in-patient services. [...]

Had the Ombudsman been aware that the Department had been provided, over successive years, with definitive legal advice on the matter, and been aware that the analysis he was offering was no more than that already provided to the Department by its own and health board legal advisers, he would have reported to the Oireachtas on the matter both more fully and more definitively. He would also have drawn the weight of evidence to this Committee’s attention when he appeared before it on 21 June 2001. Furthermore, in dealing with complaints in this area, it is very likely that the Ombudsman would have completed investigations and made recommendations providing for appropriate redress. However, in a situation in which he did not know of this evidence, and despite the strength of the argument he was himself making, the Ombudsman stopped short of making recommendations in individual cases.

If it had been possible to provide the Oireachtas with a detailed analysis as outlined above, it could have ensured that the necessary legislative steps would have been taken either to validate the existing practice or to provide a valid legal alternative. Had the matter been resolved in 1991- 1992, when there were intensive discussions between the Department and the Ombudsman, a very substantial portion of the overpayments (now required to be refunded) would never have arisen.”

Díolaim Ghearán 1985 - 2010

Tógadh na sleachta thíos den chuid is mó ó chomhaid ghearán an Ombudsman agus tá siad bunaithe ar litreacha ó ghearánaigh nó ó nótaí comhad a rinne cásoibrí an Ombudsman. Bíodh is nach bhfuil cúis ar bith againn a chreidiúint nach ndearnadh na gearáin le hintinn mhaith, níl an tOmbudsman ag maíomh gur iniúchadh gach éileamh díobh agus go bhfuarthas go raibh siad cruinn. Tá na sleachta á gcur ar fáil mar léiriú ar chásanna na ngearánach. ⁽⁵⁾

► 1986

Nóta Cásoibrí an Ombudsman,
(3 Nollaig 1986)

"Her mother is in [a private nursing home]. Costs £20 per day i.e. £600 for 30 day month... mother's Garda Widow's Pension of £400 does not cover this and daughter pays the rest. Has tried to get Health Board subvention and can't understand why it is not coming through. ... She told me her husband is on £62 Invalidity Pension ... and she is on £45.80 Disability Benefit ... Their 17 year old son is left school and won't qualify for anything until he is 18 years ...of this income they have to meet the shortfall of £50 to £55 per week for the Nursing Home.

[...] She said her mother is happy in [the private nursing home] and would die if she had to move to another. Whatever happens, they will starve themselves rather than move the mother who is aged 88. She looked after her for as long as she could but now she needs nursing care.

I told her that her only hope short-term was to apply for Supplementary Welfare Allowance for themselves. I said I'd check to see if anything could be done to help."

► 1989

Litir chuig Oifigeach Achomhairc Bhord
Sláinte an Oirthir (20 Iúil 1989)

"I am in receipt of a contributory old age pension at £93.00 per week. My wife, Mary, is in X Nursing Home on X Road, which costs £130 per week. I asked the Community Welfare Officer ... for help with this, and they got the Nursing Home Section in St. Mary's Hospital to increase the grant to the nursing home to £65.00 per week. This means that I also have to pay £65.00 per week to the nursing home, leaving me with only £28.00 to live on. Out of this I have to feed and clothe myself, pay bills, and also buy essentials for my wife and sometimes a few "luxury" items like diabetic orange and sweets.

I went back to [the] Health Centre, but they said they couldn't help and to contact the Nursing Homes Section again. My Social Worker wrote to them, but they said they couldn't help either."

► 1990

Nóta Cásoibrí an Ombudsman, (21 Bealtaine
1990) - cárta leighis tógtha ó dhuine i gcúram
fadchónaithe

"... persons with full eligibility are entitled to hospital in-patient services free of charge. ... As charges are being imposed [in this case], the grounds for so doing would seem to be that on entering hospital they cease to be persons with full eligibility. The rationale for this is presumably that while they are in hospital they are no longer persons who, without undue hardship, are unable to arrange general practitioner, medical and surgical services for themselves and their dependants as required by Section 45(l) of the Act i.e. for the duration of the hospitalisation

these services are provided for them by the hospital. This is the kernel of the issue. The question is: have the health boards the legal right to alter a person's status on their entering hospital i.e. to decide that a person is no longer a person with full eligibility who is entitled to hospital in-patient services free of charge but is now a person with limited eligibility who can be charged after 30 days if there are no dependants. I would suggest that the health boards do not have such a right. [...]

I find it incongruous that when that person comes to avail of the service a second decision is then taken that they no longer have full eligibility. ... It would seem that the health boards are ignoring the provisions of the legislation and the question of their actions being ultra vires must arise."

► 1993

Nóta Cásoibrí an Ombudsman, (16 Lúnasa 1993)

[Bhí an gearánach Ms.Y ag tabhairt aire dá máthair scothaosta sa bhaile; bhí cúram cónaitheach riachtanach i gcomhair a dearthár a bhí le scaoileadh abhaile ó ospidéal géarmhíochaine; bhí an t-ospidéal ag cur brú ar an ngearánach a deartháir a thógáil abhaile. Is nóta é seo faoi dhíospóireacht le dochtúir ó Bhord Sláinte an Oirthir a a bhí ina C(h) omhordaitheoir Seirbhísí i gcomhair Daoine Scothaosta.]

"Dr. X told me that she has advised Ms. Y not to allow [the] Hospital to pressurise her into taking her brother home when she clearly is unable to look after him. Dr. X accepts that Ms. Y is under intense pressure from [the] Hospital to take her brother away.

Dr. X confirmed almost all of the detail given

by Ms. Y in her letter to us. In particular, she confirmed that Ms. Y suffered greatly while trying to cope with both her brother and her mother and that her own health is at risk. Dr. X mentioned that the family doctor has also been making every effort to have the matter resolved but has failed.

In the course of my discussion with Dr. X it became clear that she had no understanding whatever of the obligation on the health board to provide long stay care for patients such as [Ms. Y's brother]. She said she had seen the Irish Times piece by Pádraig Ó Móráin which summarised comments made by the Ombudsman. She asked to be sent a copy of the Ombudsman's comments. She agreed that neither the EHB nor [the] Hospital would have advised Ms. Y that it was open to her brother to seek to have the EHB provide for his long stay needs under Section 52 of the Health Act 1970. Indeed she did not know that this was the case herself."

► 1994

Tuarascáil Bhliantúil an Ombudsman, 1994

[Bhí sé de nós ag boird sláinte, le moladh na Roinne Sláinte, cásanna aonair a réiteach nuair a tugadh dúshláin táille mídhleathaí i gcomhair cúraim fhadchónaithe ach leanúint ar aghaidh i gcónaí leis an gcleachtas mídhleathach sna cásanna eile.]

"A woman, whose husband had been hospitalised for almost a year, complained that she had been requested by the hospital to pay a sum of £40 weekly for his maintenance. Her complaint related to the difficulties she was having, as a dependant on her husband's Social Welfare pension, in maintaining herself and her home on the balance of the pension. In an initial contact with the Health Board on

the matter, my investigator pointed out that the circumstances as outlined suggested that no charge should apply. The man in question had a medical card and he had a wife who was a dependant on his pension. Health Regulations exempt such a category of person from in-patient charges.

The Health Board responded that, by imposing a charge determinable by reference to domestic financial commitments, they were acting in accordance with legislation. Eventually, the Board conceded that such a legislative basis did not, in fact, exist but they continued to defend the practice by claiming to have the right to charge for maintenance. They also claimed that the residue of pension available to his wife was reasonable.

I became very concerned at the apparent failure of the Health Board to recognise that the statutory provisions specifically precluded charges in the circumstances of the complainant and that this imposition had resulted in continuing difficulty for the woman in question. Following the intervention of the Department of Health, at my request, the Health Board informed me that the case had been reviewed and that the maintenance charges had been raised in error. They said that they would cease the practice immediately and that all charges paid would be refunded."

► 1996

Nóta Cásoibrí an Ombudsman, (6 Meitheamh 1996)

"Complainant's wife, Mary, has been in a nursing home since 16/6/94 following a serious illness. She is 83 years old as is complainant. Initially the fees were £130 pw but were raised to £170 pw from 1 January 1996. An application for subvention, made before his wife went into the home, was refused. Complainant appealed this unsuccessfully. When the fees

increased in January 1996 he again applied but was refused. An appeal was unsuccessful. The health board takes the view that his married daughter, who lives in X, is able to subsidise the costs. Complainant rejects this as his daughter has been gone for 26 years and is independent of her parents. In fact, the daughter does contribute by meeting all the extra costs (his wife is doubly incontinent) - clothing, equipment, laundry etc. and also travels regularly to see her mother. Complainant says that, after paying the nursing home fees, he has only £35 pw to live on - and this is inclusive of the income tax relief for medical expenses. He says he runs a car as it is the only way he can get to visit his wife - whom he visits four times a week. Whatever savings they had are being gradually eroded and they will not have sufficient to bury themselves, he feels."

► 2001

Litr ó Ghearánach chuig an Ombudsman, (18 Feabhra 2001)

"...my mother has been in the [private] Nursing Home for the past 10 years. She is a widow with no assets (she only had a rented house). She is just 93 years of age. ... As a family we have been making up the shortfall [between nursing home fees and health board subvention] for the past 10 years. My husband and I are both over 60 years of age, and he needs to retire shortly. I am a full-time housewife and do not work myself. In the past 12 months we have paid over £6,500 to the [nursing home]. During the course of the past 10 years it has cost us over £35,000 and all our savings have disappeared.

At present we are trying to place my mother in a cheaper nursing home but unfortunately due to her age, infirmity and dependence it is proving very difficult."

► 2005

Nóta Cásoibrí an Ombudsman, (11 Márta 2005)

"His late mother had been in a private nursing home for three years from 1999 to 2002. She had a medical card and was over 90 years of age when she died (R.I.P.) in August 2002. Mr.X had no option but to put her in a private nursing home as there were no public beds available. She was getting a subvention from the [health board], handing up her pension and he (Mr. X) had to make up the shortfall in nursing home fees. In order to do this he had to vacate the family home and rent it out. His only income was his Contributory Old Age Pension. He is 76 years old now. He went to stay with friends and paid rent there. While his mother was in the nursing home he had just finished a course of chemotherapy for a tumour on the lung. He had been attending Hospital for check-ups and treatment."

► 2007

Litir ó Ghearánach chuig an Ombudsman, (5 Deireadh Fómhair 2007)

(Mháigh an gearánach seo go raibh uirthi a máthair a chur i gcúram príobháideach toisc nach raibh cúram poiblí le fáil. Tugadh leaba a raibh maoiniú poiblí le fáil faoina comhair dá máthair tar éis sé bliana.)

"In December 2005 the HSE finally provided a contract bed for her in ... this happened after 6 ½ years of negotiation. [...]"

The situation of public versus private care is totally and utterly discriminatory. Can you please explain to me the difference. My neighbour has a loved one in a public Care Centre and I have my mother in a private home.

*My neighbour is being paid back** for being overcharged by the State and in my position this is being refused to me just because the State forced my mother into private care because they couldn't provide it. This is totally discriminatory to the Constitution of this State which states all citizens are of equality.*

I don't know if the Office of the Ombudsman can take this case forward ... to recover our losses ... which stand between €80,000 and €85,000. If this can't be progressed via these means the only way forward is through the courts."

****** Is tagairt é seo don Scéim Aisíoca Sláinte faoina raibh daoine ar gearradh táille mídhleathach orthu i gcomhair cúraim fadchónaithe in institiúidí poiblí i dteideal aisíocaíochta a fháil mar aon le hús ar na táillí sin. Ba é a bhí á mhaíomh ag an ngearánach ná go raibh daoine gur theip orthu áit a fháil in institiúid phoiblí agus nach raibh an dara rogha acu ach dul go cúram príobháideach faoi mhíbhuntáiste dhúbailte (a) toisc go raibh orthu íoc as costais an-arda tithe altranais agus (b) toisc gur eisíodh iad ó bhuntáistí na Scéime Aisíoca Sláinte.

► 2009

Ríomhphost ó Ghearánach chuig an Ombudsman, (5 Iúil 2009)

(Tá breoiteacht thromchúiseach ar mháthair an ghearánaigh agus tá cúram fadtéarmach i dteach altranais riachtanach di. Tá a máthair faoi bhun 65 bliain d'aois, áfach, agus níl sí in ann seirbhísí FSS i gcomhair daoine scothaosta a fháil agus ní raibh sí in ann cúram tí altranais phoiblí a fháil.) ⁽⁶⁾

"My mum has no property and no other income but her social welfare so she qualified for the full subvention of 340 euros a week and I've to

make the difference i appealed it straight away to be told 6 months later when i was growing concerns of lack of finances at home how i was going to pay for my mums care and applied for an enhancement payment of which i haven't heard of anything back of yet.

At present I'm finding things very difficult keeping up my job and bills and our mortgage with my husband not with regular employment and I've tried to get hse care for my mum and she doesn't qualify because she doesn't fall into the elderly until she's 65 there is nothing or no services for her illness even ...

I don't know how much more of all this i can take emotionally or physically my children are suffering emotionally with me not here i know i am going to have to give up my right to contribute for her care as i cant afford it and don't want to loose my home because of my lack of funds and how will i pay to Berrie her that was to come from her savings and there nearly gone, i don't know what will happen if i have to do this and its a horrible thing to have to do but it looks like my only option."

Nótaí

(1) Tá gach aon seans ann go bhfuil an figiúr seo ró-íseal agus nach léiríonn sé méid iomlán na ngearán sa réimse sin. Tá sé deacair figiúirí cruinne a fháil faoi láthair ós rud é nach raibh comhaid na hOifige curtha ar ríomhairí sna blianta tosaigh agus nach raibh na cóid maidir leis na catagóirí gearán leagtha síos chomh sonrach agus atá anois.

(2) Tuigimid anois ó Thuarascáil Travers go raibh a fhios ag na boird sláinte agus ag an Roinn ó thús nach bhféadfaí an cleachtas seo a chosaint ó thaobh an dlí de.

(3) Luaite i dTuarascáil Travers, alt. 3.35 (iv)

(4) Thug FSS le fios (ar Lch 6) ina freagra ar dhréachtleagan na tuarascála seo go raibh ábhair inní ag na boird sláinte *“around the legality of raising such charges and raised these concerns on a number of occasions [between 1977 and 2003] with the Department ...”*. Thug FSS le fios freisin gur iarr na boird sláinte ar an Roinn comhairle na hArd-Aighne a iarradh tar éis do Bhord Sláinte an Oirthir comhairle dlí a fháil in 2003. Sa deireadh thiar, tugann FSS le fios gur dhearbhaigh an tArd-Aighne gur tugadh an chomhairle cheart do Bhord Sláinte an Oirthir; tharla sé sin go déanach in 2004.

(5) Rinne an Roinn agus FSS araon agóid ina n-aighneachtaí faoin ábhar seo a bheith curtha san áireamh. Deir FSS go bhfuil sé deacair trácht a dhéanamh ar na cásanna toisc nár aithníodh na gearánaigh ar leith, bíodh is go ndéanann siad trácht ar chúigear díobh. Cáineann an Roinn an chaoi a bhfuil an tOmbudsman ag braith *“upon complaints which, it is conceded, were not investigated ... and found to be accurate”* agus *“have not been notified or brought to the attention of the Department during the course of the investigation and which it has not had an opportunity to examine or to comment upon”*.

Ba é cuspóir an Ombudsman maidir le cuimsiú an ábhair seo (ar ábhar stairiúil é den chuid is mó) ná léiriú a thabhairt, ina focail féin go minic, ar an bhfrustrachas a d’fhulaing a lán daoine agus an mearbhall a bhí orthu agus iad ag iarradh cúram fadchónaithe a fháil i gcomhair ball teaghlaigh. Ins na cásanna sin go léir chuireamar an bord sláinte ábhartha nó FSS ar an eolas sa ghnáthbhealach ag an am. Bíodh is nár cuireadh próiseas foirmiúil ar siúl chun na cásanna sin a imscrúdú, próiseas a dhéanfadh cinntí agus a d’eiseodh moltaí, mar sin féin rinneadh iniúchadh ar na cásanna sin in Oifig an Ombudsman. Níl bheadh sé réalaíoch anois iarracht a dhéanamh breith a thabhairt ar

fhiúntas na gcásanna faoi leith. Ar an ábhar sin níor iarr an tOmbudsman freagra ó FSS ag an bpointe sin agus ní raibh sí ag súil lena leithéid uathu. Maidir le hábhair inní na Roinne, rinneadh na gearáin in aghaidh na mbord sláinte (FSS) agus níor chásanna iad ar chóir an Roinn a chur ar an eolas fúthu.

(6) Tá máthair an ghearánaigh seo ag baint leas as Scéim um Thacaíocht Tithe Banaltrais anois agus ní gá anois don ghearánach cabhrú chun íoc as costais tí altranais a máthar.

5. DÉANTAR FORÁIL SA DLÍ...

5. DÉANTAR FORÁIL SA DLÍ ...

Tá meascán mearaí agus éiginnteacht ina sainmharcanna de pháirtíocht na seirbhíse sláinte i gcúram fadchónaithe a sholáthar do dhaoine scothaosta. Ní léiriú ar staid an dlí sa réimse seo atá sa mheascán mearaí agus san éiginnteacht seo. Tarlaíonn sé toisc nach réitíonn an méid atá ag tarlú i gcleachtadh, ar thaobh na n-iarbhord sláinte agus anois an FSS, leis an méid dá ndéantar foráil sa dlí. Go deimhin, is í an phríomhchúis atá leis an tuarascáil seo ná gur cosúil ón dlí go bhfuil ceanglas ar an Stát cúram i dteach altranais a chur ar fáil do dhaoine scothaosta, ach go bhfuil an Stát ag feidhmiú amhail is nach raibh ceanglas ar bith den chineál seo i gceist. Tá cumas dochreidte léirithe ag na gníomhaireachtaí Stáit atá i gceist léirmhíniú casta a chur i bhfeidhm ar fhorálacha dlí gur dóichí i bhfad go gciallaíonn siad an rud díreach atá ráite - agus gan tada leis ná uaidh. Is léir go bhfuil na gníomhaireachtaí Stáit tar éis an léirmhíniú casta a roghnú in áit an léirmhíniú simplí, os rud é go bhfuil an cur chuige simplí níos daoire.

“It is a remarkable feature of the health service in Ireland that such vast sums of money are expended on a system, the statutory basis for which is so confused and haphazard and where practice seems so dislocated from theory.”

Senior Counsel advice to the South Eastern Health Board in 2002

Tá na forálacha dlí ábhartha leagtha síos sa chaibidil seo agus déantar measúnú inti ar a n-impleachtaí maidir le soláthar seirbhíse. Sa chaibidil seo leagtar síos an léirmhíniú ar na forálacha seo ar cosúil an Roinn agus FSS a bheith ag tabhairt tús áite dóibh, agus déantar anailís inti ar an léirmhíniú seo trí thagairt, i measc nithe eile, do bhreithiúnais chúirte a bhaineann le forálacha comhchosúla an Achte Sláinte 1970.

Is é an reachtaíocht is ábhartha ná an tAcht Sláinte 1970; tá leasú déanta air seo go minic ón uair a achtaíodh é agus ar an drochuair níl aon leagan comhdhlúite ar fáil. I nDeireadh Fómhair 2009 cuireadh tús le príomhfhóráilacha an Achte fán Scéim um Thacaíocht Tithe Banaltrais (STTB) 2009 agus déantar leasú breise ar Acht 1970 leo sin. Beidh le feiceáil, áfach, cén suntas iomlán a bheidh ag na hathruithe a thagann ón Acht fán Scéim um Thacaíocht Tithe Banaltrais, agus féachtar ar na hathruithe seo i gCaibidil 7. Ar aon chuma, ní raibh na hathruithe ón Acht fán Scéim um Thacaíocht Tithe Banaltrais infheidhme don chuid is mó den tréimhse atá faoi athbhreithniú.

Tá an Roinn, atá freagrach as dréachtú na reachtaíochta, ag cur an dearcadh chun cinn go bhfuil Acht Sláinte 1970 chomh míshoiléir agus go bhfuil amhras suntasach ann maidir leis an méid a chaithfear a chur ar fáil de réir an dlí. ⁽¹⁾ Tugann an anailís atá leagtha amach thíos le tuiscint, chomh fada is a bhaineann sé le seirbhísí d’othair chónaithe ar aon chuma, nach bhfuil amhras ar bhith ann maidir leis an méid a ndéantar foráil dó san Acht Sláinte 1970.

Cruthaíonn an tAcht Sláinte 1970 dhá leibhéal incháilitheachta do na seirbhísí sláinte: incháilitheacht iomlán (an “cárta leighis”) agus incháilitheacht theoranta. Tá daoine ag a bhfuil incháilitheacht iomlán clúdaithe i gcomhair réimse níos leithne seirbhísí ná daoine ag a bhfuil incháilitheacht theoranta. Go hachomair, clúdaíonn incháilitheacht iomlán duine i gcomhair seirbhísí dhochtúir ginearálta, cógas ordaithe agus seirbhísí ospidéal d’othair chónaithe agus d’othair sheachtracha i measc nithe eile; agus iad seo ar fad le bheith curtha ar fáil saor in aisce ag an mbord sláinte (an FSS anois). [Ón 1 Deireadh Fómhair 2010 beidh táille 50c i bhfeidhm i leith gach earra cógais a fhodháiltear do shealbhóirí cárta leighis. Tá teorainn €10 in aghaidh na míosa ar an muirear iomlán in aghaidh an teaghlaigh.] I gcás dhaoine ag a bhfuil incháilitheacht theoranta, níl siad clúdaithe do sheirbhísí dhochtúir ginearálta ná i gcomhair cógais ordaithe (ach is féidir leo sochar a bhaint as scéim aisíocaíochta sa chás go dtéann caiteachas ar dhrugaí ordaithe thar theorainn socraithe); tá siad i dteideal seirbhísí ospidéal d’othair chónaithe agus d’othair sheachtracha a bheith curtha ar fáil dóibh ach níl na seirbhísí ospidéal seo saor in aisce.⁽²⁾

Clúdaíonn incháilitheacht iomlán, mar a shainítear é in alt 45 den Acht Sláinte 1970, daoine a bhfuil gnáthchónaí orthu sa Stát agus a bhfuil an méid seo a leanas fíor fúthu i dtuairim an bhoird sláinte (FSS), tar éis mheasúnú ar acmhainní *“gan chruatan míchuí seirbhísí liachleachtóra ghinearálta agus seirbhísí máinliachta a shocrú dóibh féin agus dá gcleithiúnaithe”*.

In 2001, tugadh incháilitheacht iomlán do gach duine a bhí 70 bliain d’aois nó os a chionn, is cuma cén acmhainn a bhí acu. Tháinig méadú suntasach ar an líon daoine a bhí clúdaithe ag an gcárta leighis de bharr sin. Aisghaireadh an teidlíocht uathoibríoch seo do chárta leighis le héifeacht ó 2009; ina háit, agus tar éis go leor conspóide poiblí, tugadh isteach tástáil ioncaim

reachtúil ar leith do dhaoine atá 70 bliana d’aois nó os a chionn. Faoi láthair tá clúdach cárta leighis ag thart ar 33% den phobal.

I gcomhthéacs an imscrúdaithe seo, is í an phríomhchatagóir seirbhíse atá faoi chaibidil ná seirbhísí d’othair chónaithe. Roimh an Acht Sláinte (Leasú) 2005, bhí sé de cheart ag sealbhóirí cárta leighis seirbhísí d’othair chónaithe a fháil saor ó mhuirir. Ó 2005 i leith, tá sealbhóirí cártaí leighis dlite do mhuirear tar éis 30 de sheirbhísí d’othair chónaithe. Bhí daoine ag a bhfuil incháilitheacht theoranta (go praiticiúil, gach duine nach bhfuil cárta leighis acu) dlite do mhuirir d’othair chónaithe tar éis 30 lá i gcónaí.

Tá an sainmhíniú seo a leanas ar sheirbhísí d’othair chónaithe tugtha in Alt 51 den Acht Sláinte 1970:

“ciallaíonn ‘seirbhísí d’othair chónaithe’ seirbhísí forais a sholáthraítear do dhaoine le linn dóibh a bheith á gcothabháil in ospidéal, i dteaghlach eadarshláinte nó i dteaghlach do dhaoine ar a bhfuil míchumas coirp nó meabhrach nó i gcóiríocht atá coimhdeach leis an gcéanna”..

Tá sé cruthaithe go soiléir go bhfuil an cineál cúraim a chuirtear ar fáil i dteach altranais go hiondúil taobh istigh den shainmhíniú ar “seirbhísí d’othair chónaithe”. Soiléiríodh an méid seo i mbreithiúnas ón gCúirt Uachtarach i 1976 in *Re Maud McLnerney [Coimircí Cúirte]*. Ba bhean aosta í an t-iarrataí, Coimircí Cúirte, a raibh cúram á dhéanamh di ag Bord Sláinte an Oirthir i dTeach Altranais Naomh Bríde, Cnoc Slinne, Co. Bhaile Átha Cliath. Bhí an Bord Sláinte ag gearradh muirear ar an Uasal McLnerney dá cúram ar an mbunús gur cúnamh institiúideach a bhí sa tseirbhís a bhí á cur ar fáil. Chinn an Chúirt Uachtarach, áfach, gur seirbhísí d’othair chónaithe a bhí sa tseirbhís a bhí á soláthar don Uasal McLnerney (seachas cúnamh institiúideach), agus, os rud é go raibh cárta leighis aici, nach raibh an bord sláinte i

dteideal muirear a ghearradh uirthi faoin dlí. Thug an Chúirt faoi deara go raibh an tUasal McInerney ag fáil *“the nursing care requisite for a patient of her age and state of health in a geriatric institution agus go raibh “that the regimen of treatment ... involves nursing ... supervision, activation and other para-medical services, which are given in an institutional setting. In other words, what she is getting is ‘in-patient services’, which she requires because she is a geriatric patient.”* ⁽³⁾

Tá sé suimiúil a thabhairt faoi deara gurb í Oifig na gCoimircithe Cúirte, seachas an duine scothaosta féin ná a teaghlach, a thionscain an caingean cúirte chun cearta an duine scothaosta a bhí i gceist a chosaint agus a fhíorú. Tugann sé seo le tuiscint go bhfuil drogall nó bhféidir neamhábaltaacht ann ar thaobh na ngnáthdhaoine a gceart dlíthiúil chun cúram i dteach altranais a thástáil - dearcadh a léirítear i dTuarascáil Travers freisin (féach thíos).

Bheifí ag súil go bhfágfadh breithiúnas McInerney nach ngearraí muirear ar shealbhóirí cárta leighis ag fáil cúraim i dteach altranais poiblí as sin amach; nó, mar mhalairt air sin, go n-athrófaí an dlí chun údarú a thabhairt do ghearradh muirear i gcás sealbhóirí cárta leighis ag fáil cúraim i dteach altranais. Ar feadh 28 bliain ina dhiaidh sin, áfach, lean boird sláinte ar aghaidh ag gearradh muirir ar chúram i dtithe altranais i gcás sealbhóirí cárta leighis. Ba chleachtas neamhdhleathach a bhí anseo, a tharla mórchospóid mar gheall air nuair a tarraingíodh aird air in 2004 agus a bhí scéim reachtúil (an Scéim Aisíoca Sláinte) ina toradh air chun aisíoc a dhéanamh dóibh siúd ar a ngearradh muirear neamhdhleathach. ⁽⁴⁾ Cuireadh go mór le forleithne an mhuirearaithe neamhdhleathaigh seo toisc gur síneadh an cárta leighis in 2001 chun gach duine a bhí 70 bliain d’aois nó os a chionn a chlúdach, is cuma cén acmhainní a bhí acu. Go gairid ina dhiaidh sin, rinneadh leasú ar an Acht Sláinte, 1970 chun go bhféadfaí muirear a ghearradh

“Indeed, it may be considered that absence of challenge to any such unlawful practices arose, to a large extent, because of the physical and or mental vulnerability of the people concerned.”

Travers Report, para. 3.43

ar shealbhóirí cárta leighis tar éis 30 lá de sheirbhísí d’othair chónaithe. Ciallaíonn sé sin, go bunúsach, gur féidir muirear a ghearradh anois ar gach othar fadchónaitheach, a bhfuil cárta leighis acu nó nach bhfuil, i gcomhair na seirbhíse á cur ar fáil.

Is é an príomhrud atá faoi chaibidil san imscrúdú seo, áfach, ná an raibh/an bhfuil oibleagáid ar na boird sláinte (FSS) cúram i dteach altranais a chur ar fáil do dhaoine scothaosta; seachas an raibh boird sláinte (FSS) i dteideal táille a ghearradh ar chúram i dteach altranais do dhaoine scothaosta.

OIBLEAGÁID DHLÍTHIÚIL CHUN SOLÁTHAR A DHÉANAMH?

Is cosúil, mar sin, go gcuireann an dlí oibleagáid shoiléir ar FSS seirbhísí d’othair chónaithe a chur ar fáil do gach duine a bhfuil gnáthchónaí orthu in Éirinn. Deir Alt 52(1) den Acht Sláinte 1970 go soiléir agus i bhfocail gan athbhrí *“cuirfidh bord sláinte seirbhísí d’othair chónaithe ar fáil do dhaoine ag a bhfuil lán-cháilíocht agus do dhaoine ag a bhfuil cáilíocht theoranta”*. Is fiú a thabhairt faoi deara gur foráil shainordaitheach gan choinníoll atá sa méid seo.

Ag fágáil ábharthacht an Achta fán STTB 2009 ar leataobh go fóill, tá sé soiléir ón mbreithiúnas in *McInerney* i 1976 gur seirbhís atá i gcúram i dteach altranais a thagann faoi chuimsiú chatagóir níos leithne seirbhísí d’othair chónaithe, agus dá réir sin, tá feidhm ag alt 52(1) den Acht Sláinte 1970. Is cosúil, mar sin, go bhfuil oibleagáid ar bhoird sláinte

“Under the Health Acts (in particular, Section 52 of the Health Act, 1970) health boards are obliged to make in-patient services available to everyone who lives in Ireland. [...] the Department of Health and Children take the view that the legislation does not confer a legally enforceable right on any person. This argument was first advanced in response to the Ombudsman’s report and has since been restated in the 2001 Health Strategy. The argument is that the Health Acts distinguish between eligibility for services and entitlement to them and that being eligible does not mean that a person has an entitlement. The Ombudsman dismissed this argument....The writer strongly agrees with the Ombudsman. In practice, it seems to be accepted by the Department and the health boards that people have an entitlement to avail of in-patient services in public hospitals but not in long stay care places”.

Older People in Long-Stay Care, Human Rights Commission, (November 2002)

agus FSS anois cúram i dteach altranais a chur ar fáil do gach duine ar a bhfuil gnáthchónaí sa Stát a bhfuil seirbhís den chineál sin de dhíth orthu. Chuir Kevin Murphy, a bhí ina Ombudsman ag an am, seasamh fadtéarmach Oifig an Ombudsman maidir leis seo in iúl go mionsonrach i gcur i láthair do Chomhchoiste an Oireachtais maidir le Sláinte agus Leanaí an 21 Meitheamh 2001:

“There is one issue raised in the [Ombudsman’s Nursing Home Subventions] report, in relation to legal entitlement under the Health Acts, which is still outstanding and the subject of ongoing complaint to me. So far this year, complaints about health matters have increased by over 100% relative to the same period last year. These complaints in the main relate to the question of whether people with medical cards are entitled to the provision of long stay care.

The legal position in relation to hospital in-

patient services is relatively straightforward. Everybody resident in the State has an entitlement to be provided with in-patient services, where necessary, by the relevant health board. The service may be provided directly by the health board in one of its own hospitals, or in another publicly funded hospital (e.g. the so-called “voluntary” hospitals), or by way of a contracting out arrangement between the health board and a private institution. [...] Where the patient is covered by a medical card then the service is free of charge.

The definition of “in-patient services” as provided at Section 51 of the Health Act, 1970, means institutional services provided for people while maintained in a hospital, convalescent home or home for persons suffering from mental or physical disability or in accommodation ancillary thereto. As well as covering acute hospital stays, the term self-evidently includes wider categories of service such as the long-stay care of elderly or disabled people. [...] I consider that any elderly person who needs long-stay nursing home type care - which typically includes nursing care, supervision, assistance with daily activities such as feeding and dressing and which may also include services such as physiotherapy or occupational therapy - is entitled to have this service provided by the relevant health board as an aspect of in-patient services.

The Department of Health and Children disputes the view that the Health Acts confer a legally enforceable entitlement to hospital in-patient services. It is the view of the Department that the law is unclear as to whether people have a statutory right to be provided with nursing home type care by a health board. [...] I do not accept that there is any doubt as to the obligation on health boards to provide in-patient services for eligible people. This is clearly established

*by Section 52(1) of the Health Act 1970.”
(emphasis added)*

Tá an Roinn tar éis a seasamh maidir leis seo a chur in iúl go minic ón mbliain 2000 i leith; mar shampla, rinne sí amhlaidh i bPáipéar Cúlra in Eanáir 2004 (a foilsíodh mar aguisín do Thuarascáil Travers), dar teideal “Long Stay Charges in Health Board Institutions” a réitíodh chun seoladh chuig an Ard-Aighne i gcomhthéacs iarratais ar chomhairle dlí

“The Department has long held the view that the Health Act 1970 (as amended) distinguishes between ‘eligibility’ and ‘entitlement’ (although the two terms are often used interchangeably). To be eligible means that a person qualifies to avail of services, either without charge (full eligibility) or subject to prescribed charges (limited eligibility). Section 52 of the 1970 Act requires health boards to ‘make available’ in-patient services for persons with full eligibility and persons with limited eligibility; however the manner and extent to which in-patient services are to be made available and the nature and extent of the in-patient services to be provided are not specified. The nature of the obligation imposed on health boards to make available in-patient services is not such as to confer an entitlement on an individual insofar as this may be taken to mean a legally enforceable right capable of being enforced by mandatory order.”

Cuireann an Roinn an-bhéim ar an dearcadh atá leagtha amach thuas a bheith aici le fada. Cé nach raibh ar chumas na hOifige seo an beart sin a thástáil leis an Roinn - os rud é nach bhfuil sí tar éis comhoibriú le seoladh an imscrúdaithe seo - tá an chosúlacht ar an scéal nach dtéann an dearcadh seo níos faide siar ná an bhliain 2000 agus gur forbraíodh é i gcomhthéacs fhreagra na Roinne ar dhréacht den tuarascáil Nursing Home Subventions ón Ombudsman. Is cinnte go raibh an chuma air an scéal, i mionphléanna a bhí ag Oifig an

Ombudsman le hoifigh shinsearach de chuid na Roinne a tharla i dtús na 1990í, gur glacadh leis an dearcadh go raibh ceanglas reachtúil ar na boird sláinte seirbhísí d’othair chónaithe a chur ar fáil (5). Tráth chomh déanach le 1999, nuair a bhí an cheist ar leith seo á plé sa Dáil, bhí an chuma ar an scéal gur ghlac Aire na linne leis go raibh “statutory obligation to provide (in-patient services) subject to charges where relevant” ar na boird sláinte i leith sealbhóirí cárta leighis (an chatagóir lenar bhain an cheist seo); de réir an Aire, áfach, bhí an oibleagáid seo faoi choinníoll an riachtanais aird a thabhairt ar infhaighteacht acmhainní agus go mbeadh gá le tosaíochtaí a leagan síos agus go bhféadfadh sé go mbeadh “waiting periods for services”.. Is fiú a thabhairt faoi deara nach ndearna an tAire i 1999 aon tagairt d’idirdhealú idir “incháilitheacht” agus “teidlíocht” ná don dearcadh atá ag an Roinn le fada nach dtugtar teidlíocht do sheirbhísí de réir an Achta Sláinte 1970. ⁽⁶⁾

Is léir nach bhfuil aon bhunús leis an argóint go bhfuil an ceart chun seirbhísí d’othair chónaithe faoi choinníoll an riachtanais aird a thabhairt ar infhaighteacht acmhainní. Ba é seo an argóint a chuir an tAire Sláinte agus Leanaí chun cinn, sa chás atá luaite thuas, nuair a thagair sé d’alt 2 den Acht Sláinte (Leasú) (Uimh. 3) 1996. Déileáladh leis an ábhar seo san Ard-Chúirt in 2002 i gcás (*O’Brien v Bord Sláinte an Limistéir Thiar Theas*), inar fiosraíodh ceart bhean a bhí ag iompar clainne, faoi alt 62 den Acht Sláinte 1970, seirbhísí máithreachais agus cnáimhseachais a bheith curtha ar fáil di ag a bord sláinte. D’ardaigh an chás an cheist an raibh an ceart seirbhísí do shaolú baile a bheith curtha ar fáil di cuimsithe sa mhéid sin. Mar chuid den chás, bhí ar an Ard-Chúirt breithiúnas a thabhairt an bhféadfadh an bord sláinte impleachtaí costais, nó infhaighteacht acmhainní a thabhairt mar choinníoll maidir lena oibleagáidí faoi alt 62. Mar a tharla sé, bhreithnigh Ó Caoimh J. nach raibh coinníoll den chineál sin i gceist, ag rá dó

“... I accept, that if a clear statutory obligation exists, economic considerations cannot override the requirement of the section and I am satisfied that s.2 of the Health (Amendment) (No. 3) Act 1996 cannot be construed as overriding any clear statutory obligation to provide a specific service.” ⁽⁷⁾

ANAILÍS MOLTA AR FHORÁLACHA AN ACHTA SLÁINTE 1970...

Is féidir forálacha seirbhíse sláinte an Achta Sláinte 1970 a fhorléiriú ar bhealach réasúnta soiléir. Seo mar a leanas forléiriú léargais molta ar na forálacha seo. Cé nach bhfuil sé críochnaitheach, tacaíonn sé leis an dearcadh nach bhfuil gá leis an léamh casta a mholann an Roinn agus nach bhfuil sé inchreidte. Ar mhaithe le soiléireacht, tá an anailís seo bunaithe ar an Acht mar a achtaíodh é in 1970, roimh leasuithe a rinneadh ina dhiaidh sin (ina ndearnadh foráil i gcomhair muirear i gcásanna áirithe nach raibh aon mhuirear ceadaithe iontu i dtosach báire). Déantar é seo ar an mbunús nach bhfuil leasuithe ina dhiaidh sin tar éis scéim bhunúsach an Achta i dtéarmaí ginearálta a athrú.

Is í Cuid IV d'Acht 1970, ina bpléitear le Seirbhísí Sláinte, an Chuid a bhaineann go díreach leis an bpobal; leagtar síos an réimse seirbhísí atá le cur ar fáil inti agus aithnítear na daoine ar cheart iad a chur ar fáil dóibh, agus na téarmaí ar a gcuirfear na seirbhísí ar fáil. Tá sé chaibidil i gCuid IV (faoi na teidil *Cáilitheacht, Seirbhísí Ospidéal d'Othair Chónaithe agus d'Othair Sheachtracha, Seirbhísí Liachta Ginearálta, Seirbhísí do Mháithreacha agus do Leanaí, Seirbhísí Eile agus Forálacha Ilghnéitheacha i dtaobh Seirbhísí*). Is í scéim fhoriomlán Chuid IV ná go n-aithníonn Caibidil I (*Incháilitheacht*), i dtéarmaí ginearálta, na catagóirí daoine dá gcuirfear seirbhísí ar fáil; aithníonn na caibidil eile, den chuid is mó, na

seirbhísí ar leith a bheidh le cur ar fáil, cé acu catagóirí lena mbeidh siad le cur ar fáil agus ar cén cineál téarmaí (saor in aisce nó gur féidir muirear a ghearradh). Tá líon beag seirbhísí ann freisin atá le cur fáil go huilíoch agus gan táille.

Caibidil I de Chuid IV

Tá dhá chatagóir ar leith duine aitheanta anseo, a thagann taobh istigh de raon Acht 1970; iad siúd ag a bhfuil incháilitheacht iomlán (cárta leighis) agus iad siúd ag a bhfuil incháilitheacht theoranta. Seachas líon beag seirbhísí atá le cur ar fáil go huilíoch, tá seirbhísí faoi Chuid IV dírithe ar an dá chatagóir seo. Nuair a achtaíodh i dtosach é, agus ar feadh blianta fada ina dhiaidh sin, bhí an tríú catagóir daoine ann (gan teidlíocht iomlán ná teoranta) a d'fhan den chuid is mó taobh amuigh de raon an Achta. Bhí cead ag boird sláinte seirbhísí áirithe a chur ar fáil don chatagóir eisithe seo, ach má rinne siad amhlaidh, bhí sé seo faoi dhiscréid an bhoird ar leith agus bhí táille i gceist leo. ⁽⁸⁾ Is pointe tábhachtach é seo a léiríonn, cé nach raibh aon oibleagáidí ar bhoird sláinte i leith na gcatagóirí eisiata seo go ginearálta, go raibh oibleagáidí orthu i leith an dá chatagóir eile.

Tar éis na catagóirí daoine taobh istigh dá raon a aithint, leantar ar aghaidh i gCuid IV den Acht ar bhunús caibidil ar chaibidil chun na seirbhísí ar leith a phlé (níl an cur síos seo a leanas orthu ach i bhfoirm achomair amháin):

Caibidil II

Baineann sí seo le **seirbhísí ospidéal d'othair chónaithe agus d'othair sheachtracha**.

Déantar foráil don mhéid seo a leanas inti “cuirfidh bord sláinte seirbhísí d'othair chónaithe ar fáil do dhaoine ag a bhfuil lán-cháilíocht agus do dhaoine ag a bhfuil cáilíocht theoranta” (alt 52); foráiltear ann freisin gur féidir le rialachán ón Aire muirir do sheirbhísí d'othair chónaithe a ordú ach nach mbeidh sé i gceist i gcás daoine ag a bhfuil incháilíocht iomlán (alt 53) acu; agus déantar foráil ann gur féidir le bord

sláinte seirbhísí d'othair chónaithe a chur ar fáil do dhuine nach bhfuil incháilitheacht iomlán ná theoranta aige ná aici, ach go mbeidh sé seo faoi réir muirear éigeantach (alt 55). I gcás seirbhísí d'othair sheachtracha, tugtar sainmhíniú ar an téarma agus foráiltear don mhéid seo a leanas inti: *“cuirfidh bord sláinte seirbhísí d'othair sheachtracha ar fáil, gan táille, do dhaoine ag a bhfuil lán-cháilíocht agus do dhaoine ag a bhfuil cáilíocht theoranta”*.

Caibidil III

Baineann sé seo le **seirbhísí liachta ginearálta**. Déantar foráil inti go gcuirfidh bord sláinte *“seirbhís liachta agus máinliachta lia-chleachtóra ghinearálta ar fáil in aisce do dhaoine ag a bhfuil lán-cháilíocht”*. (alt 58); go ndéanfaidh bord sláinte *“comhshocraíochtaí le haghaidh druganna, íocanna agus fearais liachta nó máinliachta a sholáthar in aisce do dhaoine ag a bhfuil lán-cháilíocht”* agus i gcomhair scéim fóirdheontais i dtreo na gcostas céanna i gcás daoine ag a bhfuil incháilitheacht theoranta (alt 59); maidir le haltranas baile, déantar foráil inti freisin go soláthróidh bord sláinte in aisce, maidir le daoine ag a bhfuil lán-cháilíocht agus maidir le cibé earnála eile daoine agus chun cibé críocha a shonróidh an tAire, seirbhís altranais ...¹ (alt 60); déantar foráil inti go bhféadfaidh bord sláinte seirbhís cúntóra baile a chur ar fáil chun cabhrú le duine breoite nó easlán nó le bean atá ag fáil seirbhísí máithreachais nó nach mbeadh ábalta cónaí ag a baile gan an chabhair sin agus féadfaidh seirbhís den chineál sin a bheith ar mhuirear nó saor in aisce ag discríd an bhoird sláinte (alt 61).

Caibidil IV

Baineann sé seo le **seirbhísí do mháithreacha agus do leanaí**. Déantar foráil inti go gcuirfidh bord sláinte seirbhísí leighis agus

cnáimhseachais do mháithreacha ag a bhfuil incháilitheacht iomlán nó theoranta iar fáil in aisce² (alt 62); go gcuirfidh bord sláinte cúram leighis iar fáil in aisce³ do naíonáin ar bhain a máithreacha leas as seirbhísí faoi alt 62, is é sin, iad siúd ag a bhfuil incháilitheacht iomlán nó theoranta (alt 63); go gcuirfidh bord sláinte scrúdú sláinte agus seirbhís cóireála leighis “ar fáil in aisce” do leanaí faoi bhun sé bliana d’aois agus do leanaí a fhreastalaíonn ar scoil náisiúnta agus níl na seirbhísí sin teoranta do leanaí a bhfuil incháilitheacht iomlán nó theoranta ag a dtuismitheoirí (alt 66)

Caibidil V

Baineann sé seo le **seirbhísí eile**. Déantar foráil inti go *“[g]Cuirfidh bord sláinte cóireáil déadliachta, súil-liachta agus cluasliachta agus fearais déadliachta, súil-liachta agus cluasliachta ar fáil do dhaoine ag a bhfuil lán-cháilíocht agus do dhaoine ag a bhfuil cáilíocht theoranta”*; is féidir le rialachán ón Aire muirir do sheirbhísí d'othair chónaithe a ordú ach nach mbeidh sé i gceist i gcás daoine ag a bhfuil incháilitheacht iomlán (alt 67); *“cuirfidh bord sláinte seirbhís ar fáil chun daoine míchumasaithe a oiliúint i gcóir fostaíochta”* agus tá sé seo i gceist is cuma cén stádas incháilitheachta atá ag an duine (alt 68); *“déanfaidh bord sláinte socrú chun liúntais chothabhála a íoc le daoine míchumasaithe os cionn sé bliana déag d’aois”* (alt 69).

Caibidil VI

Baineann sé seo le **forálacha ilghnéitheacha i dtaobh seirbhísí** Ní aon ní i gCaibidil VI atá ábhartha don anailís reatha seo.

Ón achoimre seo ar Chuid IV den Acht Sláinte 1970 tá sé soiléir go ndéantar foráil san Acht i gcomhair:

- seirbhísí sainithe ar leith nach mór a sholáthar agus seirbhísí eile a d'fhéadfaí a sholáthar;
- catagóirí daoine nach mór seirbhísí ar leith a chur ar fáil dóibh, agus i gcásanna áirithe catagóirí daoine a d'fhéadfaí seirbhís ar leith a chur ar fáil dóibh;
- muirir éigeantacha a ghearradh i gcás seirbhísí ar leith arna gcur ar fáil do chatagóirí ar leith daoine (is eisceacht atá sa tseirbhís cúntóra baile sa mhéid is go bhfuil gearradh an mhuirir lánroghnach);
- an réimse iomlán de sheirbhísí sainithe a bheith curtha ar fáil in aisce do shealbhóirí cárta leighis (ach amháin an tseirbhís cúntóra baile. Níl soláthar na seirbhíse seo éigeantach agus tá gearradh na muirear faoi dhiscreíd an bhoird sláinte).

I gcás na seirbhísí lánacha, is é an teanga a úsáidtear i gCuid IV den Acht ná “cuirfidh bord sláinte [an tseirbhís] ar fáil” dóibh siúd ag a bhfuil incháilitheacht iomlán, agus i gcásanna áirithe (lena n-áirítear seirbhísí d’othair chónaithe), dóibh siúd ag a bhfuil incháilitheacht theoranta. Is fiú go mór a thabhairt faoi deara, i ngach cás suntasach, go n-éilíonn an fhoirmle a úsáidtear i gCuid IV gníomh ar leith ó bhoird sláinte; ní cháilítear an fhoirmle focail trí iad a bheith faoi réir aon choinníollacha ar leith. Pointe an-tábhachtach, i gCaibidil II - V de Chuid IV, úsáidtear an téarma “incháilitheacht” mar aitheantóir díobh siúd dá gcuirfear seirbhísí ar fáil nó ar féidir seirbhísí a chur ar fáil dóibh, agus chuige sin amháin. Mar sin, nuair a dhéantar foráil in alt 52 go “[g]cuirfidh bord sláinte seirbhísí d’othair chónaithe ar fáil do dhaoine ag a bhfuil lán-cháilíocht agus do dhaoine ag a bhfuil cáilíocht theoranta”, tá sé an-soiléir go bhfuil sé i gceist go n-aithneodh an tagairt do “incháilitheacht” na catagóirí daoine a gcuirfear an tseirbhís ar fáil dóibh. I gcomhthéacs Chaibidil II - V de Chuid IV den Acht Sláinte 1970, ní tharlódh sé go mbeadh mearbhall ann maidir leis na téarmaí “incháilitheacht” agus “teidlíocht”.

“Incháilitheacht” versus “Teidlíocht”

Ina ainneoin sin, áitíonn an Roinn gur cosúil go bhfuil an dá théarma seo á n-úsáid go hidirmhalartach san Acht Sláinte 1970 agus go bhfuil meascán mearaí agus éiginnteacht mar thoradh air sin. Má léitear an tAcht go cúramach ní aontófar leis an maíomh sin. I roinnt de na hait i gCuid IV den Acht úsáidtear na téarmaí “i dteideal” nó “teidlíocht” ach ní úsáidtear riamh iad ar bhealach a thugann le tuiscint go bhfuil aon rud seachas an bhrí dhíreach seo i gceist. Tá roinnt samplaí le feiceáil anseo thíos.

Déantar foráil in alt 50 do chás ina gcuirtear seirbhís ar fáil do dhuine agus go bhfaightear amach ina dhiaidh sin “nach raibh sé i **dteideal** na seirbhíse”. ⁽⁹⁾ Rinneadh foráil in alt 54, a aisghaireadh in 1990, do shocruithe íocaíochta deontais sa chás go roghnaíonn duine “**atá i dteideal** leas a bhaint as seirbhísí d’othair chónaithe faoi alt 52” cóireáil phríobháideach a fháil in institiúid cheadaithe ina n-áit. ⁽¹⁰⁾ Déantar foráil in alt 55 gur féidir le bord sláinte seirbhísí d’othair chónaithe a chur ar fáil “do dhaoine nach gcruthódh teideal a bheith acu chun seirbhísí den sórt sin faoi alt 52”. ⁽¹¹⁾ Agus déantar foráil in alt 63 do sheirbhísí i gcomhair naíonán “a bhfuil **teideal** ag a máithreacha leas a bhaint as seirbhísí faoi alt 62”. ⁽¹²⁾

Ní cosúil go bhfuil aon mheascán mearaí i gceist anseo. Sa chás go bhforáiltear san Acht go gcuirfidh bord sláinte seirbhís ar leith ar fáil do chatagóirí áirithe daoine, tá teidlíocht ag aon bhall den chatagóir sin chun na seirbhíse áirithe sin. Ní úsáidtear an téarma “incháilitheacht” ach amháin i gcomhthéacs na gcatagóirí dá gcuirfear, nó dá bhféadfaí go gcuirfí, seirbhísí ar fáil a aithint; ní úsáidtear riamh é chun sainiú a thabhairt ar an méid is gá seirbhísí a sholáthar. B’fhéidir go deimhin go mbeadh sé níos feiliúnaí don reachtas téarmaíocht iomlán neodrach a roghnú chun na catagóirí éagsúla teidlíochta sláinte a rianú - mar shampla, Catagóir I agus Catagóir II - ach ní dhearna sé amhlaidh.

Ar an gcur chuige seo, a bhfuil an tOmbudsman ar a shon, tá ceart reachtúil ann do dhaoine sa dá chatagóir incháilitheachta seirbhísí d'othair chónaithe a bheith curtha ar fáil dóibh ag an mbord sláinte ábhartha (FSS). Is ceist ar leith atá ann conas ar chóir do na cúirteanna an ceart seo a chur i bhfeidhm; ach tá an chuma ar an scéal gur féidir é a chur i bhfeidhm. Go deimhin, mar a phléitear thíos, tá na cúirteanna tar éis breithniú a dhéanamh ar ghnéithe eile den phacáiste foriomlán de sheirbhísí sláinte á gcur ar fáil i gCuid IV d'Acht 1970.

Is é an loighic a bhaineann le seasamh na Roinne, ná nach gá go gciallaíonn teipeadh **“seirbhísí d'othair chónaithe [a chur] ar fáil do dhaoine ag a bhfuil lán-cháilíocht agus do dhaoine ag a bhfuil cáilíocht theoranta”** go bhfuil sárú ar dhualgas reachtúil i gceist. Is féidir glacadh leis nach dtugtar sainmhíniú an-sonrach in Acht 1970 ar a bhfuil clúdaithe sa chatagóir “seirbhísí d'othair chónaithe” agus d'fhéadfadh go mbeadh áit ann d'fhíordhíospóireacht maidir leis an méid a bhfuil i gceist san Acht - ach cuimsíonn breithiúnas *McInerney* i 1976 cuid mhaith den sainiú ar “sheirbhísí d'othair chónaithe” chomh fada agus a bhaineann sé le cásanna tithe altranais. Ach is deacair a fheiceáil gur féidir tuiscint a bhaint as foclaíocht shoiléir alt 52 d'Acht 1970 a fhágann cás nach gcuirtear aon tseirbhís ar fáil do dhuine, mar shampla, a mheastar go bhfuil cúram fadtéarmach i dteach altranais de dhíth air/uirthi. Sna cásanna seo, a bhain le go leor de ghearánaithe an Ombudsman le 25 bliana anuas, ní fheictear dúinn gur réiteach sásúil atá ann duine a chur ar liosta feithimh i gcomhair seirbhísí (agus is cosúil go raibh úsáid liostaí feithimh sa réimse seo neamhrialta).

Is seasamh ginearálta atá i seasamh na Roinne, go bhfuil mearbhall ann idir “incháilitheacht” agus “teidlíocht”, seachas ceann a bhaineann le seirbhísí d'othair chónaithe amháin. Go loighciúil, mar sin, caithfidh go mbaineann an

easpa soiléireachta a deir an Roinn atá ann, chomh maith leis an tuairim nach bhfuil ceart infheidhmithe ann i leith seirbhísí, thar an réimse iomlán seirbhísí a chuirfidh na boird sláinte (FSS) ar fáil faoi Acht 1970. Ar an mbunús seo, ba chóir don Roinn an dearcadh a bheith aici nach bhfuil aon oibleagáid infheidhmithe ag an FSS seirbhísí d'othair chónaithe a chur ar fáil do shealbhóir cárta leighis (ná, go deimhin, d'aon duine ar a bhfuil gnáthchónaí sa Stát) a bhfuil gá aige/aici le cóireáil géarmhíochaine ospidéil. Chomh maith leis sin, má tá an ceart ag an Roinn, níl aon teidlíocht ar leith faoin dlí ag íospartach thimpiste bóthair a thagann chuig Rannóg Éigeandála ospidéil FSS chun cóireáil a fháil; ná níl aon cheart dlíthiúil ag bean atá ar tí leanbh a shaolú chun seirbhísí máithreachais a fháil. Ná, ar an mbunús seo, ní féidir ceangal a bheith ar FSS seirbhísí dochtúra ginearálta a eagrú do shealbhóirí cárta leighis ná scéim aisíocaíochta drugaí a fheidhmiú dóibh siúd nach bhfuil cártaí leighis acu. Ní fhéadfadh sé go bhfuil sé seo amhlaidh; agus ní heol don Ombudsman gur áitigh an Roinn riamh go bhfuil sé seo amhlaidh.

CÉARD A FHOGHLAIMÍMID Ó BHREITHIÚNAIS CÚIRTE ...

Tá cúpla céad caingean dlí amuigh ina bhfuil daoine scothaosta a bhí orthu leas a bhaint as cúram i dteach altranais príobháideach, toisc nach raibh aon áiteanna ar fáil i dtithe altranais poiblí, ag lorg cúiteamh ón Stát ar na costais a tabhaíodh i gcúram príobháideach (féach caibidil 8). Go bunúsach, tá na daoine seo ag lorg dearbhú ón Ard-Chúirt ar a gceart seirbhísí d'othair chónaithe a bheith curtha ar fáil dóibh ag a mbord sláinte (FSS). I rith an imscrúdaithe seo, d'iarr an tOmbudsman sonraí ón Roinn agus ó FSS maidir leis an dlíthíocht seo; dhiúltaigh an dá chomhlacht comhoibriú fiú sa mhéid is gur dhiúltaigh siad staitisticí a chur ar fáil maidir leis an líon caingne ar leith atá i gceist. Tá pictiúr faighte againn, ó fhoinsí eile, de réim na dlíthíochta seo agus de na héilimh

ar leith atá á ndéanamh. ⁽¹³⁾ Agus an tuarascáil seo á scríobh, tuigtear dúinn nár éisteadh aon cheann de na cásanna seo os comhair na hArd-Chúirte agus nach ndearnadh breithiúnas ina leith. Tá an chosúlacht ar an scéal nach bhfuil an Ard-Chúirt tar éis plé leis an gceist ar leith maidir le ceart infheidhmithe a bheith ann seirbhísí d'othair chónaithe a chur ar fáil faoi alt 52 den Acht Sláinte 1970 ar aon bhealach eile. Tá treo shuntasach ar fáil ó bhreithiúnas na nUaschúirteanna a bhaineann le halt 52 chomh maith le breithiúnas ar fhorálacha comhchosúla eile i gCuid IV den Acht Sláinte 1970.

Léirmhíniú Reachtúil

Áitíonn an Roinn nach gciallaíonn alt 52 den Acht Sláinte 1970 go bhfuil ceart á thabhairt díaoon duine aonair seirbhís díothair chónaithe a fháil ná go bhfuil sé ag cur oibleagáid ar FSS seirbhísí díothair chónaithe a sholáthar díaoon duine aonair. Níl an áitiú seo sochreidte ach amháin sa chás go nglacann duine leis gur chóir an teanga shoiléir atá in alt 52 (...cuirfidh bord sláinte seirbhísí d'othair chónaithe ar fáil do dhaoine ag a bhfuil lán-cháilíocht agus do dhaoine ag a bhfuil cáilíocht theoranta) a chur ar leataobh i bhfabhar léirmhínithe atá bunaithe ar thuiscint dhifriúil, agus níos neamhghnáiche, ar bhrí na bhfocal san alt. De réir mar a thuigeann an tOmbudsman an scéal, i gcás reachta atá dírithe ar an bpobal go ginearálta (rud atá fíor faoin Acht Sláinte, 1970) ba chóir a ghnáthbhrí nó a bhrí chomhráiteach a thabhairt dífhocal nó do ráiteas. Go deimhin, chuir an Chúirt Uachtarach an cur chuige seo i bhfeidhm i mbreithiúnas a rinne sí le déanaí maidir le léirmhíniú an Achta Sláinte, 1970.

Bhain an tsaincheist a ardaíodh in *Tierney & Ors - v - Bord Sláinte an Oirthuaiscirt* ⁽¹⁴⁾ le halt 38 den Acht Sláinte 1970 agus cibé an raibh sé de cheart ag Bord Sláinte an Oirthuaiscirt mar a bhí ag an am, deireadh a chur le seirbhísí máithreachais ag Ospidéal Ginearálta Mhuineacháin. I rith a breithiúnais (lenar aontaigh an bheirt bhreitheamh eile), rinne

Denham J. idirdhealú idir dualgas bhord sláinte seirbhísí áirithe a chur ar fáil agus an cheist ar leith maidir le cén áit ar chóir na seirbhísí sin a chur ar fáil. I rith a breithiúnais, thug Denham J. faoi deara, maidir leis an Acht Sláinte 1970:

“Statutes should be construed according to the intent expressed in the legislation. The words of a statute declare best the intent of an Act. The language of the relevant sections of the Act of 1970 is clear. Consequently those words should be given their ordinary meaning. The Court is bound to give effect to the clear meaning of the statute.”

Bhí Alt 52 ar cheann de na hailt ábhartha d'Acht 1970 a shíl Denham J. go raibh an teanga ann “soiléir”. Ar an mbunús sin, is cosúil nach bhfuil aon tacaíocht ann do léirmhíniú na Roinne ar alt 52, atá ag brath ar léamh de na focail san alt atá ag teacht salach ar a ngnáthmhíniú.

Alt 52

Is cosúil go mbaineann breithiúnas na Cúirte Uachtaraí i gcás *Tierney* go díreach le léirmhíniú ceart ar alt 52 den Acht Sláinte 1970. I rith a breithiúnais sa chás sin, díríonn Denham J. ar conas “[to] consider and construe the relevant provisions”. I measc na bhforálacha a aithníonn sí a bheith ábhartha tá alt 52; i leith an ailt sin, deir sí:

“A fundamental duty of the respondent [health board], as stated in s.52, is to provide inpatient services for persons of full eligibility and persons with limited eligibility. Section 52 clearly provides that a health board shall make available inpatient services for persons with full eligibility and with limited eligibility.”

Aithníonn Denham J. alt 62 d'Acht 1970, ina bpléitear seirbhísí máithreachais, mar fhoráil ábhartha eile atá le meas agus le forléiriú. Seo mar a leanas a conclúidí maidir leis an bhforáil sin:

"This case relates to maternity services. Section 62 expressly states that a health board, such as the respondent, shall make available without charge medical, surgical and midwifery services for the health, in respect of motherhood, of women who are persons with full eligibility or persons with limited eligibility."

Is é an cinneadh foriomlán a rinne sí, ná cé go bhfuil sé de dhualgas ar bhoird sláinte (agus FSS anois) seirbhísí ar leith a chur ar fáil, seirbhísí d'othair chónaithe agus seirbhísí máithreachais san áireamh, tá solúbthacht ann taobh istigh den reachtaíocht maidir leis an áit a bhfuil na seirbhísí seo le cur ar fáil:

"The Act of 1970 gives a general duty to the respondent to provide services, such as maternity services. This obligation is stated in sections of the Act of 1970 including s.62. However, the statute does not mandate where the services should be provided. The respondent may meet its obligation by providing the services anywhere in its region."

Tagraíodh do léirmhíniú alt 52 i mbreithiúnas na Cúirte Uachtaraí in *Maidir le hAirteagal 26 agus an Bille Sláinte (Leasú) (Uimh. 2) 2004*. Bhí sé i gceist leis an mBille Sláinte (Leasú) (Uimh. 2, 2004 bunús dlíthiúil siarghabhálach a chur ar fáil maidir le muirear a ghearradh ar shealbhóirí cárta leighis, thar thréimhse beagnach tríocha bliain, ar sheirbhísí d'othair chónaithe a sholáthar i dtithe altranais poiblí; rinne sé iarracht freisin bunús dlíthiúil a chur ar fáil do mhuirir den chineál seo sa todhchaí. Ina breithiúnas, chinn an Chúirt Uachtarach go raibh forálacha siarghabhálacha an Bhille míbhunreachtúil. Ag teacht di ar an gconclúid seo, d'fhéach an Chúirt Uachtarach ar an gcineál forálacha a bhí ann faoin Acht Sláinte 1970 ag an am maidir le seirbhísí d'othair chónaithe. Is cosúil gur ghlac an Chúirt leis go raibh sé soiléir go gcuireann alt 52 ceangal nó oibleagáid ar bhoird sláinte (FSS) seirbhísí

d'othair chónaithe a chur ar fáil:

"The sum total of these provisions is that, by the legislation of 1970 ... the Oireachtas required and has continued to require Health Boards, at all times prior to the passing of the Bill, to make in-patient services available without charge to all persons 'suffering from physical or mental disability'. While the individual circumstances of patients will vary enormously in terms of age and physical and mental capacity, it is obvious that, by enacting the Act of 1970, the Oireachtas was concerned to ensure the provision of humane care for a category of persons who are in all or almost all cases those members of our society who, by reason of age, or of physical or mental infirmity, are unable to live independently. They are people who need care. Even without the benefit of statistical or other evidence, the Court can say that the great majority of these persons are likely to be advanced in years. Many will be sufferers from mental disability. While some will have the support of family and friends, many will be alone and without social or family support." (our emphasis) ⁽¹⁵⁾

Ailt Bhainteacha

Tá breithniú déanta ag na Cúirteanna freisin ar shaincheisteanna teidlíochta do sheirbhísí ar leith faoi Chuid IV den Acht Sláinte 1970, seachas seirbhísí d'othair chónaithe. Tá alt 56 (seirbhísí d'othair sheachtracha), alt 60 (altranais baile) agus alt 62 (aireachas liachta agus asaoideachta do mháithreacha) go háirithe tar éis a bheith ina n-ábhar do bhreithiúnais chuimsitheacha sna Cúirteanna Uachtarach. I ngach ceann de na cásanna seo, tá struchtúr an ailt ar leith agus an teanga a úsáidtear an-chosúil le struchtúr agus teanga alt 52.

Rinne an tArd-Chúirt agus an Chúirt Uachtarach ina dhiaidh breithniú ar alt 56 agus alt 60 den Acht Sláinte 1970 in *C.K. v Bord Sláinte an Limistéir Thuaidh*. Ina bhreithiúnas

don Ard-Chúirt (16) thug Finnegan P. faoi deara go raibh alt 56 agus alt 60 éigeantach, agus bhreithnigh sé, ag tabhairt aird dó ar an leibhéal seirbhíse a cuireadh ar fáil faoin dá alt, san dá chás, go raibh an Bord Sláinte *“in breach of its statutory duty to P.K.”* (ar thionscain a dheirfiúr an chaingean ar a shon). Ardaíodh ceist freisin a bhain le teidlíocht faoi alt 61, a bhain leis an tseirbhís cúntóra baile. Sa chás sin thug Finnegan P. faoi deara *“section 61 is regulated by the word ‘may’ rather than the word ‘shall’”* agus dúirt sé *“there is no statutory right to such services”* os rud é gur ceist beartais a bhí ann don Bhord Sláinte agus don Aire cé acu ar chóir seirbhísí cúntóra baile a chur ar fáil, agus más cóir, cén cineál seirbhísí. Nóta tráchta spéisiúil amháin a bhí sa bhreithiúnas seo ná gur luaigh Uachtarán na hArd-Chúirte go raibh sé spéisiúil nach bhféadfaí soláthar a dhéanamh do P. K. ach amháin trí sheirbhísí d’othair chónaithe os rud é nach raibh aon soláthar institiúideach ar fáil sa mhéid a bhí riachtanach faoi alt 52 den Acht.

Rinne an Bord Sláinte achomharc ar an mbreithiúnas seo chuig an gCúirt Uachtarach. Seo mar a leanas a cuireadh ceann dá fhorais achomhairc in iúl: *“the provisions of section 56 of the Health Act 1970, as amended, do not give rise to individually enforceable statutory rights in the applicant”*. Rinne foras achomhairc eile éileamh comhchosúil maidir le halt 60 agus an tseirbhís altranais baile. Is soiléir gur thuig an Bord Sláinte go raibh breithiúnas na hArd-Chúirte tar éis a dhearbhu go saineúil gur cearta reachtúla atá infheidhmithe ina n-aonar iad an ceart chun seirbhísí d’othair sheachtracha agus an ceart chun altranais baile.

D’éirigh leis an mBord Sláinte ina achomharc chuig an gCúirt Uachtarach, ach ar an bhforas an-saineúil go raibh dul amú ar an Ard-Chúirt ina dearcadh (a) gur chuimsigh seirbhísí d’othair sheachtracha seirbhísí a sholáthar i dteach an othair agus (b) gur éiligh an tseirbhís altranais baile *“a long term virtually full-time*

(or even extensive part-time) nursing service for disabled persons in their own homes.” Tá sé ina phointe suntasach nár thug an Chúirt Uachtarach aon rialú ar chinneadh na hArd-Chúirte, i bprionsabal, gur theip ar an mBord Sláinte teidlíocht an iarrthóra faoi alt 56 agus alt 60 den Acht Sláinte 1970 a shásamh. Tá sé an-suntasach nár thug an Chúirt Uachtarach aon rialú ar an éileamh achomhairc *“[that] the provisions of section 56 [and section 60] of the Health Act 1970, as amended, do not give rise to individually enforceable statutory rights in the applicant”*. Mar sin, níl aon chur isteach ar bhreithiúnas na hArd-Chúirte, i bprionsabal, go dtugann an tAcht Sláinte 1970 teidlíochtaí reachtúla do sheirbhísí d’othair sheachtracha agus do sheirbhísí altranais baile tar éis an achomhairc chuig an gCúirt Uachtarach.

Ar an gcaoi chéanna, rinne na Cúirteanna breithniú ar an tsaincheist de theidlíocht ar sheirbhísí faoi alt 62 den Acht Sláinte 1970, lena ndéantar foráil i gcomhair aireachais liachta agus asaoideachta do mháithreacha (arís i struchtúr agus i dteanga beagnach mar an gcéanna le halt 52), in *Spruyt & Anor v Bord Sláinte an Deiscirt* ⁽¹⁷⁾ agus le déanaí in *O’Brien v Bord Sláinte an Limistéir Thiar Theas*. San dá chás bhain an pointe a bhí i gceist le ceart bhean a bhí ag iompar clainne seirbhís cnáimhseachais baile, nó breith sa bhaile, a bheith curtha ar fáil di ag a bord sláinte. In *Spruyt* thug an Chúirt Uachtarach a mhíniú soiléir gan athbhrí d’alt 62. Á dhéanamh seo di, chinn an Chúirt go raibh oibleagáid reachtúil ann faoi alt 62 seirbhísí cnáimhseachais a chur ar fáil le dochtúir ginearálta nó le bean chabhrach. Bhreithnigh an Chúirt freisin nach féidir oibleagáid bhord sláinte faoin bhforáil sin a shásamh trí thairiscint a dhéanamh chun duine atá i dteideal sheirbhísí den chineál sin a shlánú i gcoinne chostas a socruithe féin a dhéanamh le cleachtóir príobháideach; ní chomhlíonadh a oibleagáidí atá i dtairiscint den chineál seo ach socraíocht ex gratia. In *O’Brien*, d’aithin an Ard-Chúirt an oibleagáid seo chun seirbhísí

cnáimhseachais a chur ar fáil mar cheanglas reachtúil. ⁽¹⁸⁾ Ar deireadh, tá sé soiléir ón mbreithiúnas a rinne an Chúirt Uachtarach i gcás *Tierney* le déanaí, mar a luaitear thuas, go bhfuil dualgas ar bhoird sláinte (agus FSS anois) seirbhísí máithreachais a sholáthar.

Is éard atá suntasach faoi na breithiúnais seo, a bhaineann le seirbhísí faoi alt 56, 60 agus 62 den Acht Sláinte 1970, ná go bhfuil na Cúirteanna tar éis breithiúnais shoiléire a thabhairt go gcuireann na forálacha seo oibleagáidí reachtúla ar bhoird sláinte (agus FSS anois) agus go dtugann siad cearta infheidhmithe do dhaoine aonair ábhartha a aithnítear mar dhaoine a gcuirfear seirbhísí ar fáil dóibh. Níl aon chúis ann a chreidiúint, i gcás alt 52 (seirbhísí d'othair chónaithe) go mbeadh aon dearcadh eile ag na Cúirteanna seachas go gcuireann sé oibleagáidí reachtúla ar na boird sláinte (FSS) agus go dtugann sé cearta infheidhmithe do dhaoine aonair lena mbaineann.

Maidir le neart dhearbhu na Roinne nach dtugann alt 52 cearta infheidhmithe, tá an tAire reatha, ar ócáid amháin ar a laghad, tar éis seasamh réasúnta neodrach a ghlacadh maidir leis an gceist. I rith díospóireachta sa Dáil an 1 Meitheamh 2006, dúirt an tAire (ag freagairt ceisteanna a chuir an Dr. Liam Twomey, T.D.)

“The issue of whether everyone over 70 is entitled to a bed funded by the State and, if a bed in a public facility is not available, whether the State must fund a bed in a private nursing home, is being tested in the courts. As we know from the 29-year-old issue concerning charges, no legislation we introduced could be retrospective. I do not know how this will be determined.”

SEIRBHÍSÍ FIACLÓIREACHTA - SAINCHEIST BHAINTEACH ...

Tá conspóid tagtha chun cinn le roinnt míonna anuas i réimse na seirbhísí fiaclóireachta i ndiaidh cinneadh a rinne FSS chun an leibhéal cóireála fiaclóireachta atá le cur ar fáil do shealbhóirí cárta leighis trí chleachtóirí fiaclóireachta príobháideacha a ghearradh siar go suntasach. ⁽¹⁹⁾ Tá sé seo ábhartha sa chomhthéacs reatha sa mhéid is go bhfuil an oibleagáid dhlíthiúil ar FSS seirbhísí fiaclóireachta a chur ar fáil an-chosúil leis sin a rialaíonn soláthar sheirbhísí d'othair chónaithe. Foráiltear le hAlt 67 den Acht Sláinte 1970:

“67.—(1) Cuirfidh bord sláinte cóireáil déadliachta, súil-liachta agus cluasliachta agus fearais déadliachta, súil-liachta agus cluasliachta ar fáil do dhaoine ag a bhfuil lán-cháilíocht agus do dhaoine ag a bhfuil cáilíocht theoranta”.

Rinneadh leasú ar an bhforáil seo trí rialachán i 1972 lenar scriosadh an ceanglas seirbhísí a chur ar fáil dóibh siúd ag a bhfuil incháilitheacht theoranta; níl aon leasú déanta air chomh fada is a bhaineann sé leo siúd a bhfuil cártaí leighis acu. Níl aon bhunús ann chun muirear a ghearradh ar an tseirbhís atá le soláthar do shealbhóirí cárta leighis.

Cé nach ndéanann Acht 1970 sainiú ar an méid seirbhíse fiaclóireachta atá le cur ar fáil faoi alt 67, tá sé soiléir go bhfuil sé i gceist, ar a laghad, go gcuimseodh sé cóireáil fiaclóireachta bhunúsach agus cóireáil éigeandála chun pian a mhaolú. Is cosúil go bhfuil tráchtanna Finnegan P. (féach L.62), maidir le réim na seirbhísí atá le cur ar fáil faoin teideal “seirbhísí d'othair sheachtracha”, i gceist anseo: ní mór do chinntí maidir leis an leibhéal seirbhíse atá le soláthar tástáil réasúntachta a chomhlíonadh agus gan a bheith spadhrúil ná treallach.

Tá sé aitheanta le fada an lá nár fhostaigh na boird sláinte dóthain fiaclóirí riamh agus gur theip orthu thar na blianta a n-oibleagáid reachtúil a chomhlíonadh sa réimse fiaclóireachta. ⁽²⁰⁾ I 1994, rinne na boird sláinte iarracht a leibhéal géilliúntais don riachtanas in alt 67 a fheabhsú trí fhiaclóirí príobháideacha a úsáid chun cóireáil a chur ar fáil do shealbhóirí cártaí leighis aosacha. Tá sé seo faoi scéim ar a dtugtar Scéim na Seirbhísí Cóireála Fiaclóireachta (SSCF). Tá sé réasúnta a ghlacadh leis gur bunaíodh an SSCF leis an aidhm de theidlíochtaí reachtúla shealbhóirí cárta leighis faoi alt 67 a chomhlíonadh.

In Aibreán 2010 ghearr FSS siar go suntasach ar an réimse cóireálacha atá le cur ar fáil faoin SSCF do shealbhóirí cárta leighis. Faoi na socruithe nua, tá an SSCF dírithe anois ar “emergency dental care ... with a focus on relief of pain and sepsis”. Is cosúil gurb é an éifeacht atá aige seo ná go bhfuil cóireáil faoin SSCF in aon tréimhse dhá mhí dhéag, teoranta anois do scrúdú amháin ar an mbéal, dhá líonadh éigeandála agus stoitheadh éigeandála le “additional care ... considered in exceptional or high risk cases” amháin. ⁽²¹⁾ Sa chomhthéacs nach bhfuil dóthain fiaclóirí dá cuid féin fostaíthe ag FSS, tá sé dosheachanta go gciallaíonn an ciorrúchán seo ar an SSCF nach bhfaighidh othair a bhfuil cártaí leighis acu an leibhéal

seirbhíse dá bhfuil siad i dteideal sa dlí. Go deimhin, faoin SSCF go dtí sin, is dóigh nach raibh sealbhóirí cárta leighis ag fáil an leibhéal seirbhíse dá bhfuil siad i dteideal de réir an dlí. Taobh istigh den FSS féin, is cosúil go nglactar leis go gciallaíonn srianta SSCF go mbeidh ar shealbhóirí cárta leighis glacadh le “a diminution of their entitlements”. ⁽²²⁾

Tá saincheist na seirbhísí fiaclóireachta ábhartha anseo mar léirítear go bhfuil cleachtas na Roinne agus FSS i gcás chúram fadchónaithe do dhaoine scothaosta ina chás amháin i bpátrún iompair níos leithne. Tá neamhaird ar an méid a éilítear faoin dlí, agus teipeadh (thar 40 bliain) leasú a dhéanamh ar an dlí ionas go bhfuil an cleachtas agus an dlí ag teacht le chéile, i gceist anseo. Tá sé soiléir go bhfuil an t-iompar seo go dona dóibh siúd nach bhfuil ag fáil seirbhísí atá sé de cheart reachtúil acu a fháil, ach ar leibhéal níos bunúsaí, tá sé go dona dár gcóras rialtais.

Sna dálaí airgeadais deacra atá os comhair an Stáit faoi láthair, d’fhéadfadh go bhfuil sé dosheachanta go ngearrfar maoiniú thar réimse seirbhísí poiblí. D’fhéadfadh go mbeadh gá seirbhísí a bhfuil oibleagáid reachtúil ann faoi láthair iad a sholáthar, a chiorrú nó a chur ar fionraí go hiomlán. Más fíor, mar a deir an tAire Sláinte agus Leanaí reatha, gur “society ruled by law” atá ionainn ⁽²³⁾, ní mór aon chiorrú nó fionraí i leith seirbhísí reachtúla a dhéanamh ar bhealach atá ceart de réir an dlí. Ach i gcúinsí ina bhfuil neamhaird tugtha ar chuid de cheanglais dhlíthiúla an Achta Sláinte 1970 le blianta anuas, ní haon iontas é (i gcás seirbhísí fiaclóireachta, mar shampla) go bhfuil srianta breise ar sheirbhísí reachtúla á gcur i bhfeidhm gan aon aird ar an dlí. Tarraingíonn gníomh den chineál seo droch-cháil ar an dlí.

“The decision as to the services which ought to be provided [under out-patient services] in any particular case is an administrative one. However, the decision as to the services to be provided must not be capricious or arbitrary. Further, the decision as to the appropriate out-patient services must not be such that it could not reasonably have been arrived at within the sense of the term ‘reasonable’ as defined in The State (Keegan) V Stardust Victims Compensation Tribunal ...”.

Finnegan P. in *C.K. v Northern Area Health Board* [2002] 2 I.R. 545

IARSCRÍBHINN - FREAGRA NA ROINNE AR AN GCAIBIDIL SEO

Diúltaíonn an Roinn don anailís dhlíthiúil atá leagtha síos sa chaibidil seo ar réimse leathan cúiseanna. Níl sé indéanta na hargóintí go léir á gcur chun cinn ag an Roinn a phlé go mion. Tá pointe argóna lárnach amháin gur mian leis an Ombudsman tabhairt faoi, áfach. Tá achoimre déanta ar an bpointe seo sa sliocht seo a leanas ó fhreagra na Roinne ar dhréacht den chaibidil seo:

"One of the implications of the views of the Ombudsman ... is that section 52 of the Health Act, 1970 imposed an obligation on Government since 1970 to provide in-patient services to the population with full and limited eligibility, on demand (no waiting lists) and with no cap on the resources available. Taken to its logical conclusion, this would mean that the Oireachtas intended to establish a single-tier health system in respect of all in-patient services (i.e., hospitals, convalescent homes, homes for persons suffering from physical or mental disabilities and accommodation ancillary thereto). The arrangement since then where a large proportion of the population paid for private health insurance which, in turn, assisted in funding the hospital system for example, would thus have been rendered moot.

Furthermore, the eligible population would have had to be provided with the service on demand and so the system, logistically, would have to have an excess of capacity to ensure this would happen. The contention that there is no cap on the resources allowed for in-patient services would, in effect, mean that such services would become a demand-led service with no ceiling on expenditure."
[...]

To impute that in-patient services were demand-led for the entire population with full and limited eligibility since 1970 would,

in effect, have prioritised these services over community-based services. If such were the case, the community-based services would not have developed at all. It would also not have reflected Governments' commitment to the delivery of a more holistic health and personal social services model, with an emphasis on community-based services."

Ar bhealaí áirithe, is é seo argóint an "raon scanrúil": go bhfuil an toradh a bheadh ar ghlacadh le fírinne an scéil chomh treasrach nach bhfuil sé ciallmhar fiú smaoineamh ar an gcás sin.

Is é argóint na Roinne go gciallódh glacadh le hanailís an Ombudsman ar alt 52 d'Acht 1970 go mbeadh seirbhís ospidéal bunaithe ar éileamh, gan aon liostaí feithimh agus gan aon teorainn ar acmhainní, ag teastáil. Is ráiteas áibhéalach é seo maidir leis na hiarmhairtí a bheadh i gceist dá nglacfaí le hanailís an Ombudsman. Aithníonn an tOmbudsman go gcuirtear ualach an-trom ar an Stát maidir le soláthar seirbhísí d'othair chónaithe in alt 52 den Acht Sláinte 1970. Ní chiallaíonn sé seo, áfach, go mbeadh seirbhís "bunaithe ar éileamh" i gceist.

Tagraíonn an Roinn (sna sleachta thuas) d'intinn an Oireachtais agus do thiomantas an

"The Treatment Benefit Scheme is a scheme run by the Department of Social and Family Affairs (DSFA) that provides dental, optical and aural services to qualified people. [...]

Medical card holders are legally entitled to more extensive dental, ophthalmic and aural services from the Health Service Executive (HSE) but, in practice, the availability of these services varies from area to area."

Department of Social Protection's information leaflet on Dental Benefits <http://www.welfare.ie/EN/Schemes/DentalOpticalAndHearingBenefits/Pages/Dental.aspx>

Rialtais. Ba chóir, le ceart, go mbeadh an dá chatagóir seo ag teacht le chéile. Go deimhin, tagann an-chuid den deacracht a ndéantar cur síos uirthi sa tuarascáil reatha chun cinn toisc nach bhfuil tiomantas ná beartas an Rialtais curtha in iúl i gceart trí reachtaíocht ón Oireachtas. D'fhéadfadh gurb í an fhadhb ná go bhfuil an Rialtas, i bhfoirm an Oireachtais, tar éis iarracht a dhéanamh cuid dá bheartais sláinte a chur i bhfeidhm gan a chinntiú go bhfuil bunús reachtúil soiléir curtha ar fáil ag an Oireachtas do na bearta a theastaíonn chun é seo a chur i bhfeidhm. Más é seo an cás, is cosúil go léiríonn sé arís cé chomh mór is atá an tOireachtas fágtha ar an taobhlíne ag an bhFeidhmeannacht le blianta anuas. ⁽²⁴⁾

Sa mhéid agus go bhfuil intinn an Oireachtais i gceist, tá sí sin leagtha síos go príomha i reachtaíocht. Tá an creat reachtúil do sheirbhísí sláinte leagtha síos san Acht Sláinte 1970 (mar a leasaíodh) agus tá sé mar a leagadh síos é níos luaithe sa chaibidil seo. Tá sé soiléir ó Acht 1970 go bhfuil seirbhísí ar leith ann nach mór do bhoird sláinte (FSS) a sholáthar agus seirbhísí eile a d'fhéadfadh siad a sholáthar; agus go deimhin, tá seirbhísí áirithe ann nach raibh súil ar bith leo sa reachtaíocht a achtaíodh 40 bliain ó shin.

“The Department is not aware of any country in the world where health and personal social services are provided without some form of prioritisation which reflects the reality of resource limitations. It is not credible to suggest that the Oireachtas, when it enacted the 1970 Health Act, intended and expected all services to be provided immediately once a clinical/social need for them had been established. The reality is that access to health services has always been determined by a combination of clinical and other professional judgments within an overall resource availability envelope.”

Department of Health and Children Submission to Ombudsman (23 August 2010)

De na seirbhísí nach mór a chur ar fáil, tá roinnt díobh atá sé soiléir a chaithfear iad a chur ar fáil ag pointe ar leith, cuimsítear iontu seo, mar shampla, cnáimhseachas agus cóireáil íospartaigh thimpistí. Ní gá go bhfuil sé riachtanach cuid de na seirbhísí éigeantacha eile a sholáthar “ar éileamh” agus d'fhéadfadh sé a bheith inghlactha daoine a chur ar liosta feithimh ar bhunús tosaíochta de chineál éigin; d'fhéadfadh go gcuimseodh sé seo gnáthaimh nach mbeadh aon tionchar ag moill ar an toradh. Ina theannta sin, de réir mar a sheasann an dlí, in go leor cásanna níl mórán mionsaothraithe ann maidir le raon na seirbhísí atá le soláthar ar bhunús éigeantach; cé go bhféadfadh duine glacadh leis go réasúnta gur chóir do sheirbhísí cineál éigin caighdeán a ghlahtar leis go ginearálta a bhaint amach (féach nóta tráchta Finnegan P. atá luaite thuas).

I gcás chúram fadchónaithe do dhaoine scothaosta, agus ag déanamh neamhaird ar an gcás reatha tar éis achtú an Achta fán STTB 2009, beidh an cás inar gá seirbhís a sholáthar ag brath ar mheasúnú ar an duine ar leith. I gcásanna áirithe, beidh sé réasúnach iarraidh ar dhaoine feitheamh ar sheirbhís, i gcásanna eile, beidh sé soiléir go bhfuil gá le cúram láithreach. Is é an locht is mó inár socruithe thar an tréimhse arna clúdach ag an tuarascáil seo ná, i gcás cúraim fhadchónaithe, nach raibh soláthar leordhóthanach ann d'áiteanna fadchónaithe; ná nach raibh córas réasúnach agus comhleanúnach ann chun measúnú a dhéanamh ar shocrúcháin othair agus iad a chur in ord tosaíochta ar bhealach inar comhlíonadh riachtanais alt 52 den Acht Sláinte 1970. D'fhág easpa cur chuige den chineál sin, in ionad fadhb moille a bheith i gceist, go bhfuil an fhadhb ann in go leor cásanna gur teipeadh seirbhís a chur ar fáil.

Bhí Acht 1970 ina thús nua don tseirbhís sláinte in Éirinn agus leagadh síos cúrsa ann a bhí bunaithe ar chearta dlíthiúla agus ar oibleagáidí

dhlíthiúla. Bhí, agus tá, malairt roghanna ann ar an gcur chuige seo. Mar shampla, bheadh sé indéanta creat dlíthiúil a chruthú do sheirbhísí sláinte a chumasódh soláthar seirbhísí taobh istigh de mhúnla solúbtha ina mbeadh seachadadh seirbhíse faoi réir infhaighteacht acmhainní agus ina mbeadh incháilitheacht ar sheirbhísí ag brath ar riachtanas agus faoi réir córais mhuirear. I múnla den chineál seo, beadh sé de shaoirse ag an rialtas ceartúcháin chiallmhara a dhéanamh lena n-áirítear athshainiú seirbhísí agus forbairt seirbhísí nua. Ní hé seo an múnla atá againn in Éirinn faoi láthair, áfach. Ina ainneoin sin, tá cuid de na forbairtí i soláthar seirbhíse sláinte ag tarlú amháin is go bhfuilimid ag feidhmiú taobh istigh de mhúnla solúbtha den chineál sin.

Níl mórán daoine a easaontódh le beartas an Rialtais gur chóir cúram a dhéanamh do dhaoine scothaosta ina dteach féin chomh fada agus is féidir agus gur chóir féachaint ar chúram cónaithe mar rogha dheiridh. Ní mór féachaint ar fhorbairt seirbhísí atá bunaithe sa phobal (mar shampla, pacáistí cúraim baile) mar dhea-rud. Is dócha go bhfuil soláthar pacáistí cúraim baile den chineál sin clúdaithe faoi fhorálacha alt 61 den Acht Sláinte 1970 faoinar féidir le FSS *“comhshocraíochtaí a dhéanamh chun cabhrú ... le duine breoite nó easlán ... a chothabháil sa bhaile...”*. Ag an am céanna, tá roinnt seirbhísí ann, atá aitheanta le fada mar sheirbhísí príomhshrutha, nach cosúil go bhfuil foráil ar bith déanta dóibh san Acht Sláinte 1970. I measc na seirbhísí den chineál seo tá fisiteiripe, teiripe shaothair agus cosliacht. Is éard atá ag tarlú le blianta anuas ná go bhfuil na seirbhísí eile seo - i gcás nach bhfuil aon oibleagáid reachtúil ann iad a sholáthar, ná, i gcásanna áirithe, aon bhunús reachtúil ann chun iad a sholáthar - á bhforbairt ag am nach bhfuil oibleagáidí reachtúla á gcomhlíonadh.

Deacracht lárnach amháin a bhaineann lenár gcur chuige reatha maidir le seachadadh seirbhísí sláinte ná go bhfuil mearbhall

ann maidir le hidirghníomhú beartais agus reachtaíochta. Mar a dúirt tráchttaire amháin:

“Legislation, in itself, is not a guarantee that policies will be implemented, even if that legislation reflects policy. However, it is a prerequisite for the provision of certain services and, without specific legislation, it is difficult for individuals to establish or vindicate their rights.” ⁽²⁵⁾

Is cosúil go bhfuil cur chuige againn i seirbhís sláinte na hÉireann le blianta anuas ina bhfuil easpa measa ar an reachtaíocht reatha, agus ag an am céanna, ina gcaitear le seasaimh beartais ar nós go bhfuil éifeacht an dlí ag baint leo.

Níl an Ombudsman ag cur in iúl nár chóir seirbhísí cosúil le pacáistí cúraim baile nó fisiteiripe a sholáthar; ná níl sí ag rá gur chóir forbairt seirbhísí a reo in am chun na dálaí a bhí i gceist nuair a achtaíodh an príomhdhlí sláinte a léiriú. Is éard atá á rá aici ná gur chóir foráil a dhéanamh d'fhorbairtí (a) taobh istigh den chreat dlí reatha nó (b) gur chóir an chreat reatha seo a leasú chun na forbairtí molta a dhearbhu. Níl ceachtar de na rudaí seo tarlaithe. Is é an toradh atá air seo ná mearbhall, neamhréireacht agus easpa cinnteachta maidir le cearta dhaoine scothaosta a bhfuil gá acu le cúram fadchónaithe i dteach altránais. Ina theannta sin, tá an pointe bunúsach ann go mbaineann neamhaird leanúnach ar riachtanais an dlí, fiú sa chás go bhfuil dea-thoil taobh thiar den neamhaird sin, an bonn d'fhorlámhas an dlí go ginearálta. Ar leibhéal níos réadúla, tá go leor priacal ag baint le faillí a dhéanamh ar theidlíochtaí dlíthiúla a chomhlíonadh; go fadtéarmach, tá baol na dlíthíochta ann mar a léiríonn an dlíthíocht atá ar siúl faoi láthair. (féach Caibidil 8).

Notes

(1) *"The issue of eligibility is something of a patchwork. One is dealing with limited eligibility for certain services and full eligibility for other services. Certain sections of the Health Act 1970 state that some services may be made available while others indicate that they shall be made available. The question is what does the word shall mean in that context? Does it provide an entitlement or does it simply grant eligibility? Does access, therefore, depend on resources being made available? The issue of eligibility is extremely complex and the Department was aware of that. It was seeking clarity."*

An tUasal Dermot Smyth, an Roinn Sláinte agus Leanaí, ag labhairt ag an gComhchoiste um Shláinte & Leanaí, (4 Bealtaine 2005).

(2) Bhí catagóirí áirithe daoine eisiata ó incháilitheacht iomlán agus ó incháilitheacht theoranta san Acht Sláinte 1970, mar a aithníodh ar dtús é; ní raibh aon cheart ag daoine eisiata, mar shampla, seirbhísí ospidéal a bheith curtha ar fáil dóibh ag an mbord sláinte. Thar na blianta, agus go háirithe i 1979, laghdaíodh an líon daoine a bhí eisiata de bharr athruithe a rinneadh de réir a chéile ar an reachtaíocht, agus ar deireadh rinneadh foráil san Acht Sláinte (Leasú) 1991 inar luadh an méid seo a leanas "(a)ny person ordinarily resident in the State who is without full eligibility shall, subject to section 52 (3), have limited eligibility ...".

(3) [1976 - 1977] ILRM 229

(4) Thuairiscigh an *Irish Times* an 26 Aibreán 2010 go raibh 21,150 tairiscint aiséolaíochta, ar bhfiú €431 milliún san iomlán iad, déanta as 35,000 iarratas faoin Scéim Aiséolaíochta Sláinte. De réir na tuarascála seo, tá sé sin cothrom le híocaíochtaí de díreach os cionn €20,000 ar an meán.

(5) *"At the outset, Ms. X [of the Department] accepted that the problems [e.g failure of health boards to provide sufficient public nursing home places] we had identified in November 1991 continue to arise. She acknowledged that it was the case that nursing home services (or long-stay care) did constitute an in-patient service as defined at Section 51 of the Health Act, 1970 and that people did have a statutory right to have this service provided by their Health Board. [...] Ms. X commented that whereas eligibility for services was extended to everybody (in 1979), no change was made in the definition of in-patient services. At the time, she suspects, the Department did not understand the full implications of this change and that it meant that everybody would have an entitlement to in-patient services. The Department has only slowly come to realise that health boards are now legally obliged to provide long-stay care for the elderly as part of in-patient entitlement."*

Agallamh le hOifigigh de chuid na Roinne Sláinte - Nóta

Chásoibrí an Ombudsman (17 Nollaig 1992)

(6) *"[...] Under sections 52 (1) and 53 (1) of the Health Act, 1970, there is a statutory obligation to provide, subject to charges where relevant, in-patient services to persons who have full eligibility. [...] However this obligation is qualified by section 2(1) (a) of the Health (Amendment) (No. 3) Act, 1996 which states:*

2.-(1) A health board, in performing the functions conferred on it by or under this Act or any other enactment, shall have regard to—
(a) the resources wherever originating, that are available to the board for the purpose of such performance and the need to secure the most beneficial, effective and efficient use of such resources.

In a situation of finite resources it may not be always possible for a health board to meet all demand for its services immediately – hence a need for identification of priorities and assessment procedures which can result in waiting periods for services." PQ 4798/99 (23 Feabhra 1999) - Tagraítear sa fhreagra do sheirbhísí d'othair chónaithe a sholáthar do shealbhóirí cárta leighis a bheith faoi réir muirir; ag an bpointe sin cuireadh teorainn ar leith ar an rogha maidir le muirir a ghearradh ar othair chónaithe trí bhithin alt 53 den Acht Sláinte 1970, a d'fhág nach bhféadfaí iad a ghearradh ach amháin orthu siúd ag a bhfuil incháilitheacht theoranta.

(7) *O'Brien v Bord Sláinte an Limistéir Thiar Theas* - Neamhthuairiscithe, An Ard-Chúirt, (5 Meán Fómhair 2002). Cé gur cosúil gur ráiteas obiter atá anseo, agus nach fasach atá i gceist leis, is léiriú úsáideach atá ann mar sin féin ar thuairim na mbreithiúna maidir leis an gceist. Deir an Roinn Sláinte agus Leanaí agus FSS, ina n-aighneachtaí chuig an Ombudsman, nár phlé an Chúirt Uachtarach le "aon cheist acmhainní" agus í ag plé leis an gcás seo ar achomharc. Go deimhin, roghnaigh an Chúirt Uachtarach gan an cheist acmhainní a phlé ar an bhforas nár ghá é seo a dhéanamh os rud é gur díbheadh an t-achomharc ar fhorais eile.

(8) Mar shampla, faoi alt 55 d'fhéadfadh bord sláinte seirbhísí d'othair chónaithe a chur ar fáil do dhuine nach bhfuil i dteideal incháilitheacht iomlán nó theoranta, ach sa chás seo, bheadh an tseirbhís faoi réir mhuirear éigeantach

(9) "50. —Nuair a bheidh duine tar éis seirbhís a fháil faoi na hAchtanna Sláinte, 1947 go 1970, agus go bhfaighfear amach nach raibh sé i dteideal na seirbhíse, féadfaidh an bord sláinte iomchuí táille a cheadóidh nó a ordóidh an tAire a bhaint amach ina leith" (ár béim)

(10) "54 - Aon duine atá i dteideal leas a bhaint as seirbhísí d'othair chónaithe faoi alt 52 nó tuiste linbh atá i dteideal a cheadú don leanbh leas a bhaint as na seirbhísí sin féadfaidh sé, más mian leis an duine sin é, in ionad glacadh

le seirbhísí a bheidh curtha ar fáil ag an mbord sláinte, socrú a dhéanamh le haghaidh seirbhísí a samhail a sholáthar don duine nó don leanbh in aon ospidéal a bheidh ceadaithe ag an Aire chun críocha an ailt seo, agus i gcás ina ndéanfaidh duine nó tuiste socrú den sórt sin, íocfaidh an bord sláinte, de reir rialacháin a dhéanfaidh an tAire le toiliú an Aire Airgeadais, an iocaíocht fhorordaithe i leith na seirbhísí a sholáthrófar amhlaidh.” (ár béim)

(11) “ 54 - Féadfaidh an bord sláinte seirbhísí d’othair chónaithe a chur ar fáil do dhaoine nach gcruthóidh teideal a bheith acu chun seirbhísí den sórt sin faoi alt 52 agus (i gcóiríocht phríobháideach nó leathphríobháideach) do dhaoine a chruthóidh an teideal sin a bheith acu ach nach mbaineann leas as na seirbhísí faoin alt sin agus déanfaidh an bord táillí a cheadóidh nó a fhorordóidh an tAire a baint amach i leith aon seirbhísí a sholáthrófar amhlaidh.” (ár béim)

(12) “63. —(1) Cuirfidh bord sláinte seirbhísí liachta, máinliachta agus altranaís ar fáil do leanaí suas go dtí sé seachtaine d’aois a bhfuil teideal ag a máithreacha leas a bhaint as seirbhísí faoi alt 62.” (ár béim)

(13) Mar shampla, thuairiscigh an *Irish Times* an 3 Deireadh Fómhair 2007 go raibh 407 imeacht dlíthiúil comhdaithe i gcoinne an Stát maidir le cúram fadchónaithe a sholáthar. Chuimsigh siad seo éilimh ar theidliocht do chúram poiblí in aise i dteach altranaís ó othair a d’íoc as cúram príobháideach. De réir na tuairisce, bhí an Roinn ag machnamh faoi cibé ar chóir cásanna a chosaint nó a shocrú ar bhunús cás ar chás.

(14) [2010] IESC 43

(15) [2005] 1 IR 105

(16) [2002] 2 IR 545

(17) Neamhthuairiscithe, An Chúirt Uachtarach, (14 Deireadh Fómhair 1988)

(18) In *O’Brien v Bord Sláinte an Limistéir Thiar Theas* - Neamhthuairiscithe, An Ard-Chúirt, (5 Meán Fómhair 2002) ghlac Ó Caoimh J. le “ *that if a clear statutory obligation exists, economic considerations cannot override the requirement of the section and I am satisfied that s.2 of the Health (Amendment) (No. 3) Act 1996 cannot be construed as overriding any clear statutory obligation to provide a specific service*”.

(19) “Cuts will set back services by decades say dentists”, *Irish Examiner*, (24 Márta 2010)

(20) Chomh fada siar le 1976 d’fhéach an Chomhairle

Shláinte Náisiúnta ar an gcás maidir le seirbhísí fiacloireachta faoin Acht Sláinte 1970 agus thuairiscigh sí “... *the existing service was most unsatisfactory and inadequate to deal with the demand from eligible persons. It was estimated that only one-third of the 600,000 eligible children estimated to need attention were examined each year under the scheme. Adults receiving treatment under this scheme number about 50,000 a year out of an estimated 570,000 eligible adults not catered for by other schemes*” Tuarascáil na Comhairle Sláinte Náisiúnta, 1976 arna lua in *The Irish Social Services*, John Curry, An Foras Riaracháin, (1980)

(21) Ciorclán 008/10 ón tSeirbhis Aisiocaíochta um Chúram Phríomhúil, FSS dár dáta 26 Aibreán 2010

(22) Meabhrán inmheánach FSS an 30 Aibreán 2010 ó cheathrar Príomh-Dhéidlianna. Tugtar faoi deara sa mheabhrán, sa chás nach féidir cóireáil oiriúnach a chur ar othair a bhfuil cárta leighis acu faoin SSCF, gur féidir iad a atreorú siar chuig seirbhís fiacloireachta FSS féin, nach bhfreastalaíonn ach ar “Fhiacloireacht Cúraim Speisialta agus Leanaí”.

(23) Mary Harney T.D., an tAire Sláinte agus Leanaí, Dáil Éireann, (16 Feabhra 2005)

(24) Díardaigh an tOmbudsman an cheist seo ar roinnt ócáidí, an uair is déanaí acu seo ná san óráid a thug sí an 9 Márta 2010 ag an bhForas Riaracháin - atá ar fáil ag <http://www.ombudsman.gov.ie/en/SpeechesandArticles/Ombudsmansspeeches/Name,11772,en.htm>

(25) *Deficiencies of the Law Relating to Care of Older People*, Ita Mangan, in *Older People in Modern Ireland - Essays on Law and Policy*, Eoin O'Dell (eag.) (2006)

6. GEALLTA A BRISEADH ...

6. GEALLTA A BRISEADH ...

Tá sé de cheart ag daoine a fhios a bheith acu cén teidlíocht a bheidh acu maidir le cúram fadchónaithe a fháil ón Stát má bhíonn sé sin riachtanach dóibh ina seanaois. Is cuma cén leibhéal soláthair atá i gceist, agus na téarmaí faoina gcuirfear ar fáil é, tá sé riachtanach go mbeadh a fhios ag daoine cad is féidir leo a bheith ag súil leis chun go bhféadfaidh siad pleananna a cheapadh dá réir. Ní chuirfidh aon duine in aghaidh an ráitis seo. Is mór an t-ionadh mar sin in ainneoin na ngeallta a thugadh arís agus arís eile dóibh, nach raibh sé de chompord ag daoine le 40 bliain anuas a fhios a bheith acu cad a tharlódh dá bhfaighidís amach go raibh cúram fadtéarmach i dteach altranais riachtanach do bhall dá dteaghlaigh. Is éard atá i gcrío na caibidle seo ná scéal teaghlaigh amháin a raibh orthu cur suas le cás ó 1999 i leith inar teip ar an Stát beart a dhéanamh de réir a ghealltanais agus soiléiriú a dhéanamh maidir le teidlíocht dhlíthiúil i leith cúraim fhadchónaithe.

Más rud é gur gá soiléiriú a dhéanamh tugann sé sin le tuiscint go bhfuil mearbhall agus meascán mearaí ann faoin dlí mar atá sé. Faoi mar a dúradh i gCaibidil 5, ní chreideann an

“I have often thought ... that the greatest inadequacy in much of our social legislation is not gaps in the laws themselves but a massive gap between what the law provides for citizens by way of assistance and their knowledge of it and capacity to avail of it”

Mr. Justice Thomas A. Finlay in *The Law and Older People*, National Council on Ageing and Older People, (1998)

tOmbudsman go raibh bunús dlí ann i ndáiríre maidir le meascán ar bith faoi theidlíocht i leith soláthair cúraim tí altranais fhadtéarmaigh. Más rud é, áfach, nach bhfuiltear ag urramú na teidlíochta sin tá géarghá ann go n-athrófar an dlí chun nach mbeadh fáth ar bith go mbeadh mearbhall ar aon pháirtí, agus go háirithe ar eagraíochtaí stáit.

Tá dhá ghné a bhaineann leis an éiginnteacht airbheartaithe seo: ar an gcéad dul síos (agus is í seo príomhábhar imní na tuarascála seo) tá an cheist faoi cibé an bhfuil dualgas ar an Stát cúram fadtéarmach a sholáthar, agus ar an dara dul síos, má tá a leithéid de dhualgas ar an Stát an bhfuil sé i dteideal táille a ghearradh i leith a leithéid de chúram. Níl amhras ar bith faoin dara cheist ó lúil 2005 ach táthar ag tarraingt anuas na céad cheiste i gcónaí.

Ní féidir an mearbhall agus an easpa cinnteachta a bhí sa réimse seo le 40 bliain anuas a mhíniú trína rá nach raibh an reachtaíocht leordhóthanach. Chun an fhírinn a dhéanamh ní hé an dlí bainteach (go príomha an tAcht Sláinte 1970) foinse na trioblóide. Is é an tsaincheist bhunaidh ná go bhfuil an Stát, trí bhíthin a ghníomhaireachtaí, an Roinn agus na boird sláinte (FSS) ag séanadh cad atá á fhoráil ag an dlí agus ag gníomhú de réir an tséanta sin; mar sin féin tá teipthe air go leanúnach an dlí a leasú chun go bhféadfaidh dlí agus cleachtas a bheith mar a chéile. Maidir le reachtaíocht leasaitheach na bliana 2005, a ndearnadh foráil inti go ngearrfar táillí i gcomhair

seirbhísí d'othair chónaithe a bhfuil cártaí leighis acu, níor ritheadh é go dtí nach raibh aon dul as agus nach bhféadfaí é a sheachaint a thuilleadh. ⁽¹⁾

Is é an fhírinne, go simplí ná:

- go bhfuil agus go raibh le blianta fada anuas oibleagáid reachtúil ar an Stát cúram fadtéarmach a sholáthar i dtithe altranais dóibh siúd a bhfuil sé de dhíth orthu;
- níor leor riamh na hacmhainní ná an bonneagar chun an oibleagáid sin a chomhlíonadh;
- bhí ag teip ar an Stát leis na blianta fada anuas a chuid oibleagáidí a chomhlíonadh go hiomlán;
- ghlac an stát leis an tseift trínar shéan sé go raibh aon oibleagáidí dlíthiúla air; thug sé le fios nach raibh an dlí soiléir, go raibh sé éiginnte agus gheall sé leis na blianta anuas an dlí a leasú chun an cás a shoiléiriú;
- tá teipthe ar an Stát arís agus arís eile thar thréimhse fhada leasú cuimsitheach a dhéanamh ar an dlí chun go mbeadh an dlí agus an cleachtas ar aon dul le chéile.

Ar an drochuair tá sé mar a bheadh nós seasta ag an Roinn agus ag na boird sláinte gan a thuiscint i gceart cad a éilíonn an dlí i gcás daoine scothaosta agus faoina gcearta chun

cúram fadtéarmach a fháil. Ní haon áibhéil a rá gur léirigh an Roinn thar thréimhse fhada gur féidir leo dearcadh fuarálach a bheith acu maidir leis an dlí sa réimse seo; baineann sé sin leis an gcaoi nár chloígh siad leis an dlí príomhúil agus leis an gcaoi a ndearna siad dlí tánaisteach.

Chruthaigh Tuarascáil Travers gan athbhrí ar bith gur choinnigh an Roinn agus na boird sláinte socruithe i bhfeidhm chun táillí a ghearradh maidir le cúram fadchónaithe ar dhaoine a raibh cártaí leighis acu agus go raibh a fhios acu go dianmhaith go raibh na socruithe sin mídhleathach. Ghrósaigh an tOmbudsman na gníomhaireachtaí Stáit sin ar bhealach an-phoiblí glacadh leis nach raibh aon fhoráil sa dlí chun a leithéid de tháillí a ghearradh ach dhiúltaigh siad glacadh lena chomhairle (féach Caibidil 4). Mhaígh siad go raibh siad ag gníomhú laistigh den dlí nó go raibh éiginnteacht áirithe sa dlí. Tá a fhios againn anois nach raibh aon fhíor-amhras ar an Roinn ná ar na boird sláinte faoi fhorálacha an dlí agus gur lean siad ar aghaidh leis an gcóras mídhleathach maidir le gearradh táillí. Bhí roinnt cúiseanna leis sin, agus áirítear leo sin an gá a bhí ann foinse thábhachtach maoinithe a choinneáil. ⁽²⁾

Tugadh isteach scéim um fhóirdheontais tithe altranais i 1993. D'fhéadfaí fóirdheontas a íoc le hothair i dtithe altranais príobháideacha faoin scéim sin le cabhrú leo íoc as costas an chúraim a bheadh á thabhairt dóibh. Chuir an Roinn an scéim fóirdheontais chun cinn amhail is nach raibh aon cheart reatha ag daoine scothaosta cabhair a fháil ón Stát. Tharla sé sin freisin in ainneoin an Ombudsman a bheith á ngríosú go príobháideach agus go poiblí a aithint go raibh ceart dlí ag daoine scothaosta cúram tí altranais a fháil faoi alt 52 den Acht Sláinte 1970. ⁽³⁾ Mar bharr ar an donas chuir an Roinn agus na Boird Sláinte an scéim fóirdheontas i bhfeidhm ar bhealach a bhí mídhleathach.

"[The purposes of the Health (Amendment) Bill 2005] are guided by the single key principle that there should be legal clarity regarding public services and charges. Members of the public, patients and their families deserve no less. It is not tolerable that people, particularly vulnerable people and those suffering from ill health, should be uncertain of whether they qualify for a service, or whether and how much they should have to contribute towards the cost."

Mary Harney T.D., Tánaiste and Minister for Health and Children, Dáil Éireann (3 March 2005)

Phléigh an tOmbudsman a bhí ann ag an am, Kevin Murphy, an scéal seo go mion ina thuarscáil *Nursing Home Subventions* in 2001, inar thug sé súil siar ar an scéal. I measc conclúidí an Ombudsman, mar shampla, bhí gur lean an Roinn ar aghaidh ag ceapadh rialacháin go ndéanfaí acmhainní chlann fásta iarratasóra ar fhóirdheontas a mheasúnú, bíodh is go raibh a fhios acu nach bhféadfaí an foráil seo maidir le “measúnú teaghlaigh” a thabhairt isteach trí bhithin rialacháin. Chuir an Roinn deireadh leis an bhforáil sin faoi mheasúnú teaghlaigh agus d’íoc sí cúiteamh leis na hiarratasóirí sin ar diúltaíodh fóirdheontais dóibh nó ar íocadh deontais leo ar ráta laghdaithe de bharr an mheasúnaithe teaghlaigh. Is é an rud suntasach faoin scéal sin go léir ná gur mhol comhairleoir dlí na Roinne féin dóibh sula ndearnadar an rialachán sin gan foráil maidir le “measúnú teaghlaigh” a chur sa rialachán.⁽⁴⁾ In ainneoin sin is uile lean an Roinn ar aghaidh agus chuir siad an fhoráil i bhfeidhm. Tá sé de cheart go hiomlán againn a fhiafraí: cad a insíonn an beart sin agus bearta eile den sórt sin dúinn faoin gcultúr laistigh den Roinn? Ceist an-ábhartha í seo i gcomhthéacs ráiteas an Aire reatha i bhFeabhra 2005: “[w]e are a society ruled by law. We must be so, and remain so, in every detail of public policy and administration.”

⁽⁵⁾

Ba é an rud a léirigh Tuarascáil Travers go háirithe ná nach raibh sé ar chumas na Roinne aghaidh a thabhairt ar an dúshlán a bhí ann de bharr an dlí agus beartas fógartha an Rialtais a bheith ag teacht salach ar a chéile. Tá iarracht déanta ag an Roinn a chur in iúl gurb é beartas an Rialtais é go n-íocadh daoine a bhí ag fáil cúraim fhadchónaithe as costas an chúraim sin. Ní léir an raibh an beartas sin bunaithe ar phrionsabal nó gur léirigh sé an dearcadh nach bhféadfadh an stát íoc as cúram fadtéarmach saor in aisce i gcomhair na daoine scothaosta go léir a bheadh sé riachtanach dóibh. Ní bheadh sé an-deacair reachtaíocht leasaitheach a dhréachtú le cinntiú go mbeadh bonn

daingean dlí faoin mbeartas maidir le táillí a íoc. D’fhéadfadh deacrachtaí polaitiúla a bheith ag baint leis sin, áfach.

Bíodh is go bhféadfadh na roghanna a bhí os comhair na Roinne a bheith deacair ó thaobh na polaitíochta de ní raibh aon chastacht eile ag baint leo: d’fhéadfaí leasú cuí a dhéanamh ar an Acht Sláinte 1970 chun sriain a chur le leibhéal na teidlíochta (agus cothromaíocht níos fearr a chinntiú idir teidlíochtaí agus acmhainní) nó údarás dlíthiúil a fháil ón Oireachtas ioncam a bhailiú trí tháillí a ghearradh i gcomhair seirbhísí nó go leor acmhainní a fháil ón Státchiste chun an leibhéal teidlíochta a urramú a bhí geallta san Acht Sláinte 1970. Níor ghlac an Roinn le ceann ar bith de na roghanna sin sa tréimhse 29 bliain ó 1976 go 2005. Ina áit sin, lean sí ar aghaidh leis an gcleachtas de pháirtmhaoiniú a dhéanamh ar chúram fadchónaithe trí tháillí a ghearradh ar gach othar scothaosta, bíodh cártaí leighis acu nó ná bíodh. Faoi mar a thug an tAire reatha le fios ⁽⁶⁾ bhí an cleachtas mídhleathach seo ar siúl le linn do 11 Rialtas éagsúil a bheith in oifig. Nuair nach bhféadfaí athrú sa dlí a sheachaint a thuilleadh chinn an Roinn leanúint ar aghaidh leis an gcleachtas táillí a ghearradh ar lucht cártaí leighis i gcúram fadchónaithe, ach má bhí siad an-déanach á dhéanamh rinne siad rud fíorthábhachtach sa mhéid is gur chuir siad bonn dlí faoi. Tharla sé sin in 2005. Sa chaoi céanna, más mian leis an Stát leanúint ar aghaidh leis an mbeartas atá ann gan oibleagáid a bheith orthu seirbhísí a sholáthar d’othair chónaithe (lena n-áirítear cúram fadchónaithe i dtithe altranais), is é an rud ba cheart a dhéanamh ná a iarradh ar an Oireachtas an dlí a leasú sa chaoi go mbeadh bonn dlí faoin mbeartas sin.⁽⁷⁾

Cheadaigh leasú na bliana 2005 go ngearrfaí táillí ar lucht cártaí leighis i gcomhair cúraim fhadchónaithe, ach nuair a bhí sé á chur i bhfeidhm d’éirigh le FSS ar bhealach éigin gan é a chur i bhfeidhm i gceart sa chaoi go ndeachaigh sé chun míbhuntáiste roinnt cónaitheoirí fadtéarmacha agus dá dteaghlaigh.

▶ 1998

1999

2000

2001

2002

2003

2004

2005

2006

2007

2008

2009

2010

Tháinig sé chun solais de bharr gearán a fuair an tOmbudsman in 2007 go raibh táillí á ngearradh go mídhleathach ar chónaitheoir fadtéarmach i gcomhair an chúraim a bhí á thabhairt di i dteach altranais poiblí. Ní raibh aon ioncam dá cuid féin ag an mbean scothaosta a bhí i gceist agus ar an ábhar sin ní raibh uirthi aon táille a íoc faoin reachtaíocht bhainteach i gcomhair an chúraim a bhí á thabhairt di. Pinsinéir is ea a fear céile agus tá breiseán (Liúntas Aosaigh Cháilithe) ag dul lena phinsean i leith a mná atá cleithiúnach air. Chinn FSS táillí a ghearradh ar an gcónaitheoir trí thagairt a dhéanamh don Liúntas Aosaigh Cháilithe amhail is dá mba a hioncam pearsanta a bhí ann. Scrúdaigh an tOmbudsman an gearán agus thoiligh FSS nach raibh an cleachtas sin ceart agus d'aisíoc siad na táillí (€8,381) a bailíodh ón gcónaitheoir agus óna fear céile. ⁽⁸⁾ Cúis mholta do FSS is ea an chaoi a ndearna siad athbhreithniú, ar iarratas an Ombudsman, le féachaint an raibh cásanna eile den sórt sin ann. Fuair FSS amach go raibh 81 cás dá leithéid ann agus d'aisíoc siad €466,000 san iomlán. Murach an té a rinne an gearán chuig an Ombudsman ní thioctadh na cionta sin chun solais ar chor ar bith agus tá gach seans ann go nglacfaí leo mar ghnáthnós imeachta. Is mí-ámharach an rud é gur tharla botúin den chineál seo nuair a bhí socruithe nua á gcur i bhfeidhm a raibh sé d'aidhm acu deireadh a chur le botún a bhí ann roimhe.

Fiú má ghlacann duine le hargóint na Roinne agus FSS go bhfuil an dlí sa réimse seo doiléir éiginnte - agus ní ghlacann an tOmbudsman leis go bhfuil an scéal amhlaidh - níl sé inghlactha ar chor ar bith gur theip ar an Roinn go háirithe déanamh mar a gheall sí arís agus arís eile i gcaitheamh na mblianta agus deireadh a chur le haon amhras a bhí ann. Léiríonn scéal an ghearánaigh thíos an chaoi a raibh ar theaghlach amháin strácáil leo fad a bhí geallta á dtabhairt ach nach raibh bearta á ndéanamh. Tá sonraí faoi na geallta leagtha amach sa téacs thíos.

SCÉAL AN UASAIL B

Fuarthas amach go raibh cúram fadtéarmach tí altranais riachtanach don Uasal B. go luath i 1999. Bhí cárta leighis aici agus bhí sí i dteideal ionad saor in aisce i dteach altranais a fháil ón mbord sláinte. Ba é a tharla, áfach, ná nár tugadh áit don Uasal B. i dteach altranais poiblí ach gur chaith sí an t-aon bhliain déag ó shin i dteach altranais príobháideach áit a mb'éigean di táillí an-arda a íoc (le cúnamh a teaghlach). In ainneoin gur thug an teaghlach le fios go minic go bhfuil cárta leighis ag an Uasal B. agus go bhfuil sí i dteideal cúram poiblí a bheith aici dá bharr sin, agus in ainneoin gur iarr siad go sonrach go minic go dtabharfaí leaba "ar conradh" di, agus in ainneoin gur inis siad don bhord sláinte go mion minic nach raibh sé d'acmhainn aici íoc as cúram príobháideach, ní dhearna an bord sláinte freastal riamh ar riachtanais an Uasail B. Tá sí ina hothar príobháideach i dteach altranais príobháideach le haon bhliain déag anuas. Ní bhfuair sí ach fiorbheagán cúnamh airgid i gcaitheamh beagnach cúig bliana den aon bhliain déag sin; fuair sí fóirdheontas beag idir €22 agus €29 in aghaidh na seachtaine ar feadh trí bliana; agus tá sí ag fáil fóirdheontais idir €383 agus €402 in aghaidh na seachtaine ó Iúil 2007 i leith. €1,050 in aghaidh na seachtaine atá i gceist mar tháillí an tí altranais faoi láthair.

Níl an tUasal B. in ann a cúrsaí féin a reáchtáil de bharr na breoiteachta atá uirthi agus bíonn ar a teaghlach gníomhú thar a ceann. Scéal neamhghnách an scéal atá aici sa mhéid is go ndearna a teaghlach ceithre ghearán faoi leith chuig an Ombudsman i rith an aon bhliain déag a chaith siad i ngleic leis na húdaráis sláinte. Ní léiríonn na sonraí atá leagtha amach thíos ach cuid de na hidirbhearta atá i gcomhad an bhoird sláinte sin (agus FSS ina dhiaidh sin).

▶ 1998

Glacadh an tUasal B. isteach in ospidéal príobháideach go déanach i 1998 tar éis di

stróc a fhluaingt. Bhí sí 79 bliain d'aois ag an am agus bhí cárta leighis aici. Dúirt a teaghlach nach raibh a dochtúir teaghlaigh in ann í a chur in ospidéal poiblí agus nach raibh an dara rogha ann ach í a chur in ospidéal príobháideach. Bhí an socrú sin acu ar feadh cúpla seachtain. Bogadh an tUasal B. go teach altranais príobháideach ansin ar feadh tréimhse ghearr agus b'éigean di gluaiseacht arís in Eanáir 1999. Ag an am sin, bhí measúnú déanta ag geiriatraí ar an Uasal B. a thug le fios:

"I reviewed this patient recently... Her underlying medical problems include dementia, cerebral vascular disease and degenerative joint disease of her knees. She falls into a maximum dependency category and requires nursing home institutional care within the [...] Health Board."

Chuaigh an teaghlach i dteagmháil leis an mbord sláinte chun cabhair a fháil agus maíonn siad nach bhfuair siad ach liosta tithe altranais príobháideacha. Ó ba rud é nár tairgeadh aon leaba phoiblí di fuair an teaghlach áit di i dteach altranais príobháideach eile áit ar chaith sí an 11 bhliain ó shin. Tá an teaghlach sásta leis an gcúram atá á chur ar fáil, ach ar an drochuair, tá táill arda á ngearradh ag an teach altranais agus tá siad faoi bhrú i gcónaí ag iarraidh iad a íoc.

► 1999

Nuair a chuir an teaghlach isteach ar fóirdheontas tí altranais in **Eanáir 1999** diúltaíodh don iarratas. Tharla sé sin toisc gur chuir an Bord Sláinte luach theach teaghlaigh an Uasail B. san áireamh. Mhaígh an teaghlach, agus maíonn siad i gcónaí, nár chóir an teach a chur san áireamh agus nár cóir iallach a chur ar an Uasal B. a teach a dhíol chun costais a tí altranais a íoc. Rinneadh achomharc agus thoiligh an Bord Sláinte gan luach an tí a chur san áireamh ach nach ndéanfaí é sin ach ar feadh tréimhse

sé mhí amháin. Fuair an tUasal B. £120 mar fhóirdheontas in aghaidh na seachtaine ar feadh na sé mhí sin ach níor leor an fóirdheontas agus a pinsean chun íoc as costais a tí altranais. Bhí baill a teaghlaigh ag cabhrú chun a costais a íoc.

Scríobh ball teaghlaigh amháin chuig an mBord Sláinte faoi ina dhiaidh sin ag rá: *"I believe the health board failed in their duty to assist us in this matter. The more we did the more they left us to fend for ourselves."*

► 2000

Nuair a bhí deireadh tagtha leis an bhfóirdheontas sealadach in **Iúil 2000** d'iarr an teaghlach ar an mBord Sláinte cás an Uasail B. a mheas arís agus gan luach an tí a chur san áireamh. Dhiúltaigh an Bord Sláinte glacadh leis an gcur chuige sin agus dhiúltaigh siad fóirdheontas a thabhairt di.

► 2001

D'iarr an teaghlach ar an mBord Sláinte arís i **bhFeabhra 2001** go n-íocfaí fóirdheontas léi. Faoin am seo bhí tar éis éirí leis an teaghlach teach an Uasail B. a ligean ar cíós agus fógraíodh an t-ioncam cíosa sin. Nuair a bhí an t-iarratas sin á dhéanamh scríobh an ball teaghlaigh a bhí i gceist: *"I understand every citizen of the state to be entitled to nursing home care where absolutely needed, and request this right on behalf of my mother, and I believe the state to be failing in its duty to my mother in not providing this to her."* Diúltaíodh don iarratas sin freisin agus níor íocadh aon fhóirdheontas.

Rinne an teaghlach achomharc in aghaidh an chinnidh sin agus leag siad béim ar an gcárta leighis a bhí ag an Uasal B; d'iarr siad go gcuirfí an tUasal B. i dteach altranais poiblí dá mba rud é nach n-íocfadh an Bord

1998

1999

► 2000

2001

2002

2003

2004

2005

2006

2007

2008

2009

2010

1998

1999

2000

► 2001

2002

2003

2004

2005

2006

2007

2008

2009

2010

Sláinte fóirdheontas léi. Dúirt an teaghlach go raibh ualach an-trom airgid orthu, gurbh é £45,000 an méid iomlán a bhí íoctha acu go dtí Eanáir 1999 as tháillí tí altranais agus nach bhféadfaidís leanúint ar aghaidh leis an ualach sin a iompar. Dhiúltaigh oifigeach achomhairc an Bhoird Sláinte don achomharc ach dúirt sé go mbeadh an Bord i dteagmháil leis an teaghlach “with regard to your application for a contract bed”. -Ní mar sin a bhí. Ní dhearna an Bord teagmháil leis an teaghlach faoi leaba ar conradh; tá litir inmheánach de chuid an bhoird sláinte ó Dheireadh Fómhair 2001 ag rá ó ba rud é go raibh teach ag an Uasal B. “she cannot be placed on the waiting list for a contract bed”⁽⁹⁾

“Tarraingíodh anuas ceistanna maidir le cáilitheacht i leith seirbhísí agus gearradh táillí i gcomhair cúraim fhadchónaithe i dTuarascáil an Ombudsman faoin Scéim Fóirdheontais Tithe Altranais a foilsíodh in 2001. Tá sé riachtanach go mbeidh beartas soiléir ann faoi incháilitheacht agus faoi chothromaíocht maidir le pleanáil seirbhísí san earnáil phoiblí agus san earnáil phríobháideach faoin gceist seo.”

Sprioc Náisiúnta Uimh. 2: Rochtain Chothrom

Cuspóir 1: Go sonrófar go soiléir cúrsaí incháilitheachta maidir le seirbhísí sláinte agus seirbhísí sóisialta pearsanta

Cáilíocht agus Cothroime: Córas Sláinte Duitse, An Roinn Sláinte agus Leanaí (Samhain 2001)

► 2002

“The report of the Ombudsman on the nursing home subvention scheme raised certain questions about older persons’ entitlement to services. The Ombudsman

outlined his interpretation of the Health Act, 1970, which is that any person in need of nursing home care has a statutory entitlement to the provision of that service by a health board. My Department’s position, based on legal advice which it received, is at variance with the view expressed by the Ombudsman. What is clear is that the uncertainty that undoubtedly exists in relation to eligibility and entitlement should be resolved. The new health strategy acknowledges this and indicates that the position in relation to eligibility will be reviewed with legislative proposals aimed at bringing clarity to the situation to be brought forward in 2002.”

Micheál Ó Máirtín T.D., an tAire Sláinte agus Leanaí, Dáil Éireann, (19 Feabhra 2002)

“It is accepted that the position regarding entitlements in this context (Ombudsman’s Report, Nursing Home Subventions, 2001) is complex and that, in the interests of equity and transparency, it should be made more clear. The whole eligibility framework for health services generally is one of the key issues to be addressed in the Health Strategy. It is expected that legislation to clarify the issue of eligibility will be brought forward this year.”

Micheál Ó Máirtín T.D., an tAire Sláinte agus Leanaí i litir chuig Bord Sláinte an Deiscirt, (20 Bealtaine 2002)

► 2003

I bhFeabhra 2003 scríobh an teaghlach chuig an mBord Sláinte ag rá go raibh ceithre bliana caite acu ag cabhrú chun táillí a máthar a íoc agus nach bhféadfadh siad an t-ualach sin a iompar a thuilleadh. Ó ba rud é nach raibh aon fhreagra faighte acu ón mBord scríobh an teaghlach arís i mBealtaine 2003 ag insint go raibh cúrsaí ag an am “financially completely intolerable”. I Meitheamh 2003 dhiúltaigh an

Bord Sláinte don iarratas ar fhóirdheontas. In Iúil 2003 diúltaíodh freisin d'iarratas ar chúnamh ar "chúiseanna comhthrua." Rinne an teaghlach iarratas eile chun fóirdheontas a fháil i Meán Fómhar 2003. D'iarr siad fóirdheontas sealadach an uair sin toisc nach raibh teach an Uasail B. ligthe ar cíós a thuilleadh, agus nach amháin nach raibh sé ag tuilleamh ioncaim uaidh ach go raibh ar an teaghlach airgead a chaitheamh ar an teach chun go bhféadfaidís é a ligean ar cíós arís san am a bhí le teacht. Dhiúltaigh an Bord Sláinte don iarratas seo, ach tar éis dóibh achomharc a dhéanamh chinn an t-oifigeach achomhairc i Nollaig 2003 gan luach an tí a chur san áireamh ar feadh tréimhse trí mhí agus ar feadh na tréimhse sin amháin. Chiallaigh sé sin go n-íocfadh an Bord Sláinte fóirdheontas €188 in aghaidh na seachtaine ar feadh trí mhí.

"The Health Strategy acknowledges the need to clarify and simplify eligibility arrangements and sets down a commitment to introduce new legislation to provide for clear statutory provisions on entitlement for health and personal social services. As part of the implementation process, a review of all existing legislation is ongoing in my Department. The outcome will inform the approach to the drafting of a new legislative framework on entitlements. I expect that this review will be completed in the current year and that proposals for reform will be submitted to Government."

Micheál Ó Máirtín T.D., an tAire Sláinte agus Leanaí, Dáil Éireann, (4 Márta 2003)

► 2004

Nuair a bhí deireadh tagtha leis an bhfóirdheontas sealadach in Aibreán 2004, chuir an teaghlach isteach arís ar fhóirdheontas. Níor theip go hiomlán ar an iarratas seo sa mhéid is gur dhámh an bord sláinte fóirdheontas beag €21.70 di in aghaidh na

seachtaine. I ndiaidh na conspóide poiblí a bhí ann nuair a nochtadh don saol go rabhthas ag gearradh táillí i gcomhair cúraim tí altranais go mídhleathach ar othair a raibh cártaí leighis acu scríobh an teaghlach chuig an mBord Sláinte i Nollaig 2004 ag rá go raibh cárta leighis ag an Uasal B. sula raibh cúram tí altranais riachtanach di agus go raibh a teidlíocht *"overlooked and ignored by the health board"*. D'iarr an teaghlach thar cheann an Uasail B. go n-aisiocfaí léi na costais tí altranais a bhí tabhaithe go dtí sin.

"In line with the health strategy, the Department of Health and Children is committed to the preparation of new legislation to update and clarify the whole legal framework for eligibility and entitlement in the health services. That arose out of the Ombudsman's report of last year."

Bertie Ahern TD, Taoiseach, Dáil Éireann, (27 October 2004)

► 2005

"There has already been much discussion of these issues at this committee. [...] it was signalled in the 2001 Health Strategy that the issue of long-stay charges required clarification. That strategy document was published at the end of 2001. The need to deal with the issue had been signalled in other health strategies before that. It was understood that as part of implementing the 2001 Health Strategy, the Department had to develop a coherent response to all the difficult eligibility issues in the system. Work was done on that and has resumed in recent weeks."

An tUasal Dermot Smyth, an Roinn Sláinte agus Leanaí, Coiste Dála um Shláinte & Leanaí (4 Bealtaine 2005)

1998

1999

2000

2001

2002

2003

► 2004

2005

2006

2007

2008

2009

2010

1998

1999

2000

2001

2002

2003

2004

2005

2006

► 2007

2008

2009

2010

► 2006

D'iarr an teaghlach in **Eanáir 2006** go ndéanfaí athmheasúnú ar theidlíocht an Uasail B. i leith fóirdheontais. (Bhí teipthe ar an iarratas a rinneadh roimhe sin go n-aisíocfaí na táillí a bhí íoctha go dtí sin.) Ba é an toradh a bhí air ná go ndearnadh méadú beag ar an bhfóirdheontas agus gur íocadh €29 in aghaidh na seachtaine di. D'iarr an teaghlach arís i **Samhain 2006** go méadófaí an fóirdheontas agus luaigh siad go háirithe an méadú a bhí déanta ar na táillí a bhí á ngearradh ag an teach altranais príobháideach. Dhiúltaigh FSS don iarratas seo agus dúirt siad go raibh an tUasal B. ag fáil an fhóirdheontais ba mhó a bhí ceadaithe i bhfianaise a himthosca míochaine agus airgeadais.

"The law concerning eligibility has not been changed since the early 1970s. ... the Government is working on eligibility and entitlement legislation, which will clarify which individuals are entitled to which services because greater clarity is needed in this area. [...] Until we have this legislation, we will not achieve clarity in this area. This legislation will not be ready for a number of months because it is a mammoth and very complex task."

Mary Harney T.D., an tAire Sláinte agus Leanaí, Dáil Éireann, (1 Meitheamh 2006)

"The Department of Health and Children has commenced work on a new legislative framework to provide for clear statutory provisions on eligibility and entitlement for health and personal social services. The aim is to produce a clear set of statutory provisions that ensure equity and transparency and to bring the system up to date with developments in service delivery and technology that have occurred since the Health Act 1970.

The Department is preparing draft legislation at present. The work to date has been divided as follows:

- Define what 'eligibility' for services means, with particular reference to the debate regarding 'entitlement' to services. This must be addressed realistically in the context of capacity and resources;
- Define who should be eligible for services, including the categories of eligibility and the rules governing eligibility for services;
- Define what services people should be eligible for, so that the eligibility system is clear and transparent. A clear and updated set of definitions of relevant health and personal services will be provided for in the new legislation;
- Define policy on user charges, including the principles for charging for services and the circumstances in which charges may (and may not) be levied for each service;
- Provide for a formal system for appeals against decisions in applications for medical cards and GP visit cards."

Plean Earnála i gcomhair na Roinne Sláinte agus Leanaí agus na Seirbhísí Sláinte: An tAcht um Míchumas (Iúil 2006)

► 2007

Rinneadh athrú ar na rialacháin maidir le híocaíochtaí fóirdheontais agus rinne FSS athbhreithniú ar theidlíocht an Uasail B. in **Iúil 2007**. Mhéadaigh siad an fóirdheontas go €383 in aghaidh na seachtaine ach ba é €960 in aghaidh na seachtaine na costais tí altranais a bhí ag an Uasal B áfach.

"Work is under way in my Department on a new legislative framework to provide for clear statutory provisions on eligibility and entitlement for health and personal social services, including appropriate charging mechanisms. The aim is to produce a clear set of statutory provisions

that ensure equity and transparency and to bring the system up to date with developments in service delivery and technology that have occurred since the Health Act 1970."

Mary Harney T.D., an tAire Sláinte agus Leanaí, Dáil Éireann, (2 Deireadh Fómhair 2007)

► 2008

D'iarr an teaghlach ar FSS arís in Iúil 2008 an fóirdheontas a mhéadú agus luaigh siad go raibh an tUasal B. 89 bliain d'aois ag an am, go raibh sí ag coimeád na leapa le beagnach deich mbliana agus gur glacadh isteach í (i dteach altranais príobháideach) "faoi dhálaí éigeandála in Eanáir 1999 (nuair nach raibh leaba i dteach altranais poiblí ar fáil)". D'iarr an teaghlach go gcuirfí €146 le méid an fhóirdheontais chun go mbeadh ioncam an Uasail B. (lenar áirigh siad an t-ioncam cíosa óna teach féin) ar aon dul le táillí an tí altranais. Dhiúltaigh FSS don iarratas sin.

"... the current legislation has been in place for many years and there is a need now to have a clear set of statutory provisions that ensure equity and transparency and to bring the system up to date with developments in service delivery and technology that have occurred since the Health Act 1970. Accordingly, work is under way in the Department on a new legislative framework to provide for clear statutory provisions on eligibility and entitlement for health and personal social services. The legislation will define specific health and personal social services more clearly; set out who should be eligible for what services, as well as criteria for eligibility; establish when and in what circumstances charges may be made and provide for an appeals framework.... this is a very complex undertaking as the current legislation has been in place since 1970 [...] Given the complexities around this area, it will

be necessary to obtain comprehensive legal advice in relation to the proposed legislation."

Mary Harney T.D., an tAire Sláinte agus Leanaí, Dáil Éireann, (29 Aibreán 2008)

► 2009

D'iarr an teaghlach ar FSS arís i bhFeabhra 2009 an fóirdheontas a mhéadú toisc go raibh táillí an tí altranais tar éis méadú go €1,050 in aghaidh na seachtaine. D'inis an ball teaghlach a bhí i gceist don FSS nach raibh ioncam an Uasail B sách mór "[to] bear this increase" agus d'fhiafraigh sé díobh cad a bhí ar intinn ag FSS a dhéanamh chun "plé leis an scéal". Chuir an ball teaghlach ar a súile dóibh go raibh an tUasal B. 90 bliain d'aois ag an am sin agus nach bhféadfaí smaoineamh ar í a aistriú ón teach altranais sin "unless it is deemed absolutely necessary" óir bhí deich mbliana caite aici ann. Chinn FSS diúltú don mhéadú agus sheas Oifigeach Achomhairc FSS leis an gcinneadh sin ina dhiaidh sin.

"As I said earlier, the issue of what people, including older people, are entitled to in the community at large is not clear under current law. The 1970 Health Act does not define eligibility in a clear fashion. More services are being rolled out in the community, as opposed to acute hospitals. This is one of the reasons our acute hospitals are under so much pressure. Services are provided there basically free of charge, while there is a different regime in the community. Great legal clarity must be brought to the whole issue of eligibility and entitlement, and the intention is to publish legislation and enact it as soon as we can. It will be a complex and comprehensive piece of legislation."

Mary Harney T.D., an tAire Sláinte agus Leanaí, Dáil Éireann, (12 Márta 2009)

1998

1999

2000

2001

2002

2003

2004

2005

2006

2007

2008

► 2009

2010

► 2010

"We are preparing eligibility legislation as the Deputies will be aware. It is long overdue. We hope to be taking it to Government this year. It will clarify the items for which people are eligible in the health system. [...] It will be a major Bill and will offer a major challenge for this committee to take us through that legislation. We hope to have that this year and it should bring great clarity to the issue of medical cards and other eligibility issues."

Mary Harney T.D., an tAire Sláinte agus Leanaí, An Roghchoiste um Shláinte agus Leanaí, (30 Márta 2010)

"Work is ongoing in the Department on a new and modern legislative framework in respect of eligibility and entitlement for health and personal social services. The aim is to produce statutory provisions that ensure equity and transparency and to bring the system up to date with developments in service delivery and technology that have occurred since the Health Act, 1970. The legislation will define specific health and personal social services more clearly; set out who should be eligible for what services, as well as criteria for eligibility; establish when and in what circumstances charges may be made and provide for an appeals framework."

An Roinn Sláinte agus Leanaí, Aighneacht chuig an Ombudsman, (23 Lúnasa 2010)

Gearáin chuig an Ombudsman

Bhí gearáin déanta ceithre huaire faoi leith ag teaghlach an Uasail B. chuig an Ombudsman thar a ceann (in 1999, 2001, 2004 agus 2009). I gcás ghearán na bliana 1999 ba chosúil gurbh é an cnámh spairne a bhí acu ná an chaoi go raibh ioncam barúlach ó luach theach teaghlaigh an Uasail B. á chur san áireamh sa mheasúnú acmhainne. Ghlac an tOmbudsman leis go raibh foráil sna rialacháin bhainteacha go ndéanfaí a leithéid de mheasúnú agus

nach raibh aon bhonn aige le seasamh leis an ngearán.

Rinneadh an dara gearán chuig an Ombudsman go déanach in 2001, agus bíodh is gur chosúil gur tharraing sé anuas na ceisteanna céanna is a bhí sa chéad ghearán, bhí athrú mór tagtha ar an gcomhthéacs ina ndearnadh é. Go hairithe bhí a thuarascáil *Nursing Home Subventions* foilsithe ag an Ombudsman (Eanáir 2001) inar léirigh sé an tuairim gur seirbhís d'othair chónaitheacha ab ea cúram tí altranais agus go mba sheirbhís í sin a raibh teidlíocht infheidhmithe de réir an dlí ag baint leis faoin Acht Sláinte 1970. Níor aontaigh an Roinn leis an dearcadh sin bíodh is gur ghlac sí leis gur ghá an dlí a athrú i dtreo nach mbeadh amhras dá laghad faoin scéal. Bhí sé geallta ag an Roinn go ndéileálfaí leis na cúrsaí sin go luath, agus ar an ábhar sin mheas an tOmbudsman maidir le cás an Uasail B. agus maidir le cásanna eile den sórt a bhí ann ag an am, go mb'fhearr fanacht ar na forbairtí a bhí geallta ag an Roinn. Ar an ábhar sin níor lean an tOmbudsman ar aghaidh níos faide leis an ngearán a rinneadh thar cheann an Uasail B.

Rinne ball de theaghlach an Uasail B. teagmháil leis an Ombudsman i Nollaig 2004. Ní raibh aon dul chun cinn déanta idir an dá linn maidir leis an mBille a gealladh agus a dhéanfadh soiléiriú ar theidlíochtaí daoine a raibh cártaí leighis acu. Bhí an-athrú tagtha ar an gcomhthéacs níos leithne, áfach, mar bhí conspóid ar siúl maidir le táillí a ghearradh i leith cúraim tí altranais. Bhain an chonspóid sin go príomha le cás daoine a raibh cártaí leighis acu agus a bhí i dtithe altranais poiblí; ach bhí cás na ndaoine a raibh cártaí leighis acu agus ar b'éigean dóibh cúram príobháideach a fháil toisc nach raibh leapacha poiblí ar fáil tagtha chun cinn mar shaincheist freisin.

Rinne an teaghlach aighneacht go raibh an tUasal B. i dteideal aisíocaíocht a fháil ón mBord Sláinte as na costais a bhí tabhaithe aici (agus ag a teaghlach) agus í sa teach altranais

príobháideach ó ba rud é gur cuireadh ann í (de réir mar thuig siad féin an scéal) toisc gur theip ar an mBord Sláinte cúram a chur ar fáil di sa chóras poiblí. Ó bhí an cás amhlaidh, mhol an tOmbudsman don teaghlach gur chóir dóibh a leithéid d'aisíocaíocht a éileamh ón mBord Sláinte sula ndéanfaidh sí féin a scéal a mheas. Thoiligh an ball teaghlaigh a bhí i gceist glacadh leis an gcur chuige sin ar an tuiscint go bhféadfadh an teaghlach teacht ar ais chuig an Ombudsman faoin scéal dá mbeadh sé sin riachtanach. Faoi mar a tharla sé ní dhearna teaghlach an Uasail B. teagmháil leis an Ombudsman arís faoin ngné sin dá ngearán foriomlán.

Rinneadh an ceathrú gearán chuig an Ombudsman i mBealtaine 2009. Rinne siad an gearán sin toisc gur dhiúltaíodh d'iarratas an teaghlaigh i bhFeabhra 2009 go méadófaí an fóirdheontas tí altranais a bhí á thabhairt don Uasal B. Is léir óna raibh sa litir ghearáin go raibh an teaghlach tagtha go deireadh na preibe maidir le déileáil leis an mbrú a bhí orthu ag iarradh íoc as costais an tí altranais phríobháidigh. Dúradh go raibh fiacha an-troma ar an Uasal B. Níl aon athrú tagtha ar chás an Uasail B. agus bailchríoch á cur ar an tuarascáil seo.

Ag breathnú siar, is léir go mb'fhéidir go raibh an tOmbudsman ag súil leis an iomarca agus é ag súil go réiteofaí go soiléir agus go huileghabhálach na ceistanna go léir maidir le cúram tí altranais, agus go ndéanfaí é sin laistigh de thréimhse réasúnta ama faoi mar a gheall an Roinn in 2001. Is léir ó bhreathnú siar ar chás an teaghlaigh seo dá ndéanfaidh an tOmbudsman an scéal a imscrúdú ⁽¹⁰⁾ níos luaithe go mb'fhéidir go gcabhródh sé sin le dlús a chur faoi phróiseas soiléirithe an dlí sa réimse seo.

Is é argóint na Roinne os rud é gur tugadh feidhm d'fhorálacha bainteacha an Achta fán Scéim um Thacaíocht Tithe Banaltrais 2009 go déanach i nDeireadh Fómhair 2009 go bhfuil

soiléiriú déanta anois ar chúrsaí ó thaobh an dlí de. Is é an soiléiriú sin, dar leis an Roinn, ná nach bhfuil aon dualgas dlíthiúil ar an Stát cúram fadchónaithe a sholáthar do dhaoine scothaosta; féadfaidh sé fóirdheontais a thabhairt maidir le costais cúraim fhadchónaithe ar an gcoinníoll, i measc rudaí eile, go bhfuil na hacmhainní ar fáil chuige. Déantar na forálacha nua sin a mheas i gCaibidil 7.

AN CUMA FAOI CHÚRAM?

Imscrúdú ar an gCeart chun Cúraim i dTithe Altranais in Éirinn

Nótaí

(1) An tAcht Sláinte (Leasú) 2005

(2) “.. there has been an understandable tendency for the former health boards, with the support of the Department, to be pragmatic and inventive in identifying sources of income. The argument is, therefore, made that the practice of charges for long-stay care over many years was essentially brought about by a shortage of Exchequer finance and justified by a belief that the practice put in place [was] underpinned by a ‘defensible legal case’ and by the principle of equity...” “ **Tuarascáil Travers, alt 5.13, (Márta 2005)**

Thug Tuarascáil Travers le fios nach raibh an cás maidir le táillí a ghearradh “*inchosanta ó thaobh an dlí*” agus nár thacaigh an chomhairle dlí riamh lena leithéid de sheasamh.

(3) “In a context where neither the Department nor the health boards were informing people of these existing entitlements, the subvention provisions were presented as amounting to a substantial improvement on existing arrangements. This was true only in the sense that many people were not having their existing statutory right vindicated. [...] ... the 1990 Act made no substantive alteration to the existing entitlement to in-patient services. Accordingly, giving financial assistance towards the costs of private care can hardly be seen as an adequate response to the on-going failure to provide the statutory entitlement to public care.”

Tuarascáil an Ombudsman Nursing Home Subventions (2001), lch 17

(4) An áit chéanna, lgh 50 - 52

(5) Mary Harney T.D., an tAire Sláinte agus Leanaí, Dáil Éireann, (16 Feabhra 2005)

(6) An áit chéanna.

(7) Is é argóint na Roinne ná nach bhfuil amhras ar bith ann ó Dheireadh Fómhair 2009 faoi dhualgas FSS cúram fadchónaithe a sholáthar, agus go bhfuil an scéal amhlaidh de thoradh an Achta fán Scéim um Thacaíocht Tithe Banaltrais 2009. Déantar é sin a mheas i gCaibidil 7. Ar aon nós tá na céadta caingne Ard-Chúirte ar feitheamh arb é sin an príomhrud a bhfuil breithiúnas le tabhairt air iontu.

(8) Tuarascáil Bhliantúil an Ombudsman 2008 - Cuireadh ar ceal na táillí seirbhíse seachtainiúla €96.60 a mbíodh á ngearradh ar chónaitheoirí i dtithe Cúraim Phobail. Féach freisin an *Investigation Report on a complaint about the imposition and collection of charges for in-patient services by the HSE (Sacred Heart Hospital, Carlow) atá ar fáil ag <http://www.ombudsman.gov.ie/ga/Tuarascalacha/TuarascaillImscrudaithe/>*

(9) Ní cosúil go bhfuil aon bhonn dlíthiúil faoin seasamh seo.

(10) Is trína “scrúdú” agus ní trína “imscrúdú” a dhéileáiltear le formhór na ngearán a ndéantar chuig an Ombudsman. Bíodh is gur próiseas mionsonraithe é scrúdú agus go dtógann sé mórchuid ama níl sé comh foirmiúil le himscrúdú. Go háirithe, bíonn tuarascáil i scríbhinn i ceist le himscrúdú agus is iondúil na laethanta seo go bhfoilsítear í. Lena chois sin, bíonn torthaí agus moltaí sonracha ann de thoradh imscrúdaithe de ghnáth agus más rud é nach nglacann comhlacht poiblí leo bíonn ar an Ombudsman tuarascáil faoi leith a chur faoi bhráid na Dála agus an tSeanaid faoin scéal.

7. AN tACHT FÁN SCÉIM UM THACAÍOCHT TITHE BANALTRAIS 2009...

Soláthraítear creatlach reachtúil lenar féidir scéim tacaíochta airgeadais do dhaoine a bhfuil cúram fadchónaithe i dteach altranais de dhíth orthu a fheidhmiú faoin Acht fán Scéim um Thacaíocht Tithe Banaltrais (STTB) 2009. Cuirtear í in ionad na scéime um fhóirdheontais tithe altranais a bhí i bhfeidhm ó 1993 i leith; murab ionann agus an scéim sin, tá sé infheidhme bíodh an t-iarratasóir i dteach altranais príobháideach nó poiblí.

Achtaíodh an tAcht fán Scéim um Thacaíocht Tithe Banaltrais (STTB) 2009 sa chomhthéacs seo a leanas:

- ní raibh roinnt mhaith daoine scothaosta a raibh cúram i dteach altranais de dhíth orthu in ann teacht ar chúram poiblí a bhí siad i dteideal a fháil;
- cuireadh iallach ar na daoine scothaosta sin glacadh le cúram costasach i dtithe altranais príobháideacha, toisc nach bhfuair siad cúram poiblí;
- cé go raibh scéim d'fhóirdheontais Stáit ann dóibh siúd a bhí ag dul chun cúram príobháideach a fháil, níor leor an scéim sin, ní raibh sí á feidhmiú ar an mbonn céanna ar fud na tíre, agus, mar thoradh air sin, bhí go leor daoine scothaosta agus a gcuid teaghlach i gcruachás agus faoi strus, ó thaobh cúrsaí airgid agus ó thaobh na síceolaíochta de;
- tá an Stát, tríd an Roinn, ag gealladh le blianta fada go n-achtófaí reachtaíocht chun na ceistanna sin ar fad a réiteach.

“We are making fair what has been unfair. We are making consistent what has been haphazard. We are making sure what has been in doubt. What has been unsettling will be reassuring. What has been unclear will be clear.”

Mary Harney, T.D., Minister for Health and Children, Dáil Éireann, (13 November 2008)

Admhaíonn an Roinn gurbh amhlaidh a bhí sé. Déanta na fírinne, chuir an Roinn an tAcht fán STTB chun cinn ar an mbonn go raibh na socruithe a bhí ann cheana éagórach, is dócha gur mar gheall air sin a chinn an Roinn “Fair Deal” a thabhairt ar an reachtaíocht chun é a “mhargú”.⁽¹⁾ Mar shampla, ag labhairt di sa Seanad ar an 10 Meitheamh 2009, thug an tAire Stáit ag an Roinn, Áine Brady T.D., an méid seo a leanas le fios:

“In short, the present situation is unfair and unsustainable. It is deeply unfair that people of the same means face radically different costs for nursing home care, depending on where they live or whether their nursing home is public or private. It is deeply unfair that one person and his or her family with modest means could face very high bills to pay for care, while another might pay relatively little even though he or she had substantial means and assets. It is deeply unfair and unsettling that so many people and their families had no other option but to sell the family home to pay for care.”

Cuireann an Roinn, a áitíonn nach raibh aon cheart ann cheana féin cúram tí altranais a bheith curtha ar fáil, in iúl gur forbairt dhearfach atá sa STTB; níl na daoine ar dóigh leo go raibh ceart ann cheana féin cúram tí altranais a bheith curtha ar fáil, agus a bhfeictear dóibh gur chealaigh an STTB an teidlíocht sin, chomh tógtha léi.

Ní ghlacann an tOmbudsman aon seasamh chuici féin faoi fhiúntais cheachtar de na

“Proposals for the co-financing of long-stay residential care A Fair Deal, The Nursing Home Care Support Scheme - may result in the withdrawal of an existing entitlement to which older people have a legal right. Although individual older people may take legal cases to challenge the legality of any of the above, this would constitute a significant financial and psychological burden for the individuals concerned. There are no public legal mechanisms available to older people and/or their advocates, who see their legal rights being eroded, and who wish to vindicate and protect those rights”.

National Council for Ageing and Older People, Annual Report 2007

roghanna leathana beartais. Is é an t-ábhar is cúram di ná gur chóir do Ghníomhaireachtaí Stáit an dlí a chur i bhfeidhm, cibé nithe a fhoráiltear leis. Tá an-imní uirthi freisin gur chóir don dlí a bheith soiléir gan débhrí agus nár chóir go mbeadh aon amhras ar an bpobal, go háirithe i réimse íogair amhail cúram do dhaoine scothaosta, faoi oibleagáidí an Stáit agus theidlíochtaí an duine aonair.

Is é an cheist a chuirtear sa chaibidil seo ná cibé an réitítear na ceisteanna atá i gcoilár na tuarascála imscrúdaithe seo le hachtú an Achta fán STTB. Chun an cheist sin a

“The Nursing Homes Support Scheme is a voluntary scheme of financial support for people in need of long-term residential care. Its basic premise is that each applicant’s ability to meet his or her own care costs is calculated and the State then commits to meeting any outstanding balance subject to the availability of resources. Thus, in the first instance, the responsibility to meet the cost of long-term residential care rests with the individual. This principle is reflected throughout the 2009 Act ...”.

Letter from Department of Health and Children to Ombudsman’s Office, (8 January 2010)

fhreagairt, caithfear a fháil amach cad iad na nithe a bhforáiltear dóibh san Acht fán STTB. Is cosúil gurb é seasamh na Roinne ná go ndéileáiltear go cuimsitheach san Acht le ceist ar leith an chúraim fhadchónaithe i dtithe altranais do dhaoine scothaosta ach nach ndéileáiltear go cuimsitheach le ceist níos leithne na hincháilitheachta do sheirbhísí sláinte i gcoitinne. ⁽²⁾

STTB: DE RÉIR NA ROINNE...

Tá an cuntas seo a leanas ar an Acht fán STTB bunaithe den chuid is mó ar litir mhionsonraithe chuig Oifig an Ombudsman ón Roinn dar dáta an 8 Eanáir 2010: ⁽³⁾

1. Cruthaítear catagóir dhlí nua le haghaidh seirbhísí ar a dtugtar “seirbhísí cúraim cónaithe fhadtéarmaigh” (SCCF) leis an Acht fán STTB.
2. San Acht fán STTB sainmhínítear SCCF mar nath a chiallaíonn “seirbhísí cothabhála, sláinte nó cúraim phearsanta, nó aon teaghlaim den chéanna”; de réir na Roinne “the definition seeks to capture what is commonly understood as long-term nursing home care ...”.
3. Is é cuspóir an Achta fán STTB (de réir na Roinne) ná idirdhealú soiléir a dhéanamh idir SCCF agus “the broad range of services which may come within the term ‘in-patient services’”; SCCF “is now a stand-alone concept rather than a sub-set of in-patient services”.
4. Níl aon cheart dlíthiúil ag daoine SCCF a bheith curtha ar fáil dóibh toisc nach bhfuil aon oibleagáid ar an Stát seirbhís den sórt sin a sholáthar; ach déanfaidh an Stát ranníocaíocht, faoi réir acmhainní a bheith ar fáil agus faoi réir coinníollacha eile, i leith chostas na seirbhíse. Go mór mór, cuireann an Roinn i bhfios gurb é an duine aonair atá freagrach as cúram tí altranais a sholáthar: “In summary, then, each individual is liable to meet the full costs of

their long-term residential care, although they can apply to the HSE for financial support ... in accordance with the terms of the Nursing Homes Support Scheme."

5. Is í FSS riarthóir an STTB agus is soláthraí SCCF freisin í. Ó thaobh an duine aonair, is mar a chéile a bheidh na socruithe airgeadais bíodh sé nó sí i dteach altranais príobháideach nó poiblí.

Cuireann an Roinn in iúl go soiléir gur múnla soláthair nua atá sa STTB. Thacaigh an Roinn agus Airí i ndiaidh a chéile, le blianta fada, le múnla a bhí bunaithe ar chúram fadtéarmach a sholáthar ag an Stát ar an gcoinníoll (nach raibh léirithe sa dlí i gcás sealbhóirí cárta leighis) go bhfuil sé réasúnta agus cothrom go ndéanfadh daoine ranníocaíocht airgeadais i leith na gcostas. Is éard a bhí ann i bhfírinne ná múnla inar ghlac an Stát freagracht orthu féin ach d'iarr siad ar an teaghlach nó ar an duine aonair ranníocaíocht a dhéanamh. Ní hionann é sin agus múnla na Scéime um Thacaíocht Tithe Banaltrais (STTB). Anois, tá an múnla bunaithe ar an bprionsabal gurb é an t-othar agus an teaghlach atá freagrach go príomha as cúram fadtéarmach a sholáthar; **féadfadh** an Stát cabhrú leis an othar/teaghlach ó thaobh cúrsaí airgid de ach tá sé sin faoi réir acmhainní a bheith ar fáil agus tástáil acmhainne a bheith déanta ag an duine. Níl tacaíocht faoin STTB deimhnithe agus níl an Scéim bunaithe ar éileamh. Sa chás gur mó an t-éileamh ná na hacmhainní atá ar fáil d'fhéadfaí an t-iarraitasóir a chur ar liosta feithimh go dtí go mbeidh acmhainní ar fáil.⁽⁴⁾ Níl aon teidlíocht dhlíthiúil ann chun tacaíocht airgeadais a fhail.

Daoine a bhaineann leas as cúram príobháideach, mura bhfuil cúram poiblí ar fáil dóibh, beidh uasteorainn anois leis an méid a chaithfidh siad a íoc as cúram príobháideach; léirítear an uasteorainn sin mar chéatadán d'acmhainní (80% d'ioncam inmheasúnaithe agus 5% de luach na sócmhainní). Beidh daoine a n-éiríonn leo cúram a fháil i dteach

altranais poiblí amach anseo, níos measa as ná mar a bhí daoine sna cúinsí céanna roimhe seo. Is é an fáth atá leis sin ná faoi na socruithe roimhe seo, ba é an táille uasta a d'fhéadfaí a

"Up to now what happened was those who were very poor went into long-stay nursing homes. They went in a queue to get state facilities and they paid 80% of their pensions. And those who had very modest means ended up in a nursing home with their families paying – I know several families who re-mortgaged their houses who have come to see me as a politician, some who would be friends, where they re-mortgaged their house to pay, so Fair Deal was to end that. Nobody will lose more than 15% of their house. I think that's a good balance between what the taxpayers will pay and what you are asked to contribute yourself."

Mary Harney, T.D., Minister for Health and Children, *Irish Examiner*, (12 June 2010)

ghearradh i leith cúraim fhadchónaithe phoiblí ná €153.25 in aghaidh na seachtaine. Faoin STTB, léireofar an táille sin mar chéatadán d'acmhainní an duine agus sócmhainní san áireamh. Tá sé ar cheann de phríomhghnéithe an STTB go ngearrfar an costas céanna ar an duine bíodh an cúram á sholáthar ag an earnáil phríobháideach nó ag an earnáil phoiblí. Ach, níl sé deimhnithe go mbeidh cistí STTB ar fáil agus (de réir mar a thuigeann an Roinn é) níl aon oibleagáid a thuilleadh ar FSS seirbhísí tí altranais a sholáthar.⁽⁵⁾

Go deimhin féin, má tá an ceart ag an Roinn ó thaobh a hanailíse ar an reachtaíocht, d'fhéadfadh FSS a roghnú gan seirbhísí tí altranais a sholáthar in aon chor agus an réimse seirbhíse sin a fhágáil faoi na soláthraithe príobháideacha agus deonacha. Is féidir a mhaíomh nach bhfuil sé ar intinn ag an Stát in aon chor tarraingt siar ó bheith rannpháirteach go díreach i gcúram cónaithe do dhaoine scothaosta agus nach bhfuil sé beartaithe aige gan a bheith rannpháirteach ach i gcúrsaí

"We must establish the right of older people to services and then impose a duty on service providers to meet those needs. The idea of rights based policies seem passé. It is as if we have done that. However, older people and their carers do not know what they are entitled to. They do not have the information ..."

Age Action submission to Joint Committee on Health and Children, (3 July 2008)

rialála [réimse atá faoi chúram an Údaráis um Fhaisnéis agus Cailíocht Sláinte faoi láthair] agus i bhfóirdheontais airgid a sholáthar do chónaitheoirí i dtithe altranais.

Tá an méid sin thuas bunaithe ar an tuiscint, ó thaobh na Roinne, (a) nach bhfuil sé de cheart ag daoine, faoi alt 52 den Acht Sláinte 1970, cúram fadchónaithe i dteach altranais a bheith curtha ar fáil dóibh ag FSS agus (b) nach bhfuil aon oibleagáid ar FSS cúram tí altranais a sholáthar d'aon duine ar leith ná cúram tí altranais a sholáthar in aon chor.

STTB: CEISTEANNA A ARDAÍODH LEIS AN OMBUDSMAN ...

Agus an tuarascáil seo á scríobh, tá an STTB i bhfeidhm le níos lú ná bliain anuas. Is léir go bhfuil an tréimhse sin róghearr chun measúnú mionsonraithe ar chur i bhfeidhm na scéime a bhunú uirthi. Tá sé soiléir go bhfuil an STTB i bhfad níos fearr ná na socruithe fánacha agus éagothromasacha a bhí le sonrú le cuid mhaith blianta ó thaobh rannpháirtíocht an Stáit i gcúram fadchónaithe do dhaoine scothaosta. Ag an am céanna, tá roinnt gearán faighte ag Oifig an Ombudsman, agus cuireadh ar an eolas í faoi shaincheisteanna áirithe, ina dtarraingt gearán anuas roinnt ceisteanna a chothaíonn míshuaimhneas faoi fheidhmiú agus stiúradh na Scéime amach anseo. Tá roinnt de na ceisteanna sin leagtha amach thíos.

"Othair Ainsealacha Óga"

Tá sé fós saghas doiléir cén cineál othair a bhfuil sé i gceist a riachtanais a shásamh faoin Scéim. Bhíodhas den tuairim laistigh de FSS, ar feadh tréimhse ar a laghad, nár bhain an STTB ach leo siúd a bhí os cionn 65 bliain d'aois agus nach raibh sí ar fáil dóibh siúd a bhí faoi bhun 65 bliain d'aois agus a raibh cúram cónaithe fadtéarmach de dhíth orthu.

Tá formhór na ndaoine a bhfuil cúram fadchónaithe i dteach altranais de dhíth orthu sa chatagóir aoise níos sine agus is iondúil go mbíonn siad os cionn 65 bliain d'aois. Tá grúpa níos lú, ina bhfuil daoine faoi bhun 65 bliain d'aois ar a dtugtar "othair ainsealacha óga" uaireanta, a bhfuil cúram fadchónaithe i dteach altranais de dhíth orthu freisin. Is minic a bhíonn fadhbanna ann áiteanna fadchónaithe a fháil don ghrúpa níos óige, go mór mór toisc gurb iondúil go mbíonn seirbhísí cónaithe fadtéarmacha faoi chúram Sheirbhísí do Dhaoine Scothaosta FSS (ach níl sé sin eisiatach). Ach, is mórán mar a chéile atá teidlíocht dhlíthiúil na ndaoine óga sin chun cúram cónaithe a fháil, bíodh sí bunaithe ar an Acht fán STTB nó ar alt 52 den Acht Sláinte 1970.

I gcaitheamh na mblianta tá gearáin faighte ag an Ombudsman ó am go chéile ó "othair ainsealacha óga" den sórt sin, nó thar a gceann, ar mhainnigh FSS nó an bord sláinte soláthar oiriúnach a dhéanamh dóibh. Is féidir achoimre a thabhairt ar ghearán amháin a rinne iníon an othair in 2008, mar seo a leanas:

Bhí cúram fadchónaithe de dhíth ar mháthair an ghearánaigh, an tUasal J., mar gheall ar riocht sláinte (siad inchinne). Ach, toisc go raibh sí réasúnta óg (57 bliain d'aois) ní raibh aon áit fhadchónaithe fheiliúnach ag an mbord sláinte di agus dhiúltaigh sé í a chur ar liosta feithimh le haghaidh leapacha

fadtéarmacha a raibh maoiniú poiblí le fáil ina leith toisc gur coinníodh na leapacha sin dóibh siúd a bhí os cionn 65 bliain d'aois. De réir an bhoird sláinte, bhí an tUasal J. i gcatagóir na "n-othar ainsealach óg" agus dá bhrí sin ní raibh sí cáilithe chun a bheith ina hothar in ospidéal fadchónaithe.

Mar thoradh air sin, agus toisc nach raibh aon áit fhadchónaithe a raibh maoiniú poiblí le fáil ina leith aici, bhí ar an Uasal J. dul isteach i dteach altranais príobháideach. Cé go bhfuair sí fóirdheontas ar an ráta iomlán faoin Scéim Fóirdheontais Tithe Altranais i ndeireadh na dála in éineacht le suim bhreise (a íocadh as buiséad na Seirbhísí do Dhaoine faoi Mhíchumas de réir FSS) chun cabhrú leis an easnamh i dtáillí an tí altranais a íoc, deir a hiníon gur caitheadh a coigilteas ar fad mar sin féin ar chostais an tí altranais. Fuair an tUasal J. bás i dteach altranais príobháideach i mBealtaine 2005. Ar an iomlán, chaith sí trí bliana faoi chúram i dteach altranais príobháideach toisc gur mhainnigh a bord sláinte na seirbhísí d'othair chónaithe a bhí sí i dteideal a fháil a chur ar fáil di.

Bhí iníon an Uasail J. den tuairim nach raibh sé ceart ná cóir go raibh ar a máthair glacadh le cúram i dteach altranais príobháideach agus gur chóir cúram a bheith curtha ar fáil di ag an mbord sláinte. Rinne a hiníon éileamh faoin Scéim Aisíoca Sláinte ar aisíoc na dtáillí a d'íoc a máthair roimh mhí na Nollag 2004 (an dáta a cuireadh deireadh le táillí i leith seirbhísí d'othair chónaithe). Ach, diúltaíodh é sin ar an mbonn gur chónaitheoir príobháideach i dteach altranais príobháideach a bhí inti. Dícheadaíodh an t-achomharc a rinne sí ina dhiaidh sin chomh maith.

Nóta Tráchtá an Ombudsman

Go bunúsach, caitheadh leis an Uasal J. amhail is dá mba rud é nach raibh sí i dteideal cúram oiriúnach a fháil dá

riocht sláinte agus ba é an rud ab fhearr a d'fhéadfadh sí a bheith ag súil leis ná leas a bhaint as an scéim fóirdheontais tithe altranais, a chuir fóirdheontas ar fáil, ag an am, dóibh siúd a roghnaigh cúram a fháil i dteach altranais príobháideach. Déanta na fírinne, bhí seirbhísí d'othair chónaithe ag teastáil ón Uasal J agus bhí sí i dteideal na seirbhísí sin a bheith curtha ar fáil di ag a bord sláinte; ní de rogha a ghlac sí le cúram i dteach altranais príobháideach ach ghlac sí leis toisc gur mhainnigh an bord sláinte soláthar a dhéanamh di. Dá mbeadh an STTB i bhfeidhm, b'fhéidir go mbeadh coinníollacha níos fearr faighte ag an Uasal J. toisc go mbeadh ranníocaíocht níos lú le déanamh aici i leith na gcostas tí altranais. B'fhéidir go mbeadh amhras ann, áfach, maidir le cibé an mbeadh a riachtanais chúraim ar fad clúdaithe faoi na socruithe costais comhaontaithe a bhaineann le tithe altranais a ghlacann páirt sa STTB - déantar tuilleadh plé air sin thíos.

"I can confirm that following a meeting in the Department ... the following position has now been adopted with regard to care groups not falling under Older Persons Services:

As and from today, no person outside the scope of Older Persons Services [those under 65 years] will be dealt with under the Nursing Homes Support Scheme. This memorandum is to inform you of the situation but further communication will issue next week when we receive the clarification in writing from the Department of Health and Children."

Internal HSE Memorandum, from the Assistant National Director for Older Persons, (16 April 2010)

Dealraíonn sé nár cuireadh san áireamh go mbeidh cúram cónaithe fadtéarmach ag teastáil ó roinnt daoine atá faoi bhun 65 bliain d'aois freisin, b'fhéidir toisc gurb iad na Seirbhísí do Dhaoine Scothaosta de chuid na Roinne a

d'fhorbair an STTB. Fuair an tOmbudsman amach gur chinn FSS, ag gníomhú dóibh i gcomhairle leis an Roinn de réir dealraimh, ag pointe amháin gan buntáistí an STTB a chur ar fáil ach don aoisghrúpa a raibh a Seirbhísí do Dhaoine Scothaosta ag freastal orthu, agus gach duine faoi bhun 65 bliain d'aois a fhágáil amach as an Scéim, dá réir. Cuireadh an cinneadh sin in iúl i meabhrán inmheánach de chuid FSS ar an 16 Aibreán 2010 - féach L.87. De réir cosúlachta, ní raibh aon bhunús dlíthiúil léirithe ag FSS lena rogha gan buntáistí na Scéime a chur ar fáil do dhaoine faoi bhun 65 bliain d'aois. Go deimhin féin, ba léir ón ábhar eolais faoin Scéim a chuir an Roinn féin ar fáil roimh ré nach do dhaoine os cionn 65 bliain d'aois amháin í. ⁽⁶⁾ Ar aon nós, caithfidh go bhfuil ceist ann maidir le cibé an ionann daoine a eisiamh ar an dóigh sin agus leithcheal,

ar bhonn aoise, de chineál nach mbeadh ceadaithe faoin Acht um Stádas Comhionann 2000.

Go gairid i ndiaidh meabhrán an 16 Aibreáin, d'eisigh FSS meabhrán níos caolchúisí - féach thall - inar dúradh go bunúsach, go bhfuil an STTB ar fáil do dhaoine idir shean agus óg, ach gur dócha go mbeadh riachtanais ag daoine óga a dteastaíonn cúram fadchónaithe uathu nach féidir a shásamh faoi na pacáistí cúraim a comhaontaíodh leis na tithe altranais príobháideacha atá ag glacadh páirte sa Scéim. Is cosúil don Ombudsman, áfach, nach n-eascraíonn an deacracht sin as an reachtaíocht féin; ina ionad sin, mar a phléitear go measartha mion thíos, dealraíonn sé go n-eascraíonn sé as an gcúinse nach gclúdaíonn na pacáistí cúraim a comhaontaíodh leis na tithe altranais príobháideacha ach leibhéal bunúsach cúraim agus sin amháin.

"I refer to my previous memo of 16 April 2010 regarding the above matter. I can confirm that following this memo, I received further clarification from the Department of Health and the following position has now been adopted with regards to care groups not falling traditionally under Older Persons Services:

All persons ordinarily resident in the State are entitled to apply for long term residential care under the Nursing Homes Support Scheme Act, regardless of the care group. In order to avail of financial support under the Scheme, one must be placed in a designated facility, i.e. predominantly for the care of older persons. Where a person seeks to access care in a private facility that is seeking to charge an amount in excess of that as is approved by the NTPF, then no support shall be payable under this scheme. Accordingly, this will be a matter for other care groups to facilitate placement. The Department of Health will provide further clarification as to whether other care groups may enter into contract arrangements for long term care."

Internal HSE Memorandum, from the Assistant National Director for Older Persons, (27 April 2010)

Tá daoine laistigh den Roinn agus de FSS den tuairim gur dócha gur daoine a bhfuil riachtanais mheabhairshláinte nó mhíchumais acu iad daoine faoi bhun 65 bliain d'aois a dteastaíonn cúram fadchónaithe uathu agus nach bhfuil sé i gceist go bhfreastalófaí ar riachtanais den sórt sin faoin Acht fán STTB.⁽⁷⁾ I litir chuig FSS, dar dáta an 21 Aibreán 2010, ⁽⁸⁾ cuireann an Roinn an méid seo a leanas in iúl: *"[the Act] only covers 'long-term residential care' which includes nursing and personal care, basic aids and appliances, bed and board and laundry facilities"*; deirtear sa litir freisin, nó ar a laghad tugtar le tuiscint go láidir inti, nach ndéantar foráil leis an Acht fán STTB chun *"teiripí, cláir iompraíochta ná gléasanna cumarsáide"* a sholáthar. Déantar tuilleadh plé thíos ar cheist na srianta ar leibhéal na seirbhíse a bhfuil sé beartaithe a bheith cuimsithe faoin Acht fán STTB.

I Lúnasa 2010, áfach, nuair a bhí an tuarascáil seo á tabhairt chun críche, fuair an tOmbudsman gearán a chuireann, de réir

cosúlachta, leis an mearbhall atá ann faoin raon feidhme atá ceaptha a bheith ag an Acht fán STTB. Baineann an gearán le fear óg sna fichidí luatha a bhfuil gortú inchinne faighte aige (cóma fadtéarmach) agus a bhfuil riachtanais chúraim shuntasacha aige a ndearnadh measúnú orthu. Tá cúram á thabhairt dó in ospidéal géarmhíochaine le beagnach dhá bhliain. Admhaíonn an t-ospidéal nach bhfuil sé in ann freastal go sásúil ar a riachtanais chúraim agus is cosúil nach bhfuil áit oiriúnach ar fáil i saoráid FSS ná i saoráid phoiblí eile. Tá áit ar fáil dó i dteach altranais príobháideach a sholáthraíonn sainchúram d’othair a bhfuil gortú inchinne faighte acu. Ach, tá costais mhóra i gceist leis an áit seo a chur ar fáil. D’ainneoin nach bhfuil an leibhéal cúraim a theastaíonn ón bhfear óg sin laistigh den raon cúraim a chlúdaítear faoin STTB, thairg FSS tacaíocht i leith chostais an tí altranais phríobháidigh faoin STTB mar sin féin. Ní leor an tacaíocht a tairgeadh faoin STTB chun na costais lena mbaineann a chlúdach. Is cosúil go ndearnadh na ríomhaireachtaí faoi threoir gnáthphacáiste cúraim (a idirbheartaíodh, is dócha, leis an gCiste Náisiúnta um Cheannach Cóireála (CNCC)) seachas faoi threoir na riachtanas cúraim a bhí ag an bhfear óg. Agus an tuarascáil seo á scríobh, tá an gearán sin fós á scrúdú ag an Ombudsman. Tá sé spéisiúil, sa chomhthéacs reatha, go ndearna FSS iarracht a hoibleagáidí a chomhlíonadh trí thacaíocht a thairiscint faoin Acht fán STTB.

Cuireadh an tOmbudsman ar an eolas faoi cheist bhreise a thagann chun cinn nuair a bhaineann duine óg leas as an Scéim. D’áitigh duine a rinne gearán le déanaí nach ndéantar riachtanais na dteaghlach atá fós i bhfeighil tí (lena n-áirítear morgáiste a íoc) agus ag an am céanna a chaithfidh ranníocaíocht shuntasach a dhéanamh i leith costais tí altranais i gcomhair duine den teaghlach a chur san áireamh i measúnacht airgeadais an SSTB, mar a fheidhmítear faoi láthair í. Deir an gearánach sin gur ceapadh an STTB ar mhaithe le daoine

“Along with improved standards, the Fair Deal Scheme has removed a large number of inequities that were present in the state system of care. However, we have expressed our concerns regarding the capping of funding for the Scheme and the possibility of waiting lists emerging as a result. Combine this with the number of supporting healthcare goods and services that are excluded from coverage by the Scheme, and there is a danger that the inherent benefits and more equitable approach of Fair Deal may be severely undermined.”

Nursing Homes Ireland in a letter to the Ombudsman, (22 July 2010)

scothaosta nach mbeadh costais mhorgáiste agus costais teaghlaigh leanúnacha eile le híoc acu agus, go bhfuil sí éagórach ar theaghlaigh ar nós a teaghlaigh féin, mar a fheidhmítear faoi láthair í. Tá cuntas an ghearánaigh féin leagtha amach thíos.

Tá tinneas fadtéarmach ar chéile an ghearánaigh le blianta fada agus bhí air éirí as a phost in 2003. Tugadh cúram dó sa bhaile go dtí Meán Fómhair 2009 nuair a tháinig meath air arís. Tar éis dó ceithre mhí a chaitheamh san ospidéal, aistríodh go teach altranais príobháideach é faoi fhorálacha na Scéime um Thacaíocht Tithe Banaltrais. Is dóigh leis an ngearánach gur cuireadh isteach sa STTB faoi dheifir iad gan dóthain eolais a bheith acu; is dóigh léi freisin nach bhfuil an scéim oiriúnach do dhaoine cosúil léi agus lena fear céile a bhfuil morgáiste le híoc acu agus a chaithfidh íoc as gnáthchostais teaghlaigh freisin. Tar éis an ranníocaíocht STTB a fháil caithfidh sí féin agus a fear céile breis agus €400 in aghaidh na seachtaine a íoc as a chúram tí altranais. Tógadh na sleachta thíos as ráiteas a chuir sí ar fáil don Ombudsman i Lúnasa 2010.

“In September 2009 P. suffered a further decline resulting in loss of speech and the power of his only functioning arm and hand. This was a devastating loss as any

independence he had was now gone. Huge anxiety and stress followed from then in every aspect of P.'s life and that of his family. He was taken by ambulance to A&E and was admitted some time later that night. His deteriorating condition caused a lot of concern on several occasions over the next few months. It became obvious that P. would need extended care into the future which was a lot for us as a family to accept as P. is in his early sixties. At that time another family member was also very ill and sadly died. This was an immensely stressful time in our lives. Christmas was approaching and with the weather so bad it was extremely difficult to travel between two hospitals and also travel to work.

P. remained in hospital until early 2010. In October 2009 we were told by the hospital that we would have to apply for the Fair Deal Scheme as it was the way forward in Nursing Home Care. When we asked about the Scheme and an explanation of it, we were told that it was a new scheme and it would take time to understand. So I was expected to apply for a scheme that neither I could understand nor they could explain to me. I was given a booklet that I was told would explain all! On reading the booklet we had lots of questions. The HSE were on a "go slow" at the time and several phone calls and many hours of tearful, anxious and frustrating sleepless nights were spent trying to come to terms with Fair Deal. This scheme was sold to the media and clients as being stress free and taking pressure off families and a good deal for one entering nursing home care. But in our experience this certainly has not been the case.

The hospital continued to put pressure on us as they, we were told, had 32 patients awaiting beds in A&E and needed to move P. on from the unit he was in to long term care. This was a very upsetting time, we

were also phoned at home regarding this. With P.'s complex health issues, the family bereavement, the extreme weather conditions, the loss of my husband of over 30 years and now the worry of the cost of the Fair Deal Scheme, I was in turmoil. My doctor can verify this.

P. is fully aware of everything that is going on, he is anxious about his future and is concerned about the stress that this is causing. He was asked while in hospital if the form had been returned to Fair Deal and I feel that pressure was put on him which was totally unfair as it was out of his control. When the forms were finally sent in, it was another anxious time waiting for the reply. We worried about the cost as the allowances were very little to cope with running a house and paying bills. When we received the cost it was a big shock. I then received a call from the HSE pressurising me to sign up to the ancillary grant which I had applied for under the Fair Deal. I was given no choice at the time and did not understand what I was signing up to when I rushed into it. People we sought clarity from at that time didn't seem to understand the scheme themselves. I signed up for Fair Deal as I was advised that we would have to pay the full cost of P.'s interim hospital stay.

I received a phone call from the hospital stating that a bed had been secured in a nursing home for P. as they were moving patients on to relieve the A&E Department. We only got two hours notice of this. This was a very emotional time for P. as he was now going to a nursing home instead of coming home. He was very upset and was transferred in our absence. As customers we had to buy into nursing home care without understanding the full cost of payment into the future. P. was admitted into the nursing home without knowing the details of the costs involved. That is unfair to any client.

This is not a fair deal for people of our age group, i.e. under 65. It is definitely not a “one size fits all”. We never refused to pay a fair cost. We are compliant tax payers all of our working lives and P. still pays tax on his pension. We seem to be one of the first of our age group to have signed up to Fair Deal as quite clearly the scheme is in its infant period. The whole experience has proved to be incredibly stressful for all of our family. It is also true to say that Fair Deal is a huge intrusion on a family's privacy, for e.g. see complete application form.”

Cé gur ardaigh an gearánach sin roinnt ceisteanna maidir le feidhmiú an STTB, ní thagann sé faoi raon feidhme na tuarascála reatha seo iad a bhreithniú go mionsonrach. Maidir leis an argóint ar leith go bhfuil an chaoi ina bhfeidhmítear an mheasúnacht airgeadais éagórach sna cúinsí faoina bhfuil teaghlaigh ar nós a teaghlaigh féin, is fiú a thabhairt le fios gur féidir leis an Aire, faoin Acht fán STTB ⁽⁹⁾, an raon “asbhaintí inlamhála” atá infheidhme maidir le measúnú airgeadais ar iarratasóirí STTB a leathnú trí bhíthin rialacháin. Féadfaidh an tAire mar shampla, a leagan síos go nglacfaí le haisíocaíochtaí morgáiste ar an teach teaghlaigh mar “asbhaint inlamhála” díreach mar a cheadaítear íocaíochtaí cíosa i leith phríomhtheach cónaithe an duine sa mheasúnacht faoi láthair.

Raon na Seirbhísí faoin STTB

Ábhar imní eile atá ann ná go bhfuil raon na seirbhísí a chlúdaítear faoin STTB measartha cúng agus go bhfágтар go leor gnéithe ar lár ar seirbhísí iad, de réir cosúlachta, a mbeifí ag súil go mbeidís mar chuid de chúram fadtéarmach i dtithe altranais. Níl daoine i dteideal tacaíocht Stáit a fháil faoin STTB mura bhfuil an t-iarratasóir ina c(h)ónaí i dteach altranais ceadaithe. Is éard atá i dtithe altranais ceadaithe, i gcás tithe altranais príobháideacha, ná tithe altranais a bhfuil comhaontú déanta

acu maidir leis na huasmhéideanna is féidir a ghearradh i leith seirbhísí cúraim áirithe a sholáthar. Ainmníodh an Ciste Náisiúnta um Cheannach Cóireála (CNCC) ar mhaithe le comhaontuithe den chineál sin a dhéanamh le tithe altranais príobháideacha agus tá comhaontuithe tugtha i gcrích aige maidir leis an uasmhéid is féidir a ghearradh i leith seirbhísí cúraim a sholáthar. Is iad na seirbhísí atá cuimsithe sna comhaontuithe sin, mar a ndéanann an Roinn cur síos orthu, ná “nursing and personal care, basic aids and appliances, bed and board, and laundry services. Incontinence wear is also provided to all nursing home residents by the HSE separately to the scheme and free of charge.”. Ach tá roinnt gnéithe bunúsacha cúraim amhail gach teiripe, cosliacht, agus cláir shóisialta eisithe go sonrach faoin gcomhaontú CNCC leis na tithe altranais. ⁽¹⁰⁾

Tá roinnt gearán faighte ag an Ombudsman a bhaineann leis na srianta sin ar an méid a chlúdaítear faoin STTB agus tá a fhios aici go bhfuil daoine i gcoitinne míshásta leis an gcaoi ina bhfuil rudaí sa réimse seo.

Mar shampla, fuair an tOmbudsman gearán ó theach altranais príobháideach i gCo. Chill Mhantáin thar ceann duine dá n-othair. Príomhchúis an ghearáin ná nach raibh fisiteiripe ar fáil don othar. Mar a mhínigh an teach altranais, eisíodh soláthar seirbhísí fisiteiripe go sonrach ón bpacáiste cúraim a comhaontaíodh leis an CNCC; mar sin, ní raibh an tseirbhís sin ar fáil ón teach altranais féin. D’fhág an méid sin nach bhfaigheadh an t-othar fisiteiripe ach amháin dá n-íocfaí aisti go príobháideach, agus lasmuigh de phacáiste cúraim an tí altranais, nó dá gcuirfeadh FSS í ar fáil. D’iarr dochtúir ginearálta an othair ar FSS an tseirbhís a sholáthar ach fuair sé/sí freagra, dar dáta an 4 Márta 2010, ó Sheirbhís Fisiteiripe FSS i gCill Mhantáin inar dúradh go raibh sí “currently not in a position to continue providing Domiciliary visits to Nursing Homes.

This is due to current capacity in the service. Priority is being given to vulnerable clients living in a community setting."

Agus gearán á dhéanamh acu leis an Ombudsman, thug an teach altranais an méid seo a leanas le fios *"the [NHSS] does not pay for physiotherapy. All nursing home residents are refused physiotherapy and occupational therapy assessments regardless of whether their maintenance is paid for by HSE or private means"*. Ar an 30 Iúil 2010, tar éis don Ombudsman fiosrúcháin a dhéanamh faoin gcás áirithe sin, dúirt FSS leis an Ombudsman go raibh socrúithe á ndéanamh aici chun cuairt a thabhairt ar an othar áirithe sin sa teach altranais chun a riachtanais fisiteiripe a mheasúnú.

D'ardaigh beirt aighní a scríobh chuig an Ombudsman thar ceann cónaitheoirí i dteach altranais príobháideach i gCo. na Gaillimhe ceist eile den chineál sin freisin. Ba é an gearán a rinne siad ná nárbh fhéidir le cónaitheoirí sa teach altranais príobháideach sin seirbhísí fisiteiripe agus seirbhísí eile a fháil faoin STTB agus, nuair a d'iarr siad ar FSS iad a chur ar fáil dóibh, diúltaíodh an tseirbhís, cé gur mhaigh siad go raibh seirbhísí den chineál sin á gcur ar fáil ag Feidhmeannacht na Seirbhíse Sláinte do chónaitheoirí i dtithe altranais poiblí. Scríobh na haighní an méid seo a leanas i Márta 2010:

"We represent the Residents Committee of a private nursing home, with a majority of our residents being medical card holders, where services such as Physiotherapy, Chiropody, Speech and Language, Optical and Dentistry are not being provided by Community Care Services, HSE. It has come to our attention, that residents in public nursing homes are being covered for such services as mentioned above.

This is a very cold and callous approach to the administration of a scheme, essentially

for the Elderly, the sickest and the least well off, who are sometimes unable to speak for themselves ... [this] smacks of discrimination against the Elderly in our private nursing homes.

Would you please clarify the current position with regards to providing these therapies to residents in private nursing homes, who are medical card holders, as we feel that these therapies are crucial at this stage of the residents' lives, and being medical card holders should be entitled to the same privileges as residents in public nursing homes." ⁽¹¹⁾

Is cosúil go bhfuil an Roinn den tuairim nach ndéanann sé dochar do na hothair lena mbaineann teiripí agus míreanna seirbhíse eile a bheith eisiata ó phacáistí cúraim an STTB, mar a chomhaontaigh an Ciste Náisiúnta um Cheannach Cóireála (CNCC) iad. Mhínigh sí an méid sin mar seo a leanas ⁽¹²⁾:

"A person's eligibility for other schemes, such as the Medical Card Scheme or the Drugs Payment Scheme, is unaffected by the Nursing Homes Support Scheme. In other words, a person can continue to receive goods and services in accordance with the terms of these other schemes regardless of whether they are in a nursing home or elsewhere. A person can also receive therapy services provided by or on behalf of the HSE separately to the scheme and regardless of whether they are in a public or private nursing home."

Ní ráiteas eisceachtúil a bheadh ann dá mba rud é, mar shampla, go raibh seirbhísí teiripe ar fáil lasmuigh den Scéim cheana féin. Go deimhin féin, is cosúil go bhfuil na teiripí do dhaoine scothaosta, bídis le haghaidh daoine atá ina gcónaí sa bhaile nó daoine faoi chúram cónaithe, á gcur ar fáil ag FSS ar bhonn fánach agus neamhréireach. Is cosúil gurb amhlaidh

nach bhfuil ach acmhainn theoranta ag FSS seirbhísí amhail fisiteiripe, teiripe shaothair agus cosliacht a chur ar fáil agus d'éiligh roinnt daoine (féach thuas) go ndéileáiltear le cónaitheoirí i dtithe altranais príobháideacha (tairbhíthe an STTB) uaireanta mar dhaoine nach bhfuil i dteideal seirbhísí den chineál sin a fháil - cé gur dócha go mbeidís in ann leas a bhaint astu dá mbeidís fós ina gcónaí ina dtithe féin nó i dteach altranais poiblí.

Is cosúil go n-admhaíonn an Roinn, ar a laghad go hindíreach, go bhfuil fadhb ann maidir le teiripí a sholáthar do thairbhí an STTB i dtithe altranais príobháideacha. Is é seasamh na Roinne ná gur chóir déileáil le ceist na dteiripí a sholáthar ar bhonn cuimsitheach seachas i gcomhthéacs an STTB amháin:

“... the Department refers to the transcripts of the Dáil Committee Stage reading of the Bill where the Minister stated that the issue of therapies would be dealt with in eligibility legislation rather than within the Nursing Homes Support Scheme Act 2009. The Minister also outlined her rationale for this approach which was to deal with the issue of therapy services in a comprehensive, population health based manner and to safeguard against the Nursing Homes Support Scheme acting to divert resources away from the community and towards nursing home care. This rationale is consistent with Government policy which acknowledges the preference of people to remain in their own homes and communities for as long as possible and which endeavours to support them in achieving this through the provision of community-based long-term care services.” (13)

Agus an tuarascáil seo á hullmhú, ba chosúil don Ombudsman, go léiríonn na pacáistí cúraim a comhaontaíodh idir an CNCC agus na tithe altranais cur chuige maidir le seirbhísí cúraim atá níos cúinge ná an cur chuige a

samhlaíodh san Acht fán STTB. Ba chosúil go raibh teiripí agus cláir shóisialta a eisiáimh ón bpacáiste cúraim ag teacht salach leis an méid (i bhfocail na Roinne) “commonly understood as long-term nursing home care ...”.

Anuas air sin, ba chosúil nach raibh na pacáistí cúraim a ndearnadh socrú dóibh ag an Chiste Náisiúnta um Cheannach Cóireála (CNCC) ag teacht leis na hoibleagáidí a chuirtear ar thithe altranais príobháideacha faoin Acht Sláinte (Tithe Banaltrais) 1990 (arna leasú) agus faoin Acht Sláinte 2007 (lena n-áirítear rialacháin a rinneadh faoin dara hAcht) ⁽¹⁴⁾. Ba chúis imní don Ombudsman é nár leor pacáistí cúraim comhaontaithe an CNCC chun na riachtanais chúraim a bhí ag an duine sin a shásamh agus, sa chás seo, go raibh na comhaontuithe a rinne an CNCC faoi bhun an leibhéil chúraim a samhlaíodh, de réir cosúlachta, faoin Acht fán STTB. Ach má léitear an tAcht fán STTB go cúramach tugtar le tuiscint nach gá go bhfuil na pacáistí cúraim cúnga a chomhaontaigh an CNCC ag teacht salach ar fhorálacha an Achta.

“Along with improved standards, the Fair Deal Scheme has removed a large number of inequities that were present in the state system of care. However, we have expressed our concerns regarding the capping of funding for the Scheme and the possibility of waiting lists emerging as a result. Combine this with the number of supporting healthcare goods and services that are excluded from coverage by the Scheme, and there is a danger that the inherent benefits and more equitable approach of Fair Deal may be severely undermined.”

Nursing Homes Ireland in a letter to the Ombudsman, (22 July 2010)

CIALLAÍONN SEIRBHÍSÍ CÚRAIM CÓNAITHE FHADTÉARMAIGH

Tá 48 alt agus dhá sceideal san Acht fán STTB. Ar an drochuair, is mír reachtaíochta chasta í. Ach, is é atá faoi chaibidil san Acht, ná foráil a dhéanamh do ranníocaíocht airgeadais an Stáit i leith chostais “seirbhísí cúraim”. Mínítear an dara téarma mar théarma a chiallaíonn “seirbhísí cúraim cónaithe fhadtéarmaigh”. Agus déantar an téarma sin, ar a uain, a shainmhíniú in alt 3 mar seo a leanas:

“maidir le ‘seirbhísí cúraim cónaithe fhadtéarmaigh’ —

(a) faoi réir mhír (b), ciallaíonn sé —

(i) seirbhísí cothabhála, sláinte nó cúraim phearsanta, nó aon teaghlaim den chéanna, a sholáthraíonn an Fheidhmeannacht, nó a sholáthraítear thar a ceann, do dhuine—

(l) fad a bheidh an duine ina chónaí nó ina cónaí agus á chothabháil nó á cothabháil i saoráid—

(A) atá ainmnithe go poiblí ag an bhFeidhmeannacht i scríbhinn mar shaoráid le haghaidh cúraim do dhaoine scothaosta go príomha, ar ainmniú é ina sonrú, faoi réir alt 33(2), na seirbhísí sláinte nó cúraim phearsanta atá le soláthar sa tsaoráid sin, agus
(B) ina soláthraítear cúram altranais ar an mbonn nár cheart a bheith i láthair sa tsaoráid aon tráth líon is lú ná altra chláráithe amháin atá ar fáil chun cúram altranais a sholáthar do na daoine a chothabháiltear sa tsaoráid, agus

(II) faoi réir fho-alt (2), ar feadh—

(A) tréimhse nach giorra ná 30 lá comhleanúnach, nó

(B) tréimhsí arb é atá iontu, san iomlán, méid nach lú ná 30 lá laistigh de thréimhse 12 mhí chomhleanúnacha, nó

(ii) seirbhísí cothabhála, sláinte nó cúraim phearsanta, nó aon teaghlaim den chéanna, a sholáthraítear do dhuine fad a bheidh an duine ina chónaí nó ina cónaí agus á chothabháil nó á cothabháil i dteach banaltrais ceadaithe—

(l) ina soláthraítear cúram altranais ar an mbonn nár cheart a bheith i láthair sa tsaoráid aon tráth líon is lú ná altra chláráithe amháin atá ar fáil chun cúram altranais a sholáthar do na daoine a chothabháiltear sa teach banaltrais ceadaithe, agus

(II) faoi réir fho-alt (2) ar feadh—

(A) tréimhse nach giorra ná 30 lá comhleanúnach, nó (B) tréimhsí arb é atá iontu, sa chomhiomlán, méid nach lú ná 30 lá laistigh de thréimhse 12 mhí chomhleanúnacha,

(b) ní fholaíonn sé—

(i) géarchúram agus géarchóireáil liachta in ospidéal géarthinnis,

(ii) cúram faoisimh,

(iii) cúram athshlánúcháin ar feadh—

(l) tréimhse nach giorra ná 12 mhí chomhleanúnacha, nó (II) tréimhsí arb é atá iontu, sa chomhiomlán, méid nach lú ná 12 mhí laistigh de thréimhse 24 mhí chomhleanúnacha, nó

(iv) seirbhísí d’othair sheachtracha a chuirtear ar fáil de bhun alt 56 den Acht Sláinte 1970;

Sa sainmhíniú sin déileáiltear go leithleach le (i) seirbhísí a chuireann FSS ar fáil nó a chuirtear ar fáil thar a ceann i saoráid agus (ii) seirbhísí a chuirtear ar fáil i dteach altranais ceadaithe (a chiallaíonn, go bunúsach, teach altranais príobháideach nó deonach). Díritear ar an dara ceann chun críocha na tuarascála seo.

Tagraítear do thrí ghné cúraim a d’fhéadfadh

a bheith ann sa sainmhíniú (“seirbhísí cothabhála, sláinte nó cúraim phearsanta”). Ní shainmhínítear cad is seirbhísí cothabhála ná sláinte ná cúraim phearsanta ann san Acht fán STTB. Cé go bhféadfaí a bheith den tuairim ar an gcéad amharc, go bhfuil sé de cheanglas na trí ghné a sholáthar, ní amhlaidh atá sé. Mar a thug an CNCC le fios don Ombudsman, “[t]he Act does not ... envisage that the services should include all possible maintenance health and personal care services”.⁽¹⁵⁾

Má chuirtear na gnáthrialacha a bhaineann le léirmhíniú na reachtaíochta i bhfeidhm, is léir go gcomhlíontar an sainmhíniú ar SCCF i gcás go bhfuil feidhm ag aon cheann de na trí ghné nó ag aon teaghlaim de na trí ghné (bíodh teaghlaim de thrí cinn nó de dhá cheann ann). Is cosúil, dá bhrí sin, go gcomhlíontar an sainmhíniú trí chothabháil léi féin a sholáthar, agus sláinte agus cúram pearsanta á n-eisiámh. Ar an gcaoi chéanna, is cosúil go gcomhlíontar an sainmhíniú trí chúram pearsanta leis féin a sholáthar, agus sláinte agus cothabháil á n-eisiámh. Nó, is cosúil go gcomhlíontar an sainmhíniú trí shláinte agus chúram pearsanta leo féin a sholáthar, agus cothabháil á heisiámh - agus mar sin de. Aisteach go leor, ach is cosúil go bhféadfaí a shamhlú go soláthrófaí SCCF agus nach mbeadh aon ghá le seirbhísí altranais, mar shampla, a áireamh.

Fad agus atá an sainmhíniú ar SCCF measartha solúbtha, tá casadh eile sa scéal ina iomláine. Tá coinníoll ag gabháil leis an sainmhíniú ar SCCF nach bhfuil feidhm aige (gan tithe altranais FSS féin a áireamh) mura bhfuil an cúram á sholáthar i “dteach banaltrais ceadaithe”. Dá bhrí sin, caithfear aird a thabhairt ar an sainmhíniú ar “teach banaltrais ceadaithe” le tuiscint a fháil ar an méid atá cuimsithe i seirbhísí cúraim cónaithe fhadtéarmaigh. Tugtar sainmhíniú fada ar an téarma sin, ach chun críocha na tuarascála seo, is é an phríomhghné ná an méid seo a leanas:

“ciallaíonn ‘teach banaltrais ceadaithe’—
[...]

(b) teach banaltrais—

(i)[...]

(ii) a bhfuil comhaontú i scríbhinn i bhfeidhm ina leith, idir dílseánach an tí banaltrais agus duine ainmnithe [CNCC], maidir leis an méid uasta a mhuirearófar chun na seirbhísí cúraim sin a shonraítear sa chomhaontú agus a thagann faoi réim mhír (a)(ii) den mhíniú ar ‘seirbhísí cúraim cónaithe fhadtéarmaigh’ (nó aicmí de na seirbhísí cúraim sin) a sholáthar sa teach banaltrais do na daoine sin atá á gcothabháil sa teach banaltrais agus a bhfuil iarratas ar thacaíocht Stáit déanta acu, agus.

Is cosúil go gciallaíonn sé sin go mbraitheann a bhfuil sa SCCF, i dtéarmaí na seirbhísí atá le cur ar fáil don othar, i ndeireadh na dála ar chomhaontuithe a rinneadh idir an CNCC agus na tithe altranais príobháideacha. Tá paraiméadair an-leathan leagtha amach sa sainmhíniú ar SCCF a thugtar san Acht fán STTB; braitheann cad is SCCF ann i ndáiríre ar na roghanna agus na cinntí a dhéanann an duine ainmnithe (CNCC).

Cé go ndeir an CNCC gurb é an t-aon ról atá aige ná “to negotiate prices with private and voluntary nursing homes on behalf of the State”⁽¹⁶⁾, tá an chuma air go bhfuil sé soiléir ón reachtaíocht nach amhlaidh atá sé. Is é dualgas an CNCC comhaontuithe a dhéanamh maidir leis na táillí uasta a ghearrfar chun “na seirbhísí cúraim sin a shonraítear sa chomhaontú agus a thagann faoi réim mhír (a)(ii) den mhíniú ar ‘seirbhísí cúraim cónaithe fhadtéarmaigh ...’ a sholáthar” (leagamar an bhéim). Sonraítear sna comhaontuithe sin an raon seirbhísí atá le soláthar chomh maith leis na táillí uasta a ghearrfar i leith na seirbhísí sin. Is cosúil nach bhfuil aon fhoráil san Acht fán STTB faoinar

"Under the Nursing Home Support Scheme, more commonly known as the 'fair deal', St Monica's is now required to negotiate a so-called 'bed price' with the National Treatment Purchase Fund. The 'fair deal' covers bed, board and basic nursing care but does not include aspects of St Monica's service which are considered essential aspects of care, such as physiotherapy, chiropody, alternative therapies, hairdressing, social activities, outings etc. These 'extras' will now have to be paid for by the residents themselves (who already contribute 80 per cent of their pension) or by their families. Inevitably, this will be a serious diminution of care."

[...] Through inspections which St Monica's has passed with flying colours, one arm of the State, Hiqa (the Health Information and Quality Authority), rightly demands the highest standards of care and compliance, while now another arm of the State is demanding cuts that inevitably will result in a lowering of those standards."

Alan Gilsenan, "Real care does not reside in the building or its facilities, but rather in the spirit of the people within", Irish Times, (28 September 2010)

féidir leis an Aire ná le FSS bunrialacha a leagan síos don CNCC (i dtéarmaí praghsanna ná raon seirbhísí) ná faoinar féidir leo comhaontú arna dhéanamh ag an CNCC a chur ar neamhní.

⁽¹⁷⁾ Is cosúil, an uair seo, gur ghníomhaigh an CNCC ar bhonn "the list of services to be priced provided to NTPF by the Department"⁽¹⁸⁾; ach, más amhlaidh atá an scéal, is cosúil nach bhfuil aon oibleagáid dhlíthiúil air gníomhú ar bhonn comhairle ón Roinn ná, go deimhin, ó aon fhoinse eile.

Shoiléirigh an CNCC nach bhfuil sé rannpháirteach sa réimse seo mar ghníomhaire do FSS; ina áit sin, tugann sé le fios go bhfuil sé ag gníomhú as a cheart féin faoi alt 40 den Acht fán STTB. Ar thaobh FSS, ina freagra ar dhréacht den chaibidil seo, thug sí le fios maidir leis an raon seirbhísí a chlúdaítear faoin STTB nach bhfuil sé *"within the gift of the*

HSE to determine what care components are included".

Is díol suntais é gur cosúil gur tugadh an chumhacht don CNCC, mar an "duine ainmnithe" chun a chinneadh cad iad gnéithe na "seirbhísí cothabhála, sláinte nó cúraim phearsanta" atá le clúdach sna comhaontuithe leis na tithe altranais príobháideacha. Is díol suntais freisin é, nach ndearnadh geall le haon díospóireacht faoin sainmhíniú ar "sheirbhísí cúraim cónaithe fhadtéarmaigh" nuair a bhí an Bille fán STTB á chur tríd an Oireachtas.

Mar achoimre, dá bhrí sin, is cosúil gur mar seo a leanas atá an seasamh maidir le SCCF:

1. Chun tuiscint a fháil ar a bhfuil beartaithe a bheith cuimsithe faoi na catagóirí "seirbhísí cothabhála, sláinte nó cúraim phearsanta" faoin Acht fán STTB, caithfear breathnú ar an Acht é féin agus ar na comhaontuithe a rinne an duine ainmnithe (CNCC) leis na tithe altranais.
2. Cé gur cosúil go ndéantar foráil leis an Acht fán STTB do riachtanais "chothabhála, sláinte nó chúraim phearsanta daoine scothaosta", déanta na firinne, ní chaithfidh sé ach freastal ar roinnt de na riachtanais sin seachas orthu ar fad.
3. Is faoin CNCC agus é ag gníomhú mar an "duine ainmnithe" atá an cinneadh i dtaobh cad iad na riachtanais a chomhlíonfar (agus na cinn nach gcomhlíonfar) maidir le tithe altranais príobháideacha.
4. Is cosúil gur féidir leis an CNCC a rogha rud a dhéanamh i gcomhlíonadh a fheidhme agus nach bhfuil aon bhonn dlíthiúil ann ar a bhféadfaidh an tAire ná FSS tionchar a bheith acu ar ghníomhartha an CNCC dá réir.
5. I ndáiríre, tá rogha déanta ag an CNCC (de thuras na huaire, ar a laghad) a phacáistí cúraim comhaontaithe a chur ar chomhréim leis na cinn atá infheidhme i gcás cónaitheoirí i dtithe altranais FSS.

AN dTUGTAR SAINMHÍNIÚ NUA AR “SHEIRBHÍSÍ D’OTHAIR CHÓNAITHE” SAN ACHT FÁN STTB”?

Is í an príomhcheist atá faoi chaibidil anseo ná cibé, mar a mhaíonn an Roinn, an leasaítear an tAcht Sláinte 1970 leis an Acht fán STTB ar shlí a chuireann deireadh le haon amhras nach bhfuil aon cheart iarmharach ann, faoi alt 52 d’Acht 1970, cúram tí altranais a bheith curtha ar fáil mar ghné de sheirbhísí d’othair chónaithe.⁽¹⁹⁾ Caithfear dhá ní ar leith a bhreithniú le tabhairt faoi seo. An chéad cheann acu ná an cheist faoin gcaoi ina n-idirghníomhaíonn an SCCF leis an gcatagóir dhlíthiúil de sheirbhísí d’othair chónaithe atá ann cheana; agus tá forléiriú dlíthiúil na leasuithe a rinneadh ar an Acht Sláinte 1970 leis an Acht fán STTB 2009 i gceist leis an dara ceann.

Idirghníomhú na bhForálacha

De réir cosúlachta, cé nach n-aontaíonn an Roinn gurb amhlaidh atá sé, is cosúil gurb é atá i SCCF ná fo-thacar de na gnéithe cúraim sin a chuimsíonn seirbhísí d’othair chónaithe. Cé nach bhfuil aon ráiteas cuimsitheach ann maidir le cad is seirbhísí d’othair chónaithe ann, shainaithin an Chúirt Uachtarach roinnt de na príomhghnéithe ina breithiúnas in *McInerney*⁽²⁰⁾ nuair a thug sí faoi deara go raibh “*the nursing care requisite for a patient of her age and state of health in a geriatric institution*” á fháil ag an Uasal *McInerney* agus “*[that the] regimen of treatment ... involves nursing ... supervision, activation and other para-medical services, which are given in an institutional setting. In other words, what she is getting is ‘in-patient services’, which she requires because she is a geriatric patient.*”. Ar bhonn an chuntais seo ar sheirbhísí d’othair chónaithe, is léir nach bhfreastalófar go hiomlán ar riachtanais chúraim fhadtéarmaigh roinnt mhaith daoine laistigh de raon srianta seirbhísí an SCCF. Mar shampla, b’fhéidir go bhfreastalófaí go páirteach - seachas go hiomlán - ar na riachtanais chúraim

fhadtéarmaigh atá ag daoine scothaosta, a measúnaíodh gur daoine iad a bhfuil gá acu le haon cheann de na teiripí nó de na gnéithe cúraim eile atá fágtha as an sainmhíniú ar SCCF (mar a léirítear é sna comhaontuithe CNCC). Go mór mór, is amhlaidh nach bhfreastalófar ar na riachtanais chúraim ar fad atá ag daoine, d’aois ar bith, a bhfuil móreislínn choirp nó mheabhrach orthu, faoi sheirbhísí cúraim cónaithe fhadtéarmaigh.

Is é an cheist atá ann ná ar chóir do dhaoine ar féidir freastal ar a riachtanais chúraim go páirteach, seachas go hiomlán, faoin SCCF leas a bhaint as an Scéim in aon chor, agus cibé, ar chóir dóibh, mar mhalairt, dul i muinín a dteidlíochta chun seirbhísí d’othair chónaithe a fháil faoin Acht Sláinte 1970, agus sin amháin. Is cosúil go bhfuil mearbhall agus cleachtais neamhréireacha ann maidir leis an gceist sin.

Ní mór do dhuine measúnacht ar riachtanais chúraim a chomhlánú d’fhonn leas a bhaint as an STTB. Cuirtear raon critéar san áireamh sa mheasúnacht sin, mar shampla, cumas cognaíoch, soghluaisteacht, méid coinneálachta, cumas an duine é/í féin a bheathú, cumas an duine cumarsáid a dhéanamh agus mar sin de. Dirítear ar chumas an duine aire a thabhairt dó féin nó di féin. Is é toradh na measúnachta ná cinneadh go bhfuil nó nach bhfuil “gá ag an duine sin le seirbhísí cúraim”. Níl aon ní san Acht fán STTB a thugann le fios gur chóir duine a bhfuil riachtanais chúraim leathana aige nó aici - duine a bhfuil gá aige nó aici le leibhéal cúraim a théann thar an leibhéal a chlúdaítear faoin SCCF - a eisiáimh ón Scéim; chaithfeadh sé go measúnófaí duine den sórt sin mar dhuine a bhfuil “seirbhísí cúraim” de dhíth air nó uirthi. Is é an cheist atá ann ná conas a fhreastalófar ar an gcuid eile de riachtanais chúraim an duine sin (má bhaineann sé nó sí leas as an STTB). Tá daoine mearaithe i gceart maidir le cibé ar chóir do dhaoine nach féidir freastal ar a riachtanais chúraim go léir faoin SCCF leas

a bhaint as an STTB in aon chor. Ar thaobh amháin, is léir go bhfuil riachtanais chúraim (amhail fisiteiripe), nach bhfreastalaítear orthu faoin Scéim agus a bhfuil íocaíochtaí breise ag teastáil ina leith, ag roinnt daoine scothaosta atá ag baint leas as an STTB faoi láthair. Ar an taobh eile, is cosúil go bhfuil an Roinn agus FSS den tuairim nár ceapadh an STTB do dhaoine a bhfuil riachtanais chúraim acu nach féidir freastal orthu faoi raon feidhme teoranta na seirbhísí cúraim cónaithe fhadtéarmaigh. Is cosúil go mbaineann an tuairim seo go mór mór le daoine a bhfuil riachtanais chúraim acu toisc go bhfuil míchumas trom orthu. Ag an am céanna, is eol don Ombudsman, (mar a luadh cheana sa chaibidil seo), go raibh cás amháin ann inar tairgeadh tacaíocht faoin STTB d'fhear óg a raibh mór-riachtanais chúraim aige, nach gclúdaítear faoi raon feidhme teoranta an SCCF chun cabhrú le hióc as costais an tí altranais phríobháidigh speisialtóra.

Is é tuairim an Ombudsman ná, i gcásanna nach bhfreastalaítear go hiomlán ar riachtanais chúraim an duine faoin STTB, go bhfuil ceart leanúnach ann faoi alt 52 den Acht Sláinte 1970 na riachtanais chúraim eile a bheith comhlánta. Murarbh amhlaidh sin, chiallóidh sé go gcaillfeadh an duine an ceart reachtúil láithreach a riachtanais chúraim ar fad a bheith comhlánta (faoi sheirbhísí d'othair chónaithe) mar thoradh ar leas a bhaint as tacaíocht airgeadais lánroghnach (faoi Acht STTB) i leith na gcostas a bhaineann le raon níos cúinge de sheirbhísí cúraim. Anuas air sin, is cosúil don Ombudsman go bhféadfaidh duine a bhfuil gá aige nó aici le seirbhísí d'othair chónaithe (lena n-áirítear gnéithe cúraim a chlúdaítear faoin STTB) a roghnú gan leas a bhaint as an Acht fán STTB agus, ina ionad sin, cinneadh a dhéanamh go ndéanfaí a chuid riachtanas a bheith comhlánta faoi alt 52 den Acht Sláinte 1970.

Forléiriú Dlíthiúil na Leasuithe

Áitíonn an Roinn go gcruthaítear catagóir seirbhíse nua na seirbhísí cúraim cónaithe

fhadtéarmaigh (SCCF) faoin Acht fán STTB agus go ndéanann sé sin catagóir na seirbhísí d'othair chónaithe a bhí ann cheana a shainmhíniú as an nua. Faoi sainmhíniú nua sin, ba chóir féachaint ar chúram tí altranais mar chúram atá eisiata ó raon na seirbhísí d'othair chónaithe. Is cosúil gurb é seasamh na Roinne, nach bhfuil seirbhísí d'othair chónaithe de dhíth ar dhaoine a bhfuil gá acu le seirbhísí cúraim cónaithe fhadtéarmaigh (SCCF). Go bunúsach, (de réir chur chuige na Roinne) laghdaíodh raon na ndaoine a bhfuil riachtanais chúraim acu a cuimsíodh faoi sheirbhísí d'othair chónaithe go dtí sin trí na daoine a bhfuil gá acu le seirbhísí cúraim cónaithe fhadtéarmaigh a fhágáil as an áireamh. Is cosúil gurb é sin an seasamh atá aici d'ainneoin go mbeidh riachtanais ag a lán daoine a bhaineann leas as an STTB nach bhfreastalófar orthu faoin Acht sin.

Leasaíodh alt 52 den Acht Sláinte 1970 leis an Acht fán STTB 2009 trí fho-alt nua (1A) a chur isteach; is mar seo a leanas atá alt 52 den Acht Sláinte 1970 anois:

“Seirbhísí d'othair chónaithe a sholáthar.

52. — (1) Cuirfidh [FSS] seirbhísí d'othair chónaithe ar fáil do dhaoine ag a bhfuil lán-cháilíocht agus do daoine ag a bhfuil cáilíocht theoranta.

(1A) Féadfaidh Feidhmeannacht na Seirbhíse Sláinte seirbhísí cúraim cónaithe fhadtéarmaigh de réir bhrí an Achta fán Scéim um Thacaíocht Tithe Banaltrais 2009 a chur ar fáil.

(2) Cuirfidh [FSS] seirbhísí d'othair chónaithe ar fáil do leanaí nach bhfuil ar áireamh na ndaoine dá dtagraítear i bhfo-alt (1) i leith galair agus míchumais bhuana nó fhada a fhorordófar le toiliú an Aire Airgeadais.

(3) [níl sé ábhartha sa chomhthéacs seo].”

Leasaíodh alt 53 den Acht Sláinte 1970, an t-alt ina ndéileáiltear le táillí i leith seirbhísí d’othair chónaithe, leis an Acht fán STTB 2009 freisin, trí na fo-ailt nua (1A), (1B) agus (1C) a chur isteach; cuireadh alt nua, 53A, isteach le hAcht 2009 freisin. Tá na codanna ábhartha de na forálacha sin le fáil thíos:

“Táillí i leith seirbhísí d’othair chónaithe.

53. — (1) Faoi réir fho-alt (1A), ní ghearrfar táillí i leith seirbhísí d’othair chónaithe arna gcur ar fáil faoi alt 52 ach amháin mar a fhoráiltear i bhfo-alt (2).” (b) tríd an méid seo a leanas a chur isteach i ndiaidh fho-alt (1):

(1A) Gearrfa táillí i leith seirbhísí cúraim cónaithe fhadtéarmaigh de réir an Achta fán Scéim um Thacaíocht Tithe Banaltrais 2009.

(1B) Forléireofar tagairt i bhfo-alt (1A) do sheirbhísí cúraim cónaithe fhadtéarmaigh mar thagairt do sheirbhísí cúraim cónaithe fhadtéarmaigh de réir bhrí an Achta fán Scéim um Thacaíocht Tithe Banaltrais 2009 maidir le seirbhísí den sórt sin arna soláthar do dhuine a thosaíonn ar na seirbhísí sin a fháil den chéad uair tráth tar éis teacht i ngníomh d’alt 6(2)(c) den Acht fán Scéim um Thacaíocht Tithe Banaltrais 2009.

(1C) Ní cheanglófar ar dhuine a mbeidh táillí á ngearradh ina leith faoi fho-alt (2) táillí faoi fho-alt (1A) a íoc.”.

(2) - (8) [níl sé ábhartha sa chomhthéacs seo].”.

Táillí i leith seirbhísí d’othair chónaithe i gcásanna áirithe

53A. — (1) Tá feidhm ag an alt seo i gcás go soláthraítear seirbhísí d’othair chónaithe (nach seirbhísí cúraim cónaithe fhadtéarmaigh de réir bhrí an Achta fan

Scéim um Thacaíocht Tithe Banaltrais 2009) do dhuine in ospidéal chun cúram agus cóireáil a thabhairt d’othair a bhfuil mór-éalanga orthu (lena n-áirítear aon éalang shíciatrach) agus i gcás go bhfuil sé deimhnithe i scríbhinn ag lia-chleachtóir arna ainmniú nó arna hainmniú ag Feidhmeannacht na Seirbhíse Sláinte nach bhfuil gá ag an duine atá ag fáil na seirbhísí sin le géarchúram agus géarchóireáil liachta i leith aon éalainge den sórt sin.

(2) I gcás go bhfuil feidhm ag an alt seo, d’ainneoin alt 53, féadfa táillí a ghearradh i leith seirbhísí d’othair chónaithe ar an mbonn a shonraítear i bhfo-alt (3) amhail is dá mba sheirbhísí cúraim cónaithe fhadtéarmaigh de réir bhrí an Achta fan Scéim um Thacaíocht Tithe Banaltrais 2009 arna soláthar ag Feidhmeannacht na Seirbhíse Sláinte na seirbhísí sin, agus cibé acu atá nó nach bhfuil iarratas ar thacaíocht Stáit déanta ag an duine lena mbaineann faoi alt 9 den Acht sin.

(3) Déanfar na táillí dá dtagraítear i bhfo-alt (2) a chinneadh de réir an mheánchostais a bhaineann le seirbhísí cúraim chónaithe fhadtéarma arna gcinneadh ag Feidhmeannacht na Seirbhíse Sláinte i saoráidí a oibríonn Feidhmeannacht na Seirbhíse Sláinte agus a ainmnítear go poiblí i scríbhinn mar shaoráidí atá ann go príomha chun cúram a thabhairt do dhaoine scothaosta.

(4)-(5) [níl sé ábhartha sa chomhthéacs seo]”. Measann an Roinn go bhfuil SCCF “*ina distinct, stand-alone category, rather than a ‘sub-set’ of in patient services though, in reality, little or nothing would appear to turn on this point*”.

⁽²¹⁾. Go deimhin, tá go leor rudaí ag brath ar an bpointe sin, toisc go gciallódh sé go n-athrófaí an sainmhíniú ar sheirbhísí d’othair chónaithe go mór de bharr na leasuithe seo, má tá an ceart ag an Roinn.

Ceann de na deacrachtaí anseo, is ea a thuiscint gurb é atá i gceist le SCCF i ndáiríre, mar atá léirithe thuas, ná nach gá gach aon cheann de na trí ghné a sholáthar (*“seirbhísí cothabhála, sláinte nó cúraim phearsanta”*). I bprionsabal, ní gá go gcuimseodh SCCF cúram altranais féin agus, go deimhin, déantar fisiteiripe agus teiripí eile a eisiámh go sonrach. Dá bhrí sin, fiú má ghlactar leis nach gcuimsítear pacáiste seirbhísí na seirbhísí cúraim cónaithe fhadtéarmaigh (SCCF) sa sainmhíniú a thugtar ar sheirbhísí d’othair chónaithe, tá éiginnteacht ann faoin gciall atá le seirbhísí cúram cónaithe fhadtéarmaigh (SCCF) i ndáiríre.

Tá an chuma ar an scéal go bhfuil an seasamh atá á ghlacadh ag an Roinn thar a bheith dochreidte. Ar thaobh amháin, tá catagóir reachtúil de sheirbhís sláinte ann le fada an lá, (seirbhísí d’othair chónaithe) atá éigeantach agus a bhfuil a réim leagtha amach go réasúnta maith. Ar an taobh eile, tá catagóir reachtúil nua de sheirbhís sláinte ann, (SCCF) atá lánroghnach agus nach bhfuil a réim leagtha amach go maith. Ní dócha go mbeadh sé ar intinn ag an Oireachtas an dara téarma atá réasúnta éiginnte a chur in ionad na chéad théarma a bhfuil cinnteacht ag baint leis. Nó, dá mbeadh sé, shamhlófá go mbeadh an t-athrú mór sin leagtha amach go sainráite sa reachtaíocht.

Ciall Eile?

Cuirtear fo-alt (1A) d’alt 52 isteach in alt ina bhfuil na taobhnótaí **“Seirbhísí d’othair chónaithe a sholáthar”**; agus déantar na leasuithe ar alt 53 ar alt ina bhfuil na taobhnótaí **“Táillí i leith seirbhísí d’othair chónaithe”**. I gcás alt 52, dealraíonn sé nach luíonn sé le réasún féachaint le foráil a dhéanamh do chatagóir nua agus leithleach seirbhíse laistigh d’alt ina ndéileáiltear le catagóir seirbhíse atá ann cheana. Ar an gcaoi chéanna i gcás alt 53, ní luíonn sé le réasún, foráil a dhéanamh

d’athruithe le haghaidh na seirbhíse nua sin in alt dar teideal **“Táillí i leith seirbhísí d’othair chónaithe”**.

Go loighiciúil, agus ag féachaint do struchtúr an Achta Sláinte 1970 ina iomláine, dá mbeadh sé beartaithe ag an Oireachtas foráil a dhéanamh do chatagóir nua seirbhíse - catagóir ar leithligh agus éagsúil ó sheirbhísí d’othair chónaithe - agus do tháillí a ghearradh i leith na seirbhíse nua sin - bheifí ag súil go ndéanfaí foráil don mhéid sin in alt aonair nó in alt. Thairis sin, agus níos tábhachtaí fós, dá mbeadh sé beartaithe ag an Oireachtas teidlíocht reachtúil a bhí ann cheana féin a laghdú, agus go mór mór teidlíocht a bhfuil tábhacht mhór ag baint léi do ghrúpa atá leochaileach sa tsochaí ach ar grúpa mór é ag an am céanna, bheifí ag súil go mbeadh an méid sin leagtha amach go sainráite. Maidir leis seo, is cosúil go bhfuil na tuairimí a nocht an Príomh-Bhreitheamh in 2008 ábhartha:

“... where the Legislature is enacting provisions, however sound the reasons for them may be, which have potentially serious implications for legal rights, including constitutional rights, of persons or corporations, one must expect that the intended ambit or application of such provisions will be expressed in the legislation with reasonable clarity.”⁽²²⁾

Tá sé deacair a áitiú go bhfuil an “ambit or application” maidir le forálacha na Scéime um Thacaíocht Tithe Banaltrais (STTB) thuas “expressed ... with reasonable clarity”. D’fhéadfadh forléiriú amháin a bheith ann ina mbaintear brí as fo-alt (1A) d’alt 52 gan teorainn a chur leis an teidlíocht a chruthaítear le fo-alt (1). Is é sin go dtugtar SCCF isteach i bhfo-alt (1A), agus sna leasuithe a rinneadh ar alt 53 agus san alt nua 53A freisin, ionas gur féidir an córas táillí a bhaineann leis an Acht fán STTB a chur chun feidhme maidir le seirbhísí d’othair chónaithe a sholáthar i gcás cúraim

7. AN tACHT FÁN SCÉIM UM THACAÍOCHT TITHE BANALTRAIS 2009 - “... na nithe a rabhtas in amhras fúthu a chinntiú...”?

101

fhadchónaithe do dhaoine scothaosta. Is é an tionchar a bheadh aige seo ná go gcuirfí an córas táillí a bhaineann leis an Acht fán STTB chun feidhme maidir le daoine atá ag baint leas as seirbhísí d’othair chónaithe ar bhonn fadtéarmach sa chás gur lú an leibhéal cúraim a bhfuil gá acu leis ná an leibhéal a bhaineann le cóireáil in ospidéal géarmhíochaine de ghnáth.

Chiallódh sé sin go mbeadh dhá chóras táillí ar leith i bhfeidhm maidir le daoine a bhaineann leas as seirbhísí d’othair chónaithe - ceann amháin le haghaidh na ndaoine a bhfuil cúram géarmhíochaine á fháil acu agus córas eile (níos costasaí) le haghaidh daoine a bhfuil seirbhísí d’othair chónaithe á bhfáil acu ar bhonn fadtéarmach - ach, sa dá chás, bheadh seirbhísí d’othair chónaithe fós á bhfáil ag an othar. Chiallódh sé sin go mbeadh an córas táillí céanna i bhfeidhm, is é sin, an córas a ndéantar foráil dó san Acht fán STTB, sa chás go bhfuil cúram fadchónaithe á sholáthar ag FSS d’othar, bíodh an cúram á sholáthar in ionad de chineál tí altranais nó in ospidéal géarmhíochaine. Má tá an forléiriú sin ceart, ní athraítear an ceanglas atá ann cheana go ndéanfaidh FSS seirbhísí d’othair chónaithe “a chur ar fáil”.

Freagairt na Roinne

Le linn an imscrúdaithe seo, d’iarr Oifig an Ombudsman ar an Roinn soiléiriú a thabhairt maidir leis an tuiscint atá aici ar an éifeacht, ó thaobh teidlíochta, atá ag na leasuithe a rinneadh ar ailt 52 agus 53 den Acht Sláinte 1970. Iarradh an soiléiriú seo sa chomhthéacs nach raibh tionchar foriomlán na n-athruithe sin soiléir in aon chor. Go mór mór, thug Oifig an Ombudsman le fios go gceanglaítear le halt 52, a leasaíodh, seirbhísí d’othair chónaithe a sholáthar cé nach ndéantar ach soláthar seirbhísí cúraim cónaithe fhadtéarmaigh (SCCF) a chumasú (gan é a bheith ina cheangal). Is deacair a shamhlú go mbeartófaí an raon feidhme a bhaineann le teidlíocht reachtúil a shrianadh de bhua seirbhís lánroghnach nua a thabhairt isteach.

Thug an Roinn freagra mionsonraithe i scríbhinn, dar dáta an 8 Eanáir 2010, agus tá príomhghnéithe an fhreagra leagtha amach thíos:

“... the Department does not accept that section 52(1) gives rise to a legally enforceable, unqualified, obligation to provide in-patient services to persons with full eligibility, still less to ‘the entire population’ as you appear to suggest. That remains the Department’s position. Section 52(1A) (inserted by the 2009 Act) does not affect that position but is wholly consistent with it. Subsection (1A) relates to the new category of service defined by the 2009 Act, namely “long-term residential care services”. The provision of “in-patient” services continues to be governed by section 52(1), subject of course to the provisions of section 53 in relation to charges (as amended by the Health (Amendment) Act, 2005).

You note that section 52(1) uses the term “shall” whereas section 52(1A) refers to “may”. The Department is advised that, as a matter of principle, it is not appropriate to interpret a statutory provision by reference to a subsequently-enacted provision. In any event, the Department’s position as regards section 52(1) is as set out above and the Department does not accept that any difference in terminology as between section 52(1) and section 52(1A) is material in this context. ⁽²³⁾

Insertion of Section 53A within the Health Act 1970

You specifically ask whether section 53A(1) relates to the imposition of charges on patients in receipt of in-patient services but who are not patients receiving long-term residential care services. The purpose of section 53A is to enable the application of charges to people in acute hospital beds

who have finished their acute phase of care. The provision allows such individuals to be charged in respect of in-patient services 'as if those services were long-term residential care services'. It further provides that such charges shall be determined by the average cost of long-term residential care provided by the HSE. The rationale underpinning this provision is to remove the incentive to remain inappropriately in an acute hospital bed when long-term residential care is more appropriate. This policy rationale is clearly outlined in the Oireachtas debates on the legislation."

Cé go bhfuil sé soiléir cad a bhí beartaithe ag an Roinn a bhaint amach leis an Acht fán STTB 2009, agus leis na leasuithe lena mbaineann a rinneadh ar an Acht Sláinte 1970, níl sé chomh cinnte in aon chor gur léiríodh na cuspóirí sin go hiomchuí sa reachtaíocht. Tá na leasuithe ar an Acht Sláinte 1970 rithábhachtach ó thaobh dhearbhu na Roinne gurb éard atá in SCCF anois ná catagóir ar leith seirbhíse agus, mar thoradh air sin, nach gcuimsíonn catagóir na seirbhísí d'othair chónaithe cúram tí altranais mar ghné lárnach a thuilleadh. D'fhéadfaí a bheith ag súil le réasún go mbeadh an méid seo mínithe go mion sa Dáil agus sa Seanad, go háirithe maidir le déileáil le forálacha sin an Bhille ina ndearnadh foráil do leasuithe ar an Acht Sláinte 1970. Níor éirigh le hOifig an Ombudsman teacht ar aon fhormhíniú follasach ar na forálacha sin sna díospóireachtaí Oireachtais faoin mBille. Ag Céim an Choiste, sa dá Theach, dúradh gur forálacha "teicniúla" a bhí sna forálacha sin agus níor tugadh aon fhormhíniú. Tá sé deacair an saintréithriú sin a réiteach le hiarmhairtí forleathana na leasuithe sin, a mhaíonn an Roinn a bheith ann agus a bhfuil cur síos thuas orthu.⁽²⁴⁾

Cé nach n-airbheartaíonn an tOmbudsman léargas críochnaitheach a thabhairt ar an gcaoi inar chóir an reachtaíocht ábhartha a léirmhíniú, nochtann sí an tuairim nach bhfuil an

staid soiléir ar chor ar bith agus go bhféadfadh tuilleadh dlíthíochta a bheith i gceist de bharr na héiginnteachta sin. Toisc nach bhfuil aon amhras ná gur chaith an Roinn díograis agus cuid mhór ama chun an tAcht fán STTB 2009 a ullmhú, is mór an trua é nach mbaintear amach an leibhéal soiléireachta agus cinnteachta sa táirge deiridh a mbainfeadh gach duine leas as.

Is cosúil go nglacann an Roinn go bhfuil an anailís sin bailí i gcás daoine faoi mhíchumas ⁽²⁵⁾ nach féidir freastal ar a riachtanais faoi raon srianta na seirbhísí cúraim cónaithe fhadtarmaigh (SCCF). Tagann daoine den sórt sin, dá bhrí sin, faoi raon feidhme alt 52 den Acht Sláinte 1970 i gcónaí. Caithfidh gur féidir an réasún céanna a úsáid maidir le daoine scothaosta a measúnaíodh gur daoine iad a bhfuil gá acu le haon cheann de na teiripí nó le haon ghnéithe cúraim eile atá eisithe ón sainmhíniú ar SCCF (mar a léirítear i gcomhaontuithe an Chiste Náisiúnta um Cheannach Cóireála (CNCC)). Ar thaobh amháin, ní fhreastalaítear ar riachtanais daoine scothaosta den sórt sin faoin STTB; an an taobh eile, clúdaítear a riachtanais faoin tuiscint ar sheirbhísí d'othair chónaithe mar a shoiléirigh an Chúirt Uachtarach iad in McInerney. Dá bhrí sin, maidir le roinnt mhaith daoine scothaosta a bhfuil leas á bhaint acu as an STTB faoi láthair, ach nach bhfreastalaítear ar a riachtanais chúraim ar fad faoin STTB, b'fhéidir gur chóir féachaint orthu i gcónaí mar dhaoine a bhfuil gá acu le seirbhísí d'othair chónaithe. Má léirítear go bhfuil an anailís sin fíor, d'fhéadfadh impleachtaí móra a bheith aici, i dtéarmaí dliteanas amach anseo maidir le FSS agus leis an Stát.

Caint Dhíreach agus an Díl?

Ní féidir a shéanadh go bhfuil cuid mhór den reachtaíocht sláinte a ndearnadh anailís uirthi agus a luadh sa tuarascáil seo doiléir agus agus nach bhféadfaí a léiriú le réasún go dtuigfeadh an gnáthdhuine í. Baineann na heasnamh sin leis an teanga a úsáidtear (mar shampla féach an sainmhíniú ar sheirbhísí cúraim cónaithe fhadtarmaigh (SCCF) san Acht fán STTB) agus

struchtúr na reachtaíochta (mar shampla, féach na leaganacha leasaithe d'alt 52 agus 53 den Acht Sláinte 1970).

Deich mbliana ó shin, in 2000, d'ardaigh an Coimisiún um Athchóiriú an Dlí an t-ábhar imní gur chóir don dlí a bheith scríofa i dteanga is féidir a thuiscint go réasúnta éasca; cuirtear an t-ábhar imní sin in iúl faoi dhó ina thuarascáil Dréachtú Reachtúil agus Léiriú: Caint Dhíreach agus an Dlí:

"The principle of the Rule of Law presupposes that those who are affected by a law should be able to ascertain its meaning and effect. A system of language and law understood by only a few, where only a few have the ability to make authoritative statements about what is and is not permitted under the law, cedes power to those few. Lord Simon of Glaisdale wrote:

'It is important to remember why our statutes should be framed in such a way as to be clearly comprehensible to those affected by them. It is an aspect of the Rule of Law. People who live under the Rule of Law are entitled to claim that the law should be intelligible. A society whose regulations are incomprehensible lives with the Rule of Lottery, not the Rule of Law.'

(Lord Simon of Glaisdale, The Renton Report - Ten Years On, 1985, Stat. Law Rev. 133) ⁽²⁶⁾ [...]

There is a clear need, in the case of some legislation, that it should be addressed to, and readily comprehensible by, the ordinary citizen...there is an argument from principle that, since legislation does ultimately affect and regulate the lives of all citizens, it should be capable of being understood by the reasonably well-educated layperson. ⁽²⁷⁾ [...]

It is important not to lose sight of the fact that legal documents and statutes are not meant to be works of art or literature, but are documents whose primary aim is to communicate. As working documents intended to do a job they should be designed for utility rather than beauty. " ⁽²⁸⁾

"The principle of the Rule of Law presupposes that those who are affected by a law should be able to ascertain its meaning and effect. A system of language and law understood by only a few, where only a few have the ability to make authoritative statements about what is and is not permitted under the law, cedes power to those few."

Statutory Drafting and Interpretation: Plain Language and the Law, Law Reform Commission, 2000 [LRC 61 - 2000]

Níl aon amhras go bhfuil an reachtaíocht ina ndéileáiltear leis an gceart chun cúram tí altranais a fháil, sa chatagóir reachtaíochta a *"which should be addressed to, and readily comprehensible by, the ordinary citizen"*. Is mór an trua é, deich mbliana i ndiaidh fhoilsiú na tuarascála sin de chuid an Choimisiúin um Athchóiriú an Dlí, go bhfuil reachtaíocht á dréachtú gan aird a thabhairt ar mholtaí an Choimisiúin.

Le déanaí, clúdaíodh cuid mhaith den ábhar céanna i bPáipéar Bán an Rialtais *Rialáil níos Fearr* (2004). Cuirtear an tuairim chun cinn sa Pháipéar Bán gur cheart don reachtaíocht - idir reachtaíocht phríomhúil agus reachtaíocht thánaisteach - a bheith soiléir agus comhsheasmhach agus go bhfeabhsófar cáilíocht an tsaoil ó lá go lá dúinn (agus cabhrófar le hlomaíochas chomh maith) trí

"Isn't there something odd that the laws, by which we govern ourselves, are largely incomprehensible to us, the people, in whose name the laws are enacted? Actually it is even worse than that, for many (most?) of the laws are incomprehensible to the elected representatives who enact them and to whom we subcontract our self-government. Worse still, we have a legal priesthood who divine what it is we have meant by the Acts passed in our name, and what it is our grandfathers and grandmothers meant by the Constitution, enacted 73 years ago. And this priesthood expresses itself in language and at such length that the majority of the self-governing people could not possibly understand."

Vincent Browne, Irish Times, (26 May 2010)

phrionsabail na Rialála Níos Fearr ⁽²⁹⁾ a chur i bhfeidhm. Deirtear an méid seo sa Pháipéar Bán maidir leis na prionsabail sin.

“In addition to benefits as consumers, applying these principles to new and existing regulations will improve the quality of our everyday lives. Red tape is at best frustrating and, at worst, it alienates people by placing barriers between the Government on the one hand, and citizens and communities on the other. Sometimes this is because of the quality of the regulations themselves - they might be drafted more with a focus on the administrator than on those whom they are designed to assist or protect. Sometimes it can be because there is confusion as to the structures and processes that are in place

for dealing with particular issues. There may be overlap or duplication between regulatory authorities. There might be a lack of clarity on appeals procedures and who is responsible for what. The new principles that we are proposing will mean that we will systematically review and take account of these issues. The goal is to achieve a more coherent regulatory framework and to improve the quality of our everyday lives.”

Ar an drochuair, is beag, má tá aon fhianaise le fáil ón Acht fán STTB 2009 gur cuireadh prionsabail na Rialála níos Fearr san áireamh nuair a bhí an tAcht á dhréachtú. ⁽³⁰⁾

Is féidir conclúidí an Ombudsman maidir leis an Acht fán STTB a choimriú mar seo a leanas:

- i dtéarmaí praiticiúla, feabhsaíonn sé cúrsaí do roinnt mhaith daoine scothaosta agus dá dteaghlaigh;
- is cosúil nach dtugtar aird go réasúnta ann ar riachtanais na dteaghlach ina bhfuil morgáiste le hóc agus gnáthchostais teaghlaigh le clúdach;
- níl sé soiléir ar chor ar bith go modhnaíonn an chatagóir nua seirbhíse (SCCF) an sainmhíniú atá ann cheana ar sheirbhísí d’othair chónaithe; dá mbeadh sé beartaithe ag an Oireachtas an sainmhíniú ar sheirbhísí d’othair chónaithe a athrú, dhéanfadh sé é go follasach;
- ní chuireann sé isteach ar cheart chun seirbhísí d’othair chónaithe na ndaoine a bhfuil gá acu le cúram fadchónaithe agus a bhfuil níos mó riachtanas acu ná na cinn atá cuimsithe faoin sainmhíniú ar

SCCF;

- ní dhéileáiltear san Acht ar shlí amháin ná ar shlí eile leis an gceist cibé an ceart is inchurtha i bhfeidhm le dlí é an ceart chun seirbhísí d’othair chónaithe;
- níl an tAcht dréachtaithe go maith agus ní bhaineann sé amach caighdeán réasúnta soiléireachta. Ní dócha go dtuigfeadh an gnáthshaoránach é ná, go deimhin, gnáthdhuine a bhfuil oideachas réasúnta maith faighte aige/aici (“reasonably well-educated layperson”);
- agus é ag feidhmiú níos lú ná bliain, tá comharthaí ann, ar ábhar buartha iad, go bhfuil an tAcht fán STTB á chur chun feidhme ar bhealach an-teoranta a d’fhéadfaí a chinneadh a bheith mícheart i ndeireadh na dála;
- go fadtéarmach, ag féachaint don bhealach inar dréachtaíodh é agus don bhealach inar cuireadh chun feidhme é, d’fhéadfadh dlíthíocht bhreise a bheith ann mar thoradh air;
- ní réitíonn sé na ceisteanna atá i gcoirílár na tuarascála reatha.

7. AN tACHT FÁN SCÉIM UM THACAÍOCHT TITHE BANALTRAIS 2009 - “... na nithe a rabhthas in amhras fúthu a chinntiú...”?

105

Nótaí

(1) Chun críocha na tuarascála seo, is é an teideal dlíthiúil, An Scéim um Thacaíocht Tithe Banaltrais (STTB), an téarma molta.

(2) *“Great legal clarity must be brought to the whole issue of eligibility and entitlement, and the intention is to publish legislation and enact it as soon as we can. It will be a complex and comprehensive piece of legislation.”* Mary Harney T.D., an tAire Sláinte agus Leanaí, Díospóireacht faoi Chéim an Choiste den Bhille fán STTB, (12 Márta 2009)

(3) In ainneoin sheasamh na Roinne nach bhfuil dlínse ag an Ombudsman an t-imscrúdú seo a dhéanamh, thug an Roinn freagra ar fhiosrúcháin ar leith a bhaineann leis an STTB don tuarascáil seo.

(4) Tá baol áirithe ann nach mbeidh maoiniú leordhóthanach STTB ar fáil le linn 2010: *“There is an emerging trend in May 2010 of a significant increase in payments to private nursing homes, which if continued, could result in expenditure which is higher than originally projected. The application process for Fair Deal is being closely monitored to determine the possible trend for the remainder of 2010. We will advise the Board should the limit of funding for the scheme be reached.”* Tuarascáil Feidhmíochta FSS, Bealtaine 2010 (Eisithe 8 Iúil 2010) - <http://www.hse.ie/eng/services/Publications/corporate/May2010PR.pdf>

Ach, ina Tuarascáil Feidhmíochta do mhí Iúil (a eisíodh an 9 Meán Fómhair 2010) sonraíonn FSS an méid seo a leanas *“it is envisaged that there is sufficient funding available to meet the scheme’s requirement in the current year ...”*. <http://www.hse.ie/eng/services/Publications/corporate/july2010performancereport.pdf>

(5) Sa chás go mbeadh cistí STTB ídithe in aon bliain ar leith, tá ceist ann maidir le cibé an mbeidh an tionchar céanna aige sin ar thithe altranais príobháideacha agus poiblí. Sa chás go bhfuil an maoiniú bliantúil ar fad geallta, ní dheonófar fóirdheontais nua d’othair i dtithe altranais príobháideacha; ach níl sé soiléir an mbeadh an tionchar céanna aige sin ar othair nua, a roghnaíonn tithe altranais poiblí.

(6) *Is this scheme just for people over-65? No, the present subvention scheme does not make a distinction on age grounds and the new arrangements will not either. The service and the population for which the [Nursing Homes Support Scheme] will be provided is defined in the*

legislation”. Doiciméad Ceisteanna Coitianta (Iúil 2009) an Roinn Sláinte agus Leanaí

(7) *“... [THE NHSS] applies only to approved private nursing homes and designated public facilities which are predominantly for older people and as such these units are often not suitable placements for younger people.”* Aighneacht FSS chuig an an Ombudsman (Lch 12) Is cosúil go bhfeictear don Roinn gur catagóir ar leith seirbhíse atá i seirbhísí do dhaoine faoi mhíchumas seachas catagóir a bhaineann le seirbhísí d’othair chónaithe. Ach, níl aon chatagóir seirbhíse ar a dtugtar “seirbhísí do dhaoine faoi mhíchumas” san Acht Sláinte 1970, an tAcht atá fós ina bhonn dlíthiúil maidir le soláthar seirbhísí agus maidir le theidlíocht chun seirbhísí. (Níl dhéantar aon thagairt shubstainteach do dhaoine faoi mhíchumas san Acht Sláinte 1970 seachas in ailt 68 agus 69 ina ndéileáiltear le hoiliúint a chur ar dhaoine faoi mhíchumas le haghaidh fostaíochta agus le liúntais chothabhála a íoc, faoi seach.) Tá an chuma ar an scéal go mbeadh “seirbhísí d’othair chónaithe” de dhíth ar dhuine faoi mhíchumas a bhfuil gá aige nó aici le cúram cónaithe lena mbaineann ceann amháin nó níos mó de na gnéithe seo a leanas: altranais, maoirseacht, teiripí agus athshlánú. Tugann an méid sin le fios go bhfuil daoine faoi bhun 65 bliain d’aois a bhfuil gá acu le cúram cónaithe fadtéarmach, agus go mór mór má tá athshlánú agus teiripí leanúnacha de dhíth orthu, ar thalamh eadrána. Is deacair a ghlacadh leis go bhfuil an méid sin ceart ná go mbeadh sé ar intinn ag an Oireachtas é a bheith amhlaidh.

(8) Is cosúil gur spreagadh an litir sin mar thoradh ar phléití maidir le grúpa áirithe othar a dteastaíonn, dar leis an Roinn, an méid seo a leanas uathu: *“disability services rather than long-term residential care services in a nursing home”*

(9) Faoi alt 36(3) den Acht fán STTB 2009

(10) Chuir an CNCC cóip de chomhaontú amháin den chineál sin ar fáil agus glacann an tOmbudsman leis gur léiriú réasúnta í ar a mbíonn sna comhaontuithe sin tríd is tríd.

(11) Mhol an tOmbudsman do na haighní gur chóir na ceisteanna a ardú go díreach le FSS sula bhféadfadh sí páirt a ghlacadh sa chás. Chuir na haighní na cónaitheoirí agus a dteaghlaigh ar an eolas ansin faoin gceart atá acu gearán a dhéanamh le FSS ach níl siad cinnte faoi cibé an ndearnadh aon ghearáin. Idir an dá linn, tuigtear don Ombudsman go bhfuil roinnt seirbhísí fisiteiripe agus cosliachta socraithe ag an an teach altranais dá chónaitheoirí. Níl na seirbhísí sin clúdaithe faoin gcomhaontú leis an CNCC agus deir an

AN CUMA FAOI CHÚRAM?

Imscrúdú ar an gCeart chun Cúraim i dTithe Altranais in Éirinn

teach altranais go bhfuil na costais á gclúdach aige féin. Ach, thug an teach altranais le fios go raibh cónaitheoir amháin aige, duine a fuair stróc, a raibh teiripe urlabhra de dhíth air agus nárbh fhéidir leis an tseirbhís sin (nach bhfuil clúdaithe faoin gcomhaontú CNCC) a chur ar fáil.

(12) Alt 130 d'Aighneacht na Roinne

Bhunaigh FSS grúpa oibre le déanaí chun na ceistanna sin a iniúchadh; is iad na dréacht-tearmaí tagartha atá aige ná *“to undertake a national review of current provision to private nursing homes, public and voluntary units and make recommendations with regard to introducing equity of access and cost including the following services: Therapies (Physiotherapy, OT, Dietetics, Speech & Language, Chiropody), Specialist nurse / services e.g stoma nurse, Continence wear,”*.

(13) Alt 133 d'Aighneacht na Roinne

Déantar foráil leis an tAcht Sláinte (Scéim Aisioca) 2006 chun Ciste na Scéime Aisioca (Deonacháin) a bhunú inar féidir le daoine, atá i dteideal táillí d'othair chónaithe a bheith aisíoctha leo, an aisíocaíocht nó cuid di a dheonú ina ionad, ar mhaithe le *“providing improvements in public health services provided to dependent older persons and persons with disabilities and the expenses of which are non-recurring and are not expenses which would, in the ordinary course of the provision of such public health services, have otherwise been expenses met by an allocation from the Minister for Finance or another Minister of the Government.”* Tá an Ciste sin faoi riarachán FSS a dhéanann airgead a leithroinnt uaidh ar chuspóirí feiliúnacha. D'aithin FSS roinnt míreanna caiteachais is féidir a chlúdach mar is cuí ón gCiste; i measc na míreanna sin tá “soláthar áiseanna teiripe” (Foinse: Tuarascáil an Ard-Reachtair Cuntas agus Ciste 2009 - Alt 41.45) Tugann sé sin le fios go mbreathnaíonn FSS ar na costais a bhaineann le teiripí a sholáthar do dhaoine scothaosta cleithiúnacha mar chostais nach dtagann chun cinn de ghnáth faoin tseirbhís sláinte atá maoinithe ag an Stát.

(14) Faoi théarmaí na Rialachán um an Acht Sláinte 2007 (Cúram agus Leas Cónaitheoirí i Lárionaid Ainmnithe do Dhaoine Scothaosta) 2009 caithfidh plean cúraim aonair a bheith ag gach cónaitheoir i dteach altranais anois, ina n-aithnítear, is cosúil, na gnéithe ar leith i gclár cúraim foriomlán. Is minic a bheidh seirbhísí amhail cosliacht, fisiteiripe nó teiripe shaothair mar chuid de phleananna cúraim. Beidh roinnt gníomhaíochtaí sóisialta ag teastáil ó gach cónaitheoir agus, go deimhin, foráiltear dó sin go sainráite i Rialachán 2009 lena gceanglaítear na deiseanna seo a leanas a chur ar fáil do gach cónaitheoir: *“opportunities to participate in activities appropriate to his/ her interests and capacities”* agus lena gceanglaítear

“facilities for the occupation and recreation of residents” a chur ar fáil freisin.

(15) Litir an CNCC chuig Oifig an Ombudsman, 23 Meán Fómhair 2010.

(16) <http://www.ntpf.ie/section40/roleOfTheNtpf/>

(17) I litir dar dáta an 13 Iúil 2009 chuig Nursing Homes Ireland chuir an tAire Sláinte agus Leanaí in iúl nach bhfuil i ról an CNCC ach *“idirbheartaíocht a dhéanamh ar phraghsanna”*; dúirt an tAire nach mbeadh an CNCC *“negotiating on the volume, range or quality of service to be provided”*. Ba é an fáth a bhí leis sin, mar a chuir an tAire in iúl é, ná, *“the goods and services that constitute [LTRCS] will be effectively circumscribed by the information laid before the Houses of the Oireachtas by the Minister for Health and Children.”* Is cosúil nach bhfuil sé sin ceart. Níl ach “áiseanna” á bhfeidhmiú ag FSS nó á bhfeidhmiú thar a ceann i gceist leis an bhfaisnéis a cheanglaítear ar an Aire a leagan faoi bhráid na dTithe; ní thacaíonn aon ní san Acht STTB leis an tuairim go bhfuil aon fheidhm ag an “bhfaisnéis” sin (ina bhfuil sonraí na n-earraí agus na seirbhísí a chuimsítear i seirbhísí cúraim cónaithe fhadtéarmaigh (SCCF)) i gcomhthéacs tithe altranais príobháideacha. I ndáiríre, cé gur cosúil go raibh an dara rogha aige, chinn an CNCC gur pacáiste seirbhísí dá shamhail atá sa liosta earraí agus seirbhísí a rinne an tAire maidir le leapacha poiblí agus maidir leis na comhaontuithe idirbheartaithe leis na tithe altranais príobháideacha.

(18) Litir an CNCC chuig Oifig an Ombudsman, 23 Meán Fómhair 2010

(19) Le linn an imscrúdaithe seo, dúirt Oifig an Ombudsman leis an Roinn go gcuirfí a seasamh in iúl ar a mhéid a leasaítear alt 52 den Acht Sláinte 1970 leis an Acht fán STTB sa tuarascáil agus dúirt sí *“likely to rely on the explanation of these developments as outlined by the Minister (or Minister for State) as the 2009 Act was being taken through the Dáil and Seanad. As the Oireachtas debates on the 2009 Act are quite voluminous, it would be of great assistance to us if the Department could refer us to those extracts from the Dáil and Seanad debates where these developments were outlined to the members of the Houses (Litir dar dáta an 1 Feabhra 2010).”*

Sa fhreagra a thug sí, dar dáta an 2 Márta 2010, dúirt an Roinn an méid seo a leanas: *“...the Oireachtas debates are extensive, and the Department would not wish to in any way confine or otherwise circumscribe your own examination of these records.”*

7. AN tACHT FÁN SCÉIM UM THACAÍOCHT TITHE BANALTRAIS 2009 - "... na nithe a rabhthas in amhras fúthu a chinntiú..."?

107

Dhírigh an Roinn aird an Ombudsman ar dhíospóireachtaí an Oireachtais ach níor shainaithin sí aon aitheasc ná sliocht ar leith.

(20) [1976 - 1977] ILRM 229

(21) Litir ón Roinn chuig Oifig an Ombudsman, 8 Eanáir 2010

(22) Murray C.J. in *Bupa Ireland Limited and Another v Health Insurance Authority and Others* [2008] IESC 42

(23) Níl ciall na míre sin soiléir in aon chor.

(24) "Section 32 is a technical provision ensuring the existing legal basis for charges, including the exclusion of certain care groups from charges, is maintained. Section 33 is also a technical provision. In line with the Government's commitment, it ensures existing public residents will not be worse off as a result of the new scheme. It also provides that a person in an acute hospital bed who has finished his or her acute phase of care may be charged as if he or she were in receipt of long-term residential care services. This provision is necessary to ensure there is not a legal incentive to remain in an acute hospital bed following discharge."

Mary Harney T.D., an tAire Sláinte agus Leanaí, Díospóireacht faoi Dhara Céim an Choiste den Bhille fán STTB, (13 Samhain 2008)

Thairis sin luaitear an méid seo a leanas sa Mheabhrán Míniúcháin a ghabhann leis an mBille fán Scéim um Thacaíocht Tithe Banaltrais 2008: "Section 32 enables the HSE to charge for long-term residential care services. Section 33 amends Sections 52 and 53 of the Health Act 1970. In particular, it provides that a person paying public charges does not have to pay contributions under the Nursing Homes Support Scheme Act".

(25) Bhí 8,997 duine fásta faoi mhíchumas faoi chúram cónaitheach in 2009 (Foinse: *Tuarascáil an Ard-Reachtair Cuntas agus Ciste 2009* - Alt 45.2)

(26) *Dréachtú Reachtúil agus Léiriú: Caint Dhíreach agus an Dlí*, an Coimisiún um Athchóiriú an Dlí, 2000 [LRC 61 - 2000], viii

(27) An áit chéanna, lch 71

(28) An áit chéanna, lch 75

(29) Sainaithnítear prionsabail na dea-rialála mar a bhfeictear don Rialtas iad sa Pháipéar Bán:

"NECESSITY - is the regulation necessary? Can we reduce red tape in this area? Are the rules and structures that govern this area still valid?

EFFECTIVENESS - is the regulation properly targeted? Is it going to be properly complied with and enforced?

PROPORTIONALITY - are we satisfied that the advantages outweigh the disadvantages of the regulation? Is there a smarter way of achieving the same goal?

TRANSPARENCY - have we consulted with stakeholders prior to regulating? Is the regulation in this area clear and accessible to all? Is there good back-up explanatory material?

ACCOUNTABILITY - is it clear under the regulation precisely who is responsible to whom and for what? Is there an effective appeals process?

CONSISTENCY - will the regulation give rise to anomalies and inconsistencies given the other regulations that are already in place in this area? Are we applying best practice developed in one area when regulating other areas?"

(30) Maidir leis seo, féach Ita Mangan, *Deficiencies of the Law Relating to Care of Older People* in *Older People in Modern Ireland - Essays on Law and Policy*, Eoin O'Dell (eag.) (2006). Tugann an tUasal Mangan le tuiscint nach cosúil go gcuirtear prionsabail na Rialála níos Fearr i bhfeidhm ach i réimse na rialála eacnamaíochta.

8. DLÍTHÍOCHT -

“... DÉANTAR ÉIGINNTEACHT Ó THAOBH NA DLÍTHIÚLACHTA
DE A THÁSTÁIL AGUS BAINTEAR LEAS AS...” ?

8. DLÍTHÍOCHT - “... déantar éiginnteacht ó thaobh na dlíthiúlachta de a thástáil agus baintear leas as...”?

Agus é seo á scríobh, tá an Stát á chosaint féin in aghaidh breis agus 300 caingean dlí san Ard-Chúirt a thóg daoine, nó a tógadh thar ceann daoine, atá ag maíomh nár urramaíodh a gcearta chun cúraim fhadchónaithe i dteach altranais. Is iad seo a leanas na cosantóirí, FSS, an tAire Sláinte agus Leanaí, Éire agus an tArd-Aighne nó teaglamaí éagsúla díobh.

Bhain na caingne dlí sin le dhá chatagóir leathana ar dtús: (a) éilimh de bharr táillí neamhdhleathacha a gearradh ar dhaoine a raibh cártaí leighis acu nuair a bhí seirbhísí d’othair chónaithe á soláthair dóibh ag an bord sláinte (FSS) agus (b) éilimh ag daoine a raibh orthu cúram tí altranais phríobháidigh a fháil toisc nach raibh sé ar chumas an bhoird sláinte (FSS) áit fadchónaithe a sholáthar dóibh. Is cosúil gur comhchuimsíodh mórchuid de na héilimh sa chéad chatagóir sa Scéim Aisíoca Sláinte ⁽¹⁾ agus go mbaineann formhór na gcaingne dlí atá fós gan réiteach leis an dara catagóir. Díol spéise don Ombudsman an dara catagóir seo - daoine atá ag iarraidh cúitimh de bharr na gcostas a thabhaigh siad toisc gur theip ar an Stát seirbhís a sholáthar dóibh a áitíonn siad go raibh teidlíocht dhlíthiúil acu a fháil. Ní féidir leis na daoine sin tairbhe a bhaint as an Scéim Aisíoca Sláinte toisc gur cuireadh an cúram ar fáil dóibh i dtithe altranais príobháideacha. ⁽²⁾

Ní bhaineann an t-imscrúdú seo leis an gcaoi inar phléigh an Roinn agus FSS leis an dlíthíocht seo; agus ar an ábhar sin ní thabharfaidh an tOmbudsman aon torthaí nó mholtaí sonracha faoin gcaoi ar phléigh na gníomhaireachtaí poiblí sin leis an dlíthíocht. In ainneoin sin is uile, in aon bhreithniú a dhéantar ar an gcaoi ar phléigh na boird sláinte (FSS) le ceist an chúraim fhadchónaithe i dtithe altranais níl aon dul as ach go gcaithfear a léiriú go bhfuil a leithéid de dhlíthíocht ar siúl. Is é an phríomhcheist dhlíthiúil san imscrúdú seo ná - an dtugann alt 52 den Acht Sláinte 1970 ceart infheidhmithe maidir le seirbhísí d’othair chónaithe (lena n-áirítear cúram tí altranais) - agus ar cosúil go ndéanfaidh na Cúirteanna é a réiteach go deifnídeach má éistear aon cheann de na caingne. Níor mhian leis an Ombudsman an réimse seo a imscrúdú óir ba chosúil go réiteodh na Cúirteanna an phríomhcheist dlí. Ba éard a tharla ná go bhfuil breis agus cúig bliana imithe agus nár éisteadh an scéal sna Cúirteanna fós. Is réasúnta an rud é, ó tá cúrsaí amhlaidh, an dlíthíocht sin a chur san áireamh i gcomhthéacs an imscrúdaithe reatha seo.

Nuair a bhí freagra á thabhairt ag an Roinn agus FSS ar dhéachtleagan na caibidle seo rinne siad iarracht a chur in iúl go raibh an tOmbudsman ag cur a ladhar i réimse gnó na gCúirteanna, agus (faoi mar a dúirt FSS) go raibh sí “ag iarraidh tionchar a bheith aici ar thorthaí na n-imeachtaí cúirte”. Diúltaíonn an tOmbudsman scun scan do na líomhaintí sin. Tá dhá phointe go háirithe a gcaithfear a dhéanamh: ar an gcéad dul síos ní rud nua ar chor ar bith í anailís na tuarascála seo ar fhorálacha bainteacha an Achta Sláinte 1970 agus ní hí an tOmbudsman an t-aon duine a rinne a leithéid; ar an dara dul síos ní féidir a chreidiúint nach mbeadh breitheamh de chuid na gCúirteanna Uachtarach oibiachtúil agus neamhchlaonta in ainneoin aon tráchtas a dhéanfaí faoi cheisteanna dlí a bhfuil cinneadh le déanamh fúthu fós. Níl sé sochreidte ach

oiread go gceapfadh an pobal i gcoitinne go rachadh rudaí a deir an tOmbudsman go poiblí i gcionn ar bhreitheamh de chuid na n-Uaschúirteanna.⁽³⁾

Dhiúltaigh an Roinn agus FSS aon fhaisnéis a thabhairt don Ombudsman faoi na caingne dlíthiúla atá i gceist; níor inis siad fiú na rudaí is bunúsaí ar nós líon na gcásanna a tionscnaíodh agus níor thug siad cuntas leathan ar nádúr na n-éileamh a rinneadh. Ní haon ionadh mar sin nár tugadh aon fhaisnéis don Ombudsman faoi conas ar chosain an Stát na caingne sin ná ar réitíodh aon cheann acu nó ar diúscaíodh aon cheann acu sa chúirt. In ainneoin sin is uile, bhíothas in ann eolas ginearálta a fháil ó fhoinsí eile, agus ó na Cúirteanna, faoi mhéid na dlíthíochta agus na ceisteanna atá á dtarraingt anuas.⁽⁴⁾ Go háirithe, tugadh faisnéis an-sonrach faoi nádúr ceann amháin de na cásanna sin⁽⁵⁾ i gcinneadh a rinne Máistir na hArd-Chúirte agus is cosúil gur féidir glacadh leis gur sampla maith de na cásanna eile an cás sin. Baineann an cinneadh seo le trí chás ar leith; i gceann amháin díobh (agus is iad FSS agus an tAire Sláinte na cosantóirí ann) baineann an cás leis an cheart um sheirbhísí d'othair chónaithe i leith duine aonair a bhí air (mar a mhaítear) glacadh le cúram príobháideach mar nach raibh an cúram sin á chur ar fáil ag an bord sláinte. (Baineann an dá chás eile le Comhairle Chondae na Gaillimhe agus leis an Aire Talmhaíochta, faoi seach.)

“Deputy Neville: Is the Department exploring the issue of entitlements for medical card holders in private homes who fail to obtain places in public nursing homes?”

Mr. Smyth (Department of Health & Children): We are exploring this matter, which is part of the broader issue of eligibility. As legal cases are pending I cannot say much on the subject.”

Joint Committee on Health and Children
(4 May 2005)

Is cosúil gur tionscnaíodh breis agus 400 cás agus gur cásanna gníomhacha iad thart ar 340 díobh sin faoi láthair.⁽⁶⁾

Foras Caingne

Is féidir cur síos simplí a dhéanamh ar na héilimh trína rá gur cosúil (a) gurb é an foras atá leo ná teip líomhnaithe an Stáit a dhualgas reachtúil faoi alt 52 den Acht Sláinte 1970 a chomhlíonadh maidir le seirbhísí d'othair chónaithe a sholáthar do dhaoine a bhfuil cártaí leighis acu agus (b) go mbaineann siad le héilimh ar chúitimh nó dhamáistí maidir leis na costais a thabhaigh gearánaithe aonair a raibh orthu socruithe a dhéanamh chun cúram tí altranais phríobháidigh a fháil agus íoc as. Bhí sé de dhualgas ar bhoird sláinte sa tréimhse go dtí 2005 cúram fadchónaithe (seirbhísí d'othair chónaithe) a sholáthar saor in aisce dóibh siúd a raibh cártaí leighis acu; Ó 2005 i leith bhí na boird sláinte (agus FSS anois) i dteideal táillí i gcomhair cúram fadchónaithe a ghearradh ar dhaoine a raibh cártaí leighis acu.

Maíonn na gearánaithe gurb ionann an tseirbhís atá riachtanach dóibh, agus a raibh orthu íoc aisti go príobháideach, agus an tseirbhís a cuireadh ar fáil don ghearánaí i McInerney⁽⁷⁾ agus gurb ionann é sin, faoi mar a d'fhógair an Chúirt Uachtarach, agus seirbhísí d'othair chónaithe faoi alt 52 den Acht Sláinte 1970. Diúltaíonn na gearánaithe don idirdhealú a rinne an Roinn idir “incháilitheacht” agus “teidlíocht” agus áitíonn siad nach idirdhealú bailí é ó thaobh an dlí de. Braitheann na gearánaithe tríd is tríd ar a bhfuil i dTuarascáil Travers agus ar a léiríonn an tuarascáil sin faoin mbealach inar ghníomhaigh na boird sláinte agus an Roinn go mídhleathach, thar dheiceanna de bhlianta, in ainneoin comhairle láidir dlí a tugadh dóibh nach raibh siad ag gníomhú de réir an Achta Sláinte 1970. Tá cúiteamh agus damáistí á lorg ag na gearánaithe.

I dtéarmaí dlíthiúla is éard atá á éileamh ag na gearánaithe ná faillí (sárú dualgais reachtúil

8. DLÍTHÍOCHT - “... déantar éiginnteacht ó thaobh na dlíthiúlachta de a thástáil agus baintear leas as...”?



seirbhísí d’othair chónaithe a chur ar fáil saor in aisce), go bhfuil na Rialacháin Sláinte (Seirbhísí d’Othair Chónaithe) *ultra vires* maidir leis an Acht Sláinte 1970, go bhfuil gníomhartha na gcosantóirí míbhunreachtúil agus go ndearnadh saibhiú agus míghníomh éagórach in oifig phoiblí.⁽⁸⁾ Thug Máistir na hArd-Chúirte le fios ar an iomlán, maidir leis an gcás faoi leith a tugadh os a chomhair, “[t]he *ultra vires* element in the claim is the mainstay of the case”.

Tá cuid de na caingne sin imithe chomh fada sin go bhfuil orduithe ar fhollasú á n-iarraidh, inar iarr na gearánaithe réimse leathan doiciméadachta lena n-áirítear: comhaid bhoird sláinte faoi chás an duine aonair, doiciméid na Roinne [cumarsáidí inmheánacha agus cumarsáidí leis na boird sláinte (FSS)] a théann siar mórán blianta agus a bhaineann le hacmhainní a bheith ar fáil, leithdháileadh acmhainní, treoracha maidir le táill a ghearradh i gcomhair cúraim fhadchónaithe, mar aon le doiciméadacht a cuireadh ar fáil don Ombudsman é le linn an imscrúdaithe a raibh tuarascáil na bliana 2001 *Nursing Home Subventions* mar thoradh air.

Is cosúil go bhfuil na comhlachtaí Stáit ag brath ar na hargóintí seo a leanas chun na bearta sin a chosaint:

- go bhfuil comhlíonadh oibleagáidí faoin Acht Sláinte 1970 faoi réir chumas nó acmhainn (nó an dá rud le chéile) na mbord sláinte (FSS) na seirbhísí áirithe a chur ar fáil agus faoi réir acmhainní a bheith ar fáil ag féachaint do na freagrachtaí, oibleagáidí agus ceanglais go léir atá orthu;
- gur ar ná boird sláinte (FSS) atá sé cinneadh a dhéanamh, laistigh de na srianta airgeadais agus buiséadaithe atá ann, maidir le leithdháileadh airgid i gcomhair seirbhísí sláinte faoi leith nó i gcomhair daoine faoi leith a bhfuil teidlíocht á héileamh acu i leith na seirbhísí sin;
- go mbeadh sé éagórach sna imthosca atá

ann a iarradh ar na cosantóirí cúiteamh a íoc ag an am seo;

- pléadálann na cosantóirí scaradh cumhachtaí, reacht na dtréimhsí agus gurb é atá sna himeachtaí ná dúshlán comhthaobhach neamhcheadaithe do chinntí, bhearta agus/nó neamhghníomh lucht riaracháin.

“The issue of whether everyone over 70 is entitled to a bed funded by the State, and if a bed in a public facility is not available, whether the State must fund a bed in a private nursing home, is being tested in the Courts. ... I do not know how this will be determined.”

Mary Harney T.D., Minister for Health and Children, Dáil Éireann, (1 June 2006)

Aisteach go leor, ní léir ón bhfaisnéis atá ar eolas ag baill den phobal cheana féin go bhfuil na comhlachtaí stáit ag brath go follasach ar a mbunargóint nach gcruthaíonn alt 52 incháilitheacht infheidhmithe; go bhfuil foráil ann maidir le teidlíocht agus ní i gcomhair incháilitheachta.

Stádas na nÉileamh - Réitigh

Agus an tuarascáil seo á scríobh, níor éisteadh aon cheann de na cásanna sin os comhair na hArd-Chúirte. Is cúis iontais é sin ós rud é gur tionscnaíodh a lán de na cásanna sin breis agus cúig bliana ó shin agus nuair a chuirtear san áireamh a thábhachtaí is atá sé don Stát go dtabharfaí breithiúnas breithiúnach faoin méid atá riachtanach de bhun alt 52 den Acht Sláinte 1970.

Tá a fhios ag Oifig an Ombudsman gur thángthas ar réiteach in thart faoi dhosaen de na cásanna sin.⁽⁹⁾ Is cosúil gur íoc an Stát méid áirithe leis na gearánaithe sna réitigh sin. Níl sonraí na réiteach sin ar fáil agus is cosúil go raibh clásal iontu maidir le rúndacht faoinar

cuireadh iallach ar na gearánaithe gan téarmaí na réiteach a nochtadh. Is cosúil ón méid ar féidir a fháil amach, cé gur iarr a lán de na gearánaithe orduithe ar fhollasú, ar an ábhar is dócha gur theip orthu follasú deonach a fháil, nach ndearnadh aon fhollasú faoi ordú na cúirte i gceann ar bith de na cásanna seo; bíodh is gurb é seo a deir FSS (mar fhreagra ar dhéachtleagan na caibidle seo) “*voluntary discovery has been made in many cases to date*”. . Bíodh is go séanann FSS agus an Roinn é, is cinnte nár mhiste ceist a chur faoi cibé an mbíonn taobh an Stáit sásta teacht chun réitigh i gcásanna inar cosúil go dtabharfar ordú ar fhollasú; is é sin le rá go roghnaíonn an Stát réiteach a dhéanamh in áit doiciméadacht a sholáthar don ghearánaí.

Más fíor é sin, bheadh an cleachtas sin ar aon dul leis an gcleachtas a bhí ar siúl sna boird sláinte ar feadh na mblianta nuair a bhíodhas ag gearradh táillí go mídhleathach i gcomhair cúraim fadchónaithe ar othair a raibh cártaí leighis acu. Bhí an cleachtas sin acu le cinntiú nach dtabharfaí aon chás chun éisteachta os comhair na Cúirteanna agus go seachnófaí sa chaoi sin breithiúnas a bheadh impleachtaí níos leithne aige. Is éard a bhí ar siúl acu ná othair faoi leith “a cheannach” trí réitigh a dhéanamh leo agus iad ag leanúint ar aghaidh leis an gcleachtas i gcónaí. Ba rud é sin a cháin an tAire Sláinte agus Leanaí i ndiaidh foilsíú Thuarascáil Travers; ba é a dúirt sí sa Dáil an 23 Márta 2005:

“Has the Department accounted for the pending court cases of those who were forced to take beds in private nursing homes? Some people tried to get beds in public nursing homes but were unable to do so. As a second choice, they opted for private nursing homes. If the court rules that these people are also entitled to compensation, the figure will be much higher. What progress is being made on this?”

Senator Fergal Browne, Joint Committee on Health and Children, (22 June 2006)

“The advice they [health boards] were getting from the Department for many years, going back to 1978, was that they should not contest [legal actions to recover hospital charges]. Therefore, if one long-term bed occupant had a lawyer who could help him or her to take a case, he or she would no longer be charged while somebody not so fortunate in the bed beside him or her was charged in all those years. Besides the legal issues involved here, there are significant inequality issues that are unacceptable”.

Beidh cathú ar dhaoine i gcónaí teacht chun réitigh i gcásanna faoi leith nuair atá seasamh lag dlíthiúil acu maidir le ceist a bhfuil a lán daoine i mbun dlíthíochta fúithi. Is léir ó cheist na dtáillí neamhdhleathacha go mba chathú é sin ar ghéill an Stát dó san am atá thart. Cheapfadh duine go seachnófaí an cleas sin feasta i bhfianaise ráiteas an Aire reatha faoin scéal agus de bharr na taithí atá acu. Is cosúil go mb'fhéidir go mbeidh sé riachtanach ár ndlí a athrú chun bearta a thabhairt isteach le dul i ngleic leis an gcathú géilleadh dá leithéid de bheart straitéise. Mhol beirt acadóirí ó dhámh dlí Choláiste na Tríonóide go nglacfaimis le cleachtas na gcúirteanna i SAM go bhfeadfaidh na cúirteanna déileáil le ceist in ainneoin go bhfuil sí neamh-inchaingne de thoradh réitigh:

“... where the alleged wrong is ‘capable of repetition, yet evading review’. The adoption of a similar approach here would enable Irish courts to go behind a settlement in order to rule authoritatively on the legal issues raised which, notwithstanding the settlement, would continue to affect the legal rights of many people who were not party to the litigation. The public goal attained here would be that of ensuring proper compliance with the law on the part of public bodies and thwarting the type of stratagem used to such good effect (from their perspective) by the authorities in the instant situation [illegal charges] for the

best part of thirty years." ⁽¹⁰⁾

Caithfear an cheist a chur i gcomhthéacs na tuarascála seo, faoi cibé an gcaitear níos fabhraí leo siúd a thionscnaíonn caingean dlí agus a n-éiríonn leo an caingean sin a chur ar aghaidh go maith ná le daoine a bhfuil na himthosca díreach céanna ag baint leo, nó nach bhfuil, ach nach bhfuil sé ar a gcumas caingean dlí a thionscnamh.⁽¹¹⁾ Is cosúil nach bhfuil na ceisteanna faoi éagothroime a luaigh an tAire inghlachta sa chomhthéacs seo ach oiread.

Chuirfeadh an scéal maidir le réitithe mearbhall ar dhuine. Is é atá le rá ag an Roinn in alt 56 ina freagra ar dhréachtleagan na tuarascála seo:

"Moreover, when dealing with litigation, the Minister must be conscious of the interests of the taxpayer and must seek to protect the interests of taxpayers. The Minister - and, by extension, taxpayers - are not required to compensate people who have no legal entitlement to compensation. The public interest requires that claims for which there is no legal basis are defended."

Gan a chur san áireamh go bhfuil gach aon seans ann gur cáinócóirí nó iar-cháinócóirí iad na gearánaithe, is é fírinne an scéil ná gur tugadh cúiteamh do chuid acu in ainneoin ráiteas na Roinne gur daoine iad nach bhfuil aon teidlíocht dhlíthiúil acu cúiteamh a fháil. Tugann FSS míniú (ar leathanach 16 dá freagra)

"... in general terms, the HSE is required to use its resources in the most efficient way possible. If this means seeking to settle a particular case in circumstances where it makes economic sense to do so, rather than engage in lengthy and expensive legal proceedings, then the HSE is perfectly entitled to make such decisions. To do otherwise might be criticised as an

"Proceedings have been instituted in 306 cases, involving patients who spent time in private nursing homes. None of the cases have yet proceeded to a hearing Consequently, it is considered inappropriate to estimate any potential future liability or to detail the uncertainties attaching thereto since to do so might prejudice the outcome of court proceedings."

HSE Annual Report and Financial Statements 2009

unnecessary waste of public funds. Neither is it appropriate to assume that it is always the HSE who might insist on, or seek, a confidentiality agreement."

Bíodh is go bhféadfadh an cur chuige pragmatach atá glactha ag FSS a bheith oiriúnach i gcásanna faoi leith, ní mór a cheistiú an n-oireann sé d'imthosca na gcásanna seo. Ba chóir tús áite a thabhairt do shoiléiriú a dhéanamh chomh tapa agus is féidir faoi éilimh na ngearánaithe agus faoi dhualgais na mbord sláinte (FSS). Má réitítear cásanna aonair is cosúil nach mbíonn de thoradh air sin ach moill a chur ar an soiléiriú sin. Diúltaíonn FSS don dearcadh go bhfuil moilleadóireacht bheartach ar siúl aici agus í ag déileáil leis na cásanna sin agus dearbhaíonn sí (ar leathanach 16 dá freagra): *"the reason why no case has come on for hearing [is] that advisors to many of the Plaintiffs are concerned that the Defendants have a valid full defence"*.

Is díol spéise é go mbeadh taobh an Stáit sásta réitigh a dhéanamh ina bhfuil cúiteamh i gceist má chreideann siad go bhfuil cosaint bhaill iomlán acu. Chun an fhírinne a dhéanamh, ní mór a cheistiú cibé an bhfuil comhlacht reachtúil ag sárú a dhualgas reachtúil má réitíonn siad dlíthíocht ar chostas an Stáitchiste más rud é go bhfuil cosaint bhaill iomlán acu. Ceist í sin atá níos ábhartha fós nuair atá a lán dlíthithe ann a bhfuil éilimh acu atá beagnach díreach cosúil le héileamh an té ar réitíodh a chás. Más rud é (faoi mar is cosúil go bhfuil FSS ag tabhairt le tuiscint) go raibh cásanna ann inar theip ar na gearánaithe a gcásanna a

"It would seem likely then that the State has been unjustly enriched at the expense of the in-patients [who have been charged unlawfully in public hospitals] ... It would also seem likely that patients who made private arrangements under a practical compulsion or necessity or a mistake similarly unjustly enriched the State. It would also seem likely that any defences to such a claim would fail. As a consequence, the plaintiffs would be entitled to maintain personal actions in restitution for recovery of the deductions, and would in principle be entitled to simple (if not compound) interest at Court Act rate."

Eoin O'Dell, *Older People in Modern Ireland - Essays on Law and Policy*, Eoin O'Dell (ed)

chur chun chinn toisc nach raibh muinín acu as fiúntas dlí a gcásanna, bheadh sé de cheart ag na cosantóirí ar thaobh an Stáit iarracht a dhéanamh go scríosfaí amach na cásanna sin toisc nár tugadh ar aghaidh iad.

Ní féidir a shéanadh, áfach, gur cuma cad iad na himthosca éagsúla a bhaineann le cásanna na ngearánaithe go mbraitheann siad go léir ar an bpointe céanna dlí. Bheadh duine ag súil go dtabharfaí tús áite do chinneadh a fháil faoin gceist dlí sin. Má dhéanfar cinneadh i bhfabhar thaobh an Stáit is dócha go dteipfidh ar chásanna na ngearánaithe go léir; má dhéantar cinneadh in aghaidh thaobh an Stáit beidh sé riachtanach imthosca gach gearánaí a chruthú chun teidlíocht i leith cúitimh a chruthú. Is é sin go díreach an pointe a rinne Máistir na hArd-Chúirte i gcinneadh a rinne sé le déanaí ⁽¹²⁾. Tharraing an Máistir anuas ceisteanna maidir le costais dlíthíochta i gcásanna inarb é an Stát an cosantóir. Bhí trí chás roimhe a bhain leis an Aire Talmhaíochta, Comhairle Contae na Gaillimhe agus FSS/an tAire Sláinte agus Leanaí faoi seach agus mhol an Máistir ina leithéid de chásanna go mbeadh sé i bhfad ní b'éifeachtúla, agus go sábhálfadh sé mórchuid costais, dá ndéanfaí cinneadh i bprionsabal faoin gceist dlí a bhain leo go léir sula ndéanfaí

cinneadh faoi imthosca ábhartha an ghearánaí faoi leith. Bíonn an chur chuige seo níos tarraingtí fós i gcásanna, cosúil leis na cásanna atá i gceist anseo, nuair atá na céadta caingean ag braith ar an gceist dlí chéanna.

Ní gá go mbeadh na socruithe faoi na nósanna imeachta maidir leis an gcaoi a bpléitear leis an dlíthíocht seo faoi smacht FSS agus na Roinne. Ag an am céanna dá ndiúltódh siad a bheith páirteach i réitigh d'fhéadfadh sé tarlú gurb é an toradh a bheadh air sin ná go n-éistfí ceann amháin nó níos mó de na cásanna go luath agus go dtabharfaí breithiúnas ina leith seachas a bheith ag fanacht ar feadh na mblianta. Caithfidh go mbeadh sé chun tairbhe na bpáirtithe go léir go mbeadh toradh air go luath. Is é an rud ba mheasa a d'fhéadfadh tarlú ó thaobh an Stáit de ná go dtabharfadh an Chúirt breithiúnas ina aghaidh agus go mbeadh sé faoi lé éileamh ar chúiteamh a bheadh i bhfad níos mó ná mar a bhí faoin Scéim Aisíoca Sláinte. Ba réasúnta an rud é, fiú ar mhaithe le bainistíocht airgeadais a bheith cóir, go ndéanfaidh taobh an Stáit gach rud is féidir lena chinntiú go ndéanfaí an dlí a shoiléiriú sa réimse seo.

An Stát agus Dlíthíocht

Is iondúil go mbíonn sé de cheart ag aon chomhlacht Stáit é féin a chosaint sa chúirt má thionscnaítear caingean ina aghaidh. Cuirtear as dúinn, áfach nuair a thionscnaíonn baill leochaileacha an tsochaí dlíthíocht (nó nuair a thionscnaítear í thar a gceann) a bhfuil sé d'aidhm aici soiléiriú a dhéanamh ar chearta an ghearánaí agus ar dhualgais an chomhlachta Stáit atá á chosaint féin. Ní thionscnaítear cásanna mar sin go hiondúil go dtí go mbíonn triail bainte as gach bealach eile chun sásamh a fháil agus go mbíonn teipthe orthu. Feadfaimid cuimhneamh ar thuismitheoirí le blianta beaga anuas a bhfuil leanaí acu a bhfuil riachtanais speisialta acu agus a thionscain cásanna chun soiléiriú a dhéanamh ar theidlíocht a leanaí chun soláthar speisialta oideachais a fháil ⁽¹³⁾; nó, ar shraith cásanna i réimse gaolmhar, a tugadh thar cheann leanaí faoi phriacal a raibh cóiríocht slán riachtanach dóibh lena gcosaint. Is í an

ghné chomónta a bhaineann leis an gcineál sin dlíthíochta ná nach bhfuil an dlí soiléir faoi mar atá sé. Tharla sé freisin ina lán cásanna, agus ábhar na tuarascála seo san áireamh, gur theip ar an Stát go leanúnach soiléiriú a dhéanamh ar an dlí bódh is eol don saol na deacrachtaí a bhaineann leis.

Tá sé tugtha le fios ag an Aire Sláinte agus Leanaí go dtuigeann sí go dianmhaith an gá atá ann an dlí a shoiléiriú agus a chinntiú nach mbeidh ar dhaoine dul i muinín na gCúirteanna chun léirmhíniú a fháil. Ag labhairt di sa Dáil ar 3 Márta 2005⁽¹⁴⁾ dúirt sí:

"In an increasingly litigious society, legal uncertainty is tested and exploited in many ways that are, to say the least, not always in the public interest. The cost to the public and taxpayer of achieving legal clarity is highest when it comes from protracted and repeated litigation. The cost is lowest when it comes from coherent policy, meticulous law-making and professional public administration."

D'fhéadfadh sé tarlú uaireanta sa chineál sin dlíthíochta (agus is cosúil go raibh an tAire ag iarraidh é sin a thabhairt le fios) go mbeadh gearánaithe áirithe ag iarraidh leas a bhaint as lúba ar lár sa dlíthíocht. I gcásanna, áfach, nuair is éard atá i gceist ná dualgas an Stáit i leith daoine scothaosta i gcoitinne, nó i leith leanaí nó daoine míchumasaithe, ní cosúil gur ceart tátal a bhaint as gur féinleas an ghearánaí nó a d(h)líodóraí is cúis leis.

B'fhéidir go dtarlódh sé i gcónaí i gcásanna ina bhfuil dlíthíocht tionscanta go leanfaidh an cosantóir treoir na ndlíodóirí agus go ndéanfaidh siad siúd an cás a bhainistiú. Sa chás gurb é an Stát an cosantóir agus gur ball de ghrúpa leochaileach é/í an gearánaí is féidir leis an gcaoi ina gcuirtear an dlíthíocht i bhfeidhm an-ínní a chur air nó uirthi. Tríd is tríd is féidir a rá go bhfuil dlíodóirí oile chun gníomhú ar bhealach sáraíochta agus bíonn

sé de nós acu gníomhú de réir na rialacha iompraíochta nach dtuigeann gach aon duine ach a bhíonn i bhfeidhm sna cúirteanna. Ní bhíonn i gceist sa deireadh thiar ach an cás a bhuachan nó a chailliúint agus baintear leas as gach cleas ar féidir maidir le dlíodóir a úsáid chun an cás a bhuachan. I measc na gcleas sin tá moilleadóireacht bheartach, bagairt go ngearrfar costais in aghaidh an ghearánaí, doiléiriú, argóintí neamhábharta a tharraingt anuas, mífhaisnéis agus a lán rudaí eile. Chun an fhírinn a dhéanamh féadfaidh luí a bheith ag dlíodóirí ar an dá thaobh a gcuid gnóthaí a réachtáil sa chaoi seo. Ach más cás atá tógtha ag saoránach in aghaidh a Stáit féin atá ann, agus más ábhar spéise don phobal é i ndáiríre, ní ceart gur ceist faoi bhua nó chailliúint a bheadh ann. Is é an rud is tábhachtaí ná gníomhú ar son leas an phobail. In ainneoin sin, áfach, nuair a thugann comhlachtaí Stáit freagra ar dhlíthíocht bíonn an chosúlacht ar an scéal uaireanta gurb é atá uathu ná leas an chomhlachta a chosaint seachas gníomhú ar son leas an phobail i gcoitinne.

Go deimhin, ghníomhaigh an Stát uaireanta ar bhealaí nach féidir glacadh leo ar chor ar bith agus é á chosaint féin i gcaingne cúirte.

"The Department claims that the issue is being dealt with in the Courts. [...] it does not matter a damn whether issues are before the Courts because, if a problem arises with legislation, we are supposed to act. It will be two or three years before this issue goes through the Courts. [...] We are already repaying €1 billion in respect of charges for public nursing homes and if we also end up repaying charges for private institutions on the basis of flawed legislation, the money provided through the Health (Repayment Scheme) Bill will be small change in comparison. If we continue to skirt the problem by saying it is before the Courts, we may be telling people in three years' time that serious problems have arisen which will cost the taxpayer €3 billion.[...]"

Liam Twomey T.D., Joint Committee on Health and Children, (22 June 2006)

Is dócha gurbh é an sampla ba mhíchúlúití den iompar sin ná cás an Uasail Brigid McCole a rinne agra in aghaidh Sheirbhís Fuilaistriúcháin na hÉireann agus in aghaidh an Stáit i 1995 toisc gur tholh sí Heipitíteas C ó tháirgí fola truaillithe.⁽¹⁵⁾ Ba é an rud a tharraing a leithéid de cháineadh ab ea an chaoi ar lig taobh an Stáit don dlíthíocht leanúint ar aghaidh ar feadh beagnach 15 mhí in ainneoin go raibh an tUasal McCole go dona tinn (fuair sí bás i nDeireadh Fómhair 1996) agus a fhios acu go dianmhaith go bhfaighfí go raibh an Stát freagrach as a breoiteacht. Aithníodh ina dhiaidh sin gur chosain an Stát an cás ar bhealach ionsaitheach sáraíochta nach raibh gá leis. Go deimhin, scríobh an tAbhcóide Sinsir Fidelma Macken tuarascáil ina dhiaidh sin faoin gcaoi inar phléigh an Stát leis an gcaingean dlí sin agus b'é an tAire Sláinte agus Leanaí a choimisiúnaigh an tuarascáil i 1997. Agus é ag foilsiú na tuarascála sin i Lúnasa 1997 cháin an tUasal Brian Cowen T.D., a bhí ina Aire Sláinte ag an am, an chaoi inar chosain an Stát (agus Seirbhís Fuilaistriúcháin na hÉireann) iad féin in aghaidh na caingne a bhí tionscanta ag an Uasal McCole. Mar shampla, dúirt an tAire:

“The Hepatitis C/Anti-D issue is the biggest health scandal in the history of the State.

“While I have a responsibility to be as straight with this committee as possible, I also have a responsibility to the State to protect its position in court cases. I would be wary about saying more than that. We received advice and are following it. Given that it has been raised in parliamentary questions, Deputy Twomey would know that, as Mr. Smyth mentioned, apart from the legality of it, we are examining the policy issues around residential care for older people regardless of whether they are in public or private beds.”

Michael Scanlan, Secretary General, Department of Health & Children, Joint Committee on Health and Children, (22 June 2006)

Yet, despite the gravity of the crisis and the fact that over 1,000 people were directly impacted by it, Minister for Health Noonan chose to adopt a strategy which was more concerned with the pure legal principles and technical obligations, than effecting a fair, just and humane solution to Mrs McCole's plight. The approach adopted was bereft of compassion or sensitivity to Mrs McCole or to the interests of others who were infected through the negligence of a State institution.

[...]

Even allowing for the fact that Court proceedings are adversarial by nature, the fact that the State was aware, at an early stage, that the BSB had a case to answer and because of the nature and magnitude of the problem, the adversarial approach should have been tempered and the contentious tactics dropped.

[...]

The lack of desire to seek a solution which recognised that a fundamental wrong was done to a citizen of the State is the biggest indictment of the State's legal approach and strategy in Bridget McCole's case. “⁽¹⁶⁾

Níl an tOmbudsman ag iarraidh ag thabhairt le tuiscint go bhfuil cás na ndaoine scothaosta ar diúltaíodh cúram fadchónaithe poiblí dóibh ar feadh na mblianta ar aon dul le himthosca tragóideacha an Uasail McCole nach maireann, ná cás na ndaoine eile a d'fhulaing de bharr scannail na fola truaillithe. Mar sin féin, tá cosúlachtaí eatarthu agus áirítear leo sin an chaoi go mb'éigean do dhaoine leochaileacha dul chun cúirte agus iad ag iarraidh ceart bunúsach a fhíorú. Má tá tuairim le nochtadh faoi na bearta sin ba dheacair a rá go ndearna an Stát iarracht “réiteach cothrom, cóir agus daonna” a fháil nó gur “maolaíodh” ar aon bhealach an gnáthbhealach sáraíochta.

Ní cosúil gur modh oiriúnach é córas sáraíochta na gcúirteanna chun déileáil le rudaí a bhfuil

tábhacht bhunúsach ag baint leo ó thaobh grúpaí leochaileacha sa tsochaí de. Is cosúil go raibh smaointe den chineál sin ag an Seanadóir Fergal Browne nuair a chuir sé an cheist seo a leanas ag cruinniú den Chomhchoiste um Shláinte agus Leanaí an 22 Meitheamh, 2006:

"The Travers report refers to being correct about the legal basis for decisions. If the Department is concerned about the legality of an issue, is there scope to take a legal test case? In this way it would not be obliged to wait until a member of the public took a case. The Department could be proactive."

Ba é a dúirt Ard-Rúnaí na Roinne ina fhreagra

"If we receive legal advice from the Attorney General, we do not then go to court and take a test case. We will act on that advice. I will take away what the Senator stated on the idea of test cases. I would have thought we would only consider that if the Office of the Attorney General stated it was the correct course of action."

Ní fios an raibh aon tuairimí eile ag an Roinn faoin moladh seo idir an dá linn.

Thug Máistir na hArd-Chúirte le tuiscint agus é ag tabhairt a chinnidh le déanaí gur gá athbhreithniú a dhéanamh go práinneach ar na nósanna imeachta maidir le dlíthíocht faoin dlí poiblí. Ba hiad na costais a bhain lena leithéid de dhlíthíocht ba mhó a bhí ag cur as don Mháistir. Is é an Státchiste a íocann as na costais sin den chuid is mó agus rinne sé roinnt moltaí le cinntiú go mbeadh *"cost effective and speedy trials [which] can only be regarded as contributing to the perception and reality of justice"*. Maíonn an Máistir an gá ata ann go mbeadh *"culture change on the part of both parties"*; agus molann sé go sonrach *"[that] the State should not be so insistent on proving that it is never wrong"*.

Maíonn an Roinn agus FSS, i gcás na dlíthíochta maidir le ceart chun cúram tí altranais a fháil, nach bhféadfaí an costas a sheasamh dá ngéillfí do na caingne dlí; gurb é leas an phobail é gan géilleadh do na caingne toisc go mbeadh costas ábhalmhór i gceist.⁽¹⁷⁾ Is éard a bheadh san argóint sin go bunúsach ná, fiú má tá an dlí ar thaobh na ngearánaithe, níl sé ar ár gcumas é sin a admháil anois agus íoc as. Argóint a bheadh ann freisin i gcás drochiompair san am atá thart, cé go mb'fhéidir nach mbeifí ag tabhairt luaíochta dó, gur chóir é a mhaitheamh.

Go deimhin, caithfimid idirdhealú a dhéanamh idir ceart a admháil (mar shampla cearta go gcuirfí cúram tí altranais ar fáil) agus an ghné eile maidir leis an mbealach is fearr cúiteamh a thabhairt do dhaoine ar séanadh a gcearta go córasach ar feadh tréimhse ama. Má thagann cheist chun cinn faoi chúiteamh a thabhairt do dhaoine ar séanadh a gcearta, ní gá gurb é leas an phobail é i gcónaí go ndéanfaí na daoine sin a chúiteamh láithreach agus go hiomlán. Ach cinnte dearfa tá sé chun tairbhe an phobail go n-aithneofaí cearta. Ceist eile a bhaineann le leas an phobail is ea cúiteamh a dhéanamh as cearta a shéanadh ach ní mór a lán rudaí a bhaineann le leas an phobail a chur san áireamh maidir leis an gcaoi is fearr chun cúiteamh a dhéanamh agus an tréimhse ina ndéanfar é.

Caomhnóir Leas an Phobail?

De réir Bhunreacht na hÉireann is é ról an Ard-Aighne ná bheith "comhairleach don Rialtas i gcúrsaí dlí agus tuairimí dlí" (Airteagal 30.1). Lena chois sin tá feidhm ag an Ard-Aighne de bharr an dlí reachtaigh maidir le "dearbhu agus cosaint cearta poiblí" ⁽¹⁷⁾ agus uaireanta tagraítear don fheidhm sin trína rá gurb é an tArd-Aighne cosantóir leas an phobail. San am atá thart bhíodh an ráiteas seo faoin Ard-Aighne i Ráiteas Misin Oifig an Ard-Aighne *"[the AG] may exercise a role as representative of the public for assertion or defence of public*

“There shall be vested in the Attorney-General [...] the administration and business generally of public services in connection with the representation of the Government of Saorstát Eireann and of the public in all legal proceedings for the enforcement of law, the punishment of offenders and the assertion or protection of public rights and all powers, duties and functions connected with the same respectively, together with the duty of advising the Executive Council and the several Ministers in matters of law and of legal opinion.”

Ministers and Secretaries Act 1924, section 6(1)

rights other than in the context of criminal prosecutions”⁽¹⁸⁾.

Níl a lán ar eolas ag an bpobal faoi ról seo an Ard-Aighne i leith leas an phobail agus ní tuigtear go maith é ach oiread, ach d’fhéadfadh an-tábhacht a bheith ag baint leis, lena n-áirítear i gcomhthéacs an imscrúdaithe seo. Go deimhin thagair an Príomh-Bhreitheamh a bhí ann i 1994 don ról seo maidir le leas an phobail agus dúirt go raibh sé i bhfad níos tábhachtaí ná an ról mar chomhairleoir an Rialtais. Ag labhairt dó faoi cheapadh an Ard-Aighne nua, an tAbhcóide Sinsir Eoghan Fitzsimons, thagair an Príomh-Bhreitheamh Liam Hamilton

“to the Attorney General’s responsibilities as legal adviser to the Government, but said these ‘paled into insignificance’ when compared with his role as ‘guardian of the public interest, the person who appropriately involves the jurisdiction of the High Court to protect the Constitution and the rights of the citizen as outlined in the Constitution’.”⁽¹⁹⁾

Tá ceisteanna an-spéisiúla tarraingthe anuas ag an iar-Ombudsman, Kevin Murphy, faoi ról an Ard-Aighne maidir le leas an phobail. Bíodh is go nglacann sé gur beag treorach atá ann faoi conas is fearr an ról sin a chur

i bhfeidhm, deir sé go bhféadfadh an tArd-Aighne gníomhú sa chás go mbeadh an Stát féin nó ceann dá chuid eascróg ag gníomhú go neamhdhleathach. Faoi mar a dúirt Kevin Murphy:

“The public have a fundamental right to be protected against the State acting illegally. It is the AG’s responsibility to ensure that protection and, in a situation where a Minister or Government might refuse to stop breaching the law, there seems to be no barrier to the AG suing them at the instance of some members of the public.”⁽²⁰⁾

Luaigh an tUasal Murphy go sonrach, agus é ag scríobh tar éis foilsíú Thuarascáil Travers, “30 bliain neamhdhleathachta” maidir le táillí a ghearradh ar shealbhóirí cárta leighis i gcomhair cúraim fhadchónaithe.

Is soiléir áfach gur deacair é cás an Ard-Aighne sa mhéid is go mbeidh a ról mar chomhairleoir dlí an Rialtais agus a ról mar chosantóir leas an phobail ag teacht salach ar a chéile uaireanta.⁽²¹⁾ Aithníodh le fada go raibh an choinbhleacht sin ann. Sholáthair Roghchoiste an Oireachtas um Airgeadas agus Gnóthaí Ginearálta tuarascáil i 1995 faoi Oifig an Ard-Aighne agus i measc a lán rudaí eile thagair siad don choinbhleacht a d’fhéadfadh a bheith i gceist idir an dá ról sin. Ba é an réiteach féideartha a mhol an Roghchoiste ná go gcruthófaí oifig nua an Leas-Ard-Aighne a d’fheadfaí feidhmeanna a tharmligean chuige dá mbeadh a leithéid de choinbhleacht ann. Pléadh an cheist sin ina dhiaidh sin sa Report of the Constitution Review Group in 1996, agus cé gur aithníodh go bhféadfadh coinbhleacht leasa a bheith ann mheas siad nár ghá aon rud faoi leith a dhéanamh faoi. Ba é a mheas an grúpa freisin nár chaith an tArd-Aighne ach 5% dá chuid ama ar an meán le cúrsaí a bhain le leas an phobail agus is cosúil go raibh tionchar aige sin ar chur chuige an Ghrúpa. Mhol an grúpa, áfach, dá bhfeicfeadh an tArd-Aighne go raibh

coinbhleacht leasa ann go bhféadfaí déileáil leis trí an t-ábhar sin a leagadh ar ghrúpa beag dlíodóirí. Níor déileáladh riamh le ról an Ard-Aighne maidir le leas an phobail agus tá an cás fós faoi mar a ndearnadh foráil faoi san Acht Airí agus Rúnaithe 1924.

Maidir leis an dlíthíocht a breithníodh sa chaibidil seo, tá an tArd-Aighne freagrach sa deireadh thiar as an gcaoi a chosnaíonn an Stát na bearta. Agus an fheidhm sin á chomhlíonadh aige, d’fhéadfadh laigí i gcosaint an Stáit a bheith ar eolas aige, agus b’fhéidir freisin an chaoi a ndearnadh neamhshuim toiliúil de chearta reachtúla na ndaoine sin a raibh cúram fadtéarmach riachtanach dóibh. Tagann an dá ról salach ar a chéile i gcásanna den sórt sin.

In ainneoin sin, d’fhéadfadh feidhm an-tábhachtach mar chosantóir an leasa poiblí a bheith ag cibé duine a mbeadh an ról sin aige nó aici. Chinnteodh sé sa chomhthéacs reatha go bhféadfaí ceisteanna faoi chearta, a bhaineann le sciar suntasach den daonra, a réiteach ar bhealach níos tapúla agus níos saoire agus nach mbeadh sé chomh trámach. Lena chois sin dá mbeadh caomhnóir gníomhach ann ag cosaint leas an phobail ⁽²²⁾ d’fhéadfadh sé bac a chur orthu san laistigh de ghairias an Stáit a mbíonn cathú orthu neamhshuim a dhéanamh den dlí - fiú más cosúil gur cathú chun dea-chríche atá ann, mar shampla, chun acmhainní ganna poiblí a shábháil. ⁽²³⁾

Notaí

(1) I ndiaidh bhreithiúnas na Cúirte Uachtaraí maidir le: *Airteagal 26 agus an Bille Sláinte (Leasú) 2005 IR 105*, cuireadh tús leis an Scéim Aisióca Sláinte i Lúnasa 2006 faoin Acht Sláinte (Scéim Aisióca) 2006. Rinneadh foráil sa Scéim seo go n-aisiúfáil na táillí cothabhála a bhí íoctha ag daoine a bhí ina gcónaí i dtithe altranais poiblí nó a bhí i leapacha poiblí ar conradh i dtithe altranais príobháideacha sa tréimhse go dtí Nollaig 2004. Deir FSS “gur próiseáladh breis agus 21,300 éileamh go dtí seo agus go raibh costas €437m i gceist leis na cinní a rinneadh fúthu” go dtí seo. (Aighneacht FSS chuig an Ombudsman, 25 Lúnasa 2010)

(2) Tá daoine ar chuir bord sláinte i leapacha “ar conradh” i dtithe altranais príobháideacha iad i dteideal tairbhe a bhaint as an Scéim Aisióca Sláinte.

(3) Tá feidhm mar Choimisinéir Faisnéise ag an Ombudsman faoi na hAchtanna um Shaoráil Faisnéise, agus ag gníomhú di san fheidhm sin bhí sí go minic os comhair cúirte, áit a ndearnadh achomhairc in aghaidh a cinní maidir le saoráil faisnéise. Rinne na cúirteanna cuid de na hachomhairc sin a dhíbhe agus seas siad le cuid eile díobh, agus is léir ó na torthaí nach bhfuil aon tionchar ag stádas an Ombudsman ná an Choimisinéara Faisnéise ar bhreithiúnais na gCúirteanna.

(4) Táthar ag déileáil leis na caingne sin i gcúirt oscailte agus tá cuid de na sonraí le fáil ar láithreán gréasáin na Seirbhíse Cúirteanna <http://www.courts.ie>. Lena chois sin, bíodh is go raibh tuairiscí sna meáin faoi chéimeanna tosaigh cásanna faoi leith, níor éisteadh aon chás fós. Bhí foireann an Ombudsman i láthair ag roinnt éisteachtaí i gCúirt an Mháistir i gcomhair foriarratais ar fhollasú inar nochtadh de ghnáth an cineál pléadála a bhí i gceist. Lena chois sin tá roinnt faisnéise ag teacht ó dhíospóireachtaí an Oireachtais agus ó roinnt tuarascálacha oifigiúla.

(5) Baineann an cinneadh seo, dar dáta 7 Iúil 2010, le trí chás faoi leith inarb iad páirtithe an Stáit na cosantóirí: 1. *Cromane Seafoods Limited & Duine Eile v an tAire Talmhaíochta, Iascaigh agus Bia & Daoine eile*; 2. *Edward Kelly v Comhairle Contae na Gaillimhe agus Daoine Eile*; 3. *Stephen MacKenzie v Feidhmeannacht na Seirbhíse Sláinte agus Daoine Eile*

(6) Bhí tuairisc san *Irish Times* an 3 Deireadh Fómhair 2007 gur tionscnaíodh 407 caingean dlí, lenar áiríodh cinn a bhain le cúram i dtithe altranais príobháideacha. Thug FSS le fios ina *Tuarascáil Bhliantúil agus Ráitis Airgeadais* 2009, (lch 115 gur imeachtaí “have been instituted in 306

cases, involving patients who spent time in private nursing homes.”. Tuairiscíodh san *Irish Times* ar 26 Aibreán 2010 go raibh 340 tacar caingne ullmhaithe. Tá gach aon chosúlacht ar an scéal go mbaineann formhór mór na gcásanna sin le daoine a bhfuil éilimh á ndéanamh acu toisc gur íoc siad as cúram tí altranais príobháidigh agus nach bhfuil a n-éilimh á sásamh faoin Scéim Aisióca Sláinte.

(7) *In Maidir le. Maud McInerney, Coimircí Cúirte*, [1976 - 1977] IRLM 229

(8) Chinn an tOmbudsman a bhí ann ag an am ina thuarascáil Nursing Home Subventions, 2001, go raibh na Rialacháin Sláinte (Seirbhísí d'Othair Chónaithe) 1993 ultra vires.

“*Saibhriú Éagórach*” - brabús nó tairbhe a fhaightear go héagórach. (Murdoch's Dictionary of Irish Law)

“*Míghníomh in oifig phoiblí*” - chinn an Ard-Chúirt sa chás Giles Kennedy v an Dlí-Chumann (204) 1 IRLM 178 gurb ionann é sin agus feidhmiú airbheartaithe cumhachta nó údarais seachas in iarracht macánta feidhmeanna a oifige a dhéanamh sa chaoi gur chaill an t-éilitheoir dá bharr (Murdoch's Dictionary of Irish Law).

Tá sé tugtha le fios ag roinnt tráchtairí acadúla go bhfuil éileamh féideartha um chúiteamh sa tort maidir le míghníomh in oifig phoiblí. Féach mar shampla Eoin O'Dell agus Gerry Whyte in “*Is this a Country for Old Men and Women*” - in alt maidir le Airteagal 26 agus an Bille Sláinte (Leasú) (Uimh. 2) 2004”, 2005, *Dublin University Law Journal*, 27

(9) Faisnéis a chuir oifigeach de chuid FSS ar fáil i Lúnasa 2009 sular chinn FSS gan faisnéis ná doiciméadacht a sholáthar maidir leis an dlíthíocht.

(10) *An Tagairt do Scaradh Cumhachtaí agus Cothromaíocht Bhunreachtúil i ndiaidh an Bhille Sláinte (Leasú) (Uimh. 2)* in *Older People in Modern Ireland*, Oran Doyle agus Gerry Whyte in *Essays on Law and Policy*, Eoin O'Dell (eag.) 2006

(11) Tugann Tuarascáil Travers (alt 3.11 - 3.12) sampla speisiúil eile den drogall is cosúil a bhí ar an Roinn agus ar na boird sláinte go ndéanfadh na Cúirteanna soiléiríú ar an dlí maidir le seirbhísí sláinte. Thug Cláráitheoir na gCoimircithe Cúirte le fios do na boird sláinte i 1978 nach mbeadh sé, ar threoir Uachtaráin na hArd-Chúirte, ag íoc aon táillí i gcomhair othar fadchónaithe (a bhí ina gcoimircithe cúirte) agus a raibh ioncaim níos lú ná £25 in aghaidh na seachtaine acu. Ba thairseach ní b'airde í

8. DLÍTHÍOCHT - "...déantar éiginnteacht ó thaobh na dlíthiúlachta de a thástáil agus baintear leas as...?"

121

sin ná an ceann a bhain le hothair i gcoitinne. Mhol an Clárathóir go gcuirfí an cás faoi bhráid na gCúirteanna. "Ba é a tharla faoi dheireadh ná nár ghlac na boird sláinte agus an Roinn le cuireadh an Chlárathóra dul i gcoinne a dhearcaí agus a ghníomhartha os comhair na gCúirteanna."

(12) Féach nóta 5 thuas

(13) Mar shampla *Sinnott v An tAire Oideachais* [2001] 2 IR 545, *T.D. v An tAire Oideachais* [2001] 4 IR 259

(14) Mary Harney T.D., an tAire Sláinte agus Leanaí, Dáil Éireann, An Bille Sláinte (Leasú) 2005 díospóireacht na Dara Céime, (3 Márta 2005)

(15) Réitíodh an chaingean i Meán Fómhair 1996, nuair a íocadh £175,000 leis an Uasail McCole tamall sula bhfuair sí bás; tuairiscíodh ina dhiaidh sin san Irish Examiner, (10 Feabhra 1998) "her legal team's bill came to over £800,000, while BSB lawyers earned £500,000" - . Tugann FSS le fios nach raibh aon bhaint ag aon cheann de na boird sláinte a bhí ann roimhe le cás an Uasail McCole.

(16) "Report by the Minister for Health and Children, Mr Brian Cowen, on the legal strategy adopted by the defence in the case of the late Mrs Bridget McCole", faoi mar a tuairiscíodh san Irish Times, (2 Lúnasa 1997)

(17) "The financial arguments are equally stark. To imply that in-patient services were demand-led and uncapped for the population (with full and limited eligibility) since 1970 has enormous financial implications, not just for the Department of Health but for the entirety of Government spending. It is difficult, if not impossible, to attempt to quantify the scenario whereby all of those eligible would have to be provided with in-patient services on demand over the past forty years. This would require not just attempting to extrapolate data for the full quantum of services and patients affected over those years, but also estimating what unmet need existed and stripping out the effect of private health insurance over that period. Aighneacht na Roinne Sláinte agus Leanaí" - Alt 87

(18) An tAcht Airí agus Rúnaithe 1924, alt 6

(19) Níl aon tagairt ina Ráiteas Misin ar láithreán gréasáin an Ard-Aighne don ról mar chosantóir leas an phobail agus níl aon tagairt don ról sin atá furasta a aithint in aon áit eile ar an láithreán gréasáin.

(20) Tuairiscithe san *Irish Times* (16 Samhain 1994)

(21) "Fresh Look at Role of AG is Needed", *Irish Times*, (11

Iúil 2005)

(22) Chun cur síos mionsonraithe a fháil ar na ceistanna sin féach ar "A Legal Janus: Resolving the Conflict Between the Attorney General's Functions as Guardian of the Public Interest and Legal Adviser to the Government", Darren Lehane, *Irish Student Law Review*, 2004 - Imleabhar 12. Chun tuairisc níos déanaí a fháil féach ar a bhfuil scríofa ag Donncha O'Connell san Iris Village, 8 Meitheamh 2010.

(23) Tá a fhios ag an Ombudsman go ndearna Fine Gael moladh le déanaí go dtabharfaí feidhm den chineál sin maidir le leas an phobail don Ombudsman. Dar le nóta bun leathanaigh atá acu ina doiciméad New Politics "Fine Gael will also examine whether some of the functions of the Attorney General, as they relate to his role as "guardian" of the public interest, should be transferred to the Ombudsman. We believe there is a potential conflict of interest between this function of the Attorney General and his other function as adviser to the Government". Baineann na tráchtanna i gcuid dheireanach na caibidle seo leis an gcás seo, is cuma cé a bheadh ag gníomhú ar son an leasa phoiblí san am atá le teacht.

(24) Luann Oran Doyle agus Gerry Whyte cur chuige eile maidir leis an bhfadhb sin, op. cit. Molann siad go dtabharfaidh Reachtaíocht na hÉireann aitheantas do jus tertii "that would enable a civic minded citizen or a pressure group to take a case enforcing the legal rights of a vulnerable section of the population where it is difficult for any individual member of that group to pursue such litigation...".

9. CONCLÚIDÍ AGUS ÁBHAIR MACHNAIMH...

9. CONCLÚIDÍ AGUS ÁBHAIR MACHNAIMH ...

Is furasta conclúidí an imscrúdaithe seo a thabhairt:

- Tá an tAcht Sláinte 1970 tar éis ceanglas a chur ar an Stát ⁽¹⁾ cúram tí altranais a chur ar fáil dóibh siúd a bhfuil sé de dhíth orthu.
- Is ceist oscailte atá ann an bhfuil an oibleagáid sin fós i bhfeidhm in ainneoin leasuithe a rinneadh ar an Acht Sláinte 1970 le déanaí.
- Theip ar an Stát go seasta an oibleagáid seo a chomhlíonadh le daichead bliain anuas.
- Theip ar an Stát thar an tréimhse céanna sin, agus in ainneoin thiomantais a tugadh arís is arís eile (ó 2001 ileith go háirithe), leasú a dhéanamh ar an dlí ionas go dtabharfaí le chéile cleachtas agus oibleagáidí dhlíthiúla.
- Tá a dteidlíocht de réir an dlí ceilte ar go leor daoine thar an dá scór bliain sin (2).
- Tá mearbhall, éiginnteacht, mífhaisnéis, neamhréireacht agus éagothromas tar éis a bheith i gceist maidir le rochtain ar chúram i dtithe altranais ar feadh na tréimhse seo.
- Bhí drochthionchar aige seo ar go leor daoine ar feadh na tréimhse seo.
- Lean an staid seo ar aghaidh agus eolas ag na gníomhaireachtaí Stáit freagracha fúithi agus iad ag toiliú léi.
- Mar thoradh ar an teip sin, tá na céadta caingne dlí á dtógáil i gcoinne an Stáit anois ó, nó thar ceann, dhaoine atá ag lorg cúitimh as na costais a tabhaíodh toisc go raibh orthu leas a bhaint as cúram i dteach altranais príobháideach.
- Léiríonn na teipeanna áirithe sin, a lean ar aghaidh ar feadh daichead bliain, go bhfuil teipeanna níos leithne sa chóras rialtais.

Ag féachaint ar an tréimhse fada ina lean cleachtais do-ghlactha ar aghaidh, is cosúil

go raibh dolúbhacht, neamh-fhreagrúlacht agus drogall ann glacadh leis an bhfírinne ag an leibhéal riaracháin agus institiúideach. Uaireanta, freisin, léiríonn sé neamhaird ar an dlí. Theip ar na gníomhaireachtaí Stáit atá i gceist comhoibriú le himscrúdú an Ombudsman ar na saincheistanna seo, rud a léiríonn dígeantacht, easpa follasachta agus freagrachta agus neamhaird ar leas an phobail.

Tá an droch-staid seo, a ndéantar cur síos uirthi thuas, ann mar gheall ar lochtanna inár gcóras rialtais; lochtanna a ba chúis leis an staid seo ar dtús, agus lochtanna a d'fhág nach bhféadfaí cúrsaí a réiteach fiú tar éis na fadhbanna a aithint. Tá sé tábhachtach na lochtanna seo a ainmniú, le súil go dtabharfar faoina réiteach nuair a ainmnítear iad.

Ag deireadh an lae, is ar na polaiteoirí agus ar an Oireachtas atá an fhreagracht an dlí a athrú. Ach inár bhFeidhmeannas/Oireachtas comhleáite, is fíor a rá gurb é an Feidhmeannas a cheapann, a dhréachtaíonn, agus, go praiticiúil, a chinneann an dlí. Tá aitheantas ar leith tugtha dó sin ag an Roinn ina Ráiteas Straitéise 2009 - 2010, ina shainíonn sé go gcuimsítear ina shainordú: "To provide a legislative and regulatory framework that helps protect the interests of service users ...". Is cosúil go bhfuil drogall tar éis a bheith ann le 40 bliain anuas ateilgeadh a dhéanamh ar an dlí maidir le teidlíocht sláinte. Tá tionchar tar éis a bheith ag an easpa gníomhaithe seo ar an gcóras iomlán. Ní réiteach atá ann leanúint ar aghaidh amhail is nach ndéir an dlí an méid atá ráite ann.

Bhain leibhéal easaontais agus mioscais gan fasach le seoladh an imscrúdaithe seo agus réiteach thuarascáil an Ombudsman don Oireachtas. Tá an Roinn, go háirithe, tar éis go leor cúisimh a chur i gcoinne an Ombudsman maidir leis an mbealach ar seoladh an imscrúdú. I measc na gcúiseamh sin tá:

- gur sháraigh an tOmbudsman a dlínse nuair a thug sí faoin imscrúdú seo;
- gur theip ar an Ombudsman cloí le nósanna imeachta cothroma go háirithe maidir le dréachtleagan den tuarascáil faoin imscrúdú a sholáthar;
- gur léirigh an tOmbudsman claontacht chuspóireach le linn an imscrúdaithe;
- gur léirigh an tOmbudsman díomas in airbheartú an dlí a léirmhíniú;
- gur airbheartaigh an tOmbudsman a gceart an dlíthíocht (arna shonrú sa tuarascáil seo) a bheith cinntithe ag na Cúirteanna a cheilt ar na comhlachtaí Stáit atá i gceist.

Tá an tAire, ag feidhmiú thar ceann an Rialtais, tar éis a chur in iúl don Ombudsman go dtacaíonn an Rialtas le haighneacht na Roinne ina ndéantar na cúisimh seo.

Cé go bhfuil FSS tar éis a bheith níos measartha, den chuid is mó, chuir sí i leith an Ombudsman go raibh sí ag déanamh iarracht dul i gcion ar thoradh imeachtaí cúirte. Go bunúsach, tá an Roinn agus FSS ag rá gur thug an tOmbudsman faoin imscrúdú seo le drochintinn.

"In the intervening nine years [since publication of Nursing Home Subventions], unfortunately, the scale of the problem has increased rather than decreased. I do think, and again I say this with genuine deference to all the members of the Dáil and Seanad, that the situation is now so serious that it cannot continue to be ignored. It seems to me that a properly functioning parliament is even more necessary at times like these when, in effect, we have a national emergency on hands."

Emily O'Reilly, Ombudsman - address to the Institute of Public Administration and Chartered Institute of Public Finance and Accounting Conference on Good Governance, (9 March 2010)

Is cosúil gurb í an chúis is mó atá leis an gcur i gcoinne gan fasach seo i leith imscrúdú de chuid an Ombudsman ná imní go mbeadh impleachtaí airgeadais uafásacha i gceist don Stát dá nglacfaí le bailíocht anailís na tuarascála. Tráth go bhfuil géarchéim airgid i gceist don Stáit, is furasta an imní seo a thuiscint. Creideann an tOmbudsman, áfach, nach bhfuil sé ciallmhar anailís a choinneáil siar toisc go bhféadfadh tionchar chomh tromchúiseach sin a bheith aici ó thaobh airgeadais de. Ní mór féachaint ar cheist an chúitimh dóibh siúd a raibh drochthionchar orthu i gcomhthéacs na gcúinsí ina bhfuilimid anois mar thír. Cé go bhfuil sé deacair aghaidh a thabhairt ar an bhfadhb seo, is mó i bhfad a chuideoidh sé ná séanadh go bhfuil a leithéid d'fhadhb ann.

I ndáiríre, bhí cúig chúis ag an Ombudsman chun an tuarascáil seo a chur le chéile:

1. Aird a tharraingt ar na deacrachtaí suntasacha a bhí ag teaghlach le dhá scór bliain anuas agus iad ag iarraidh socruithe a dhéanamh i gcomhair cúraim fhadtéarmaigh i dteach altranais do dhuine den teaghlach.
2. Ionadaíocht a thabhairt, ina bhfocail féin go minic, ar an anacair agus suaithheadh (airgeadais san áireamh) a luaigh dhaoine a rinne gearán le hOifig an Ombudsman thar na blianta maidir le cúram i dteach altranais.
3. Aird a tharraingt ar neamhleorgacht fhreagairt an Stáit ar na fadhbanna seo agus ar an moill a bhain léi.
4. An cheist a ardú ar chóir aitheantas éigin a bheith tugtha do dhaoine a ndearnadh dochar dóibh gur teip an Stát iad, agus dá mba chóir, conas ar chóir é sin a dhéanamh.
5. Na ceistanna rialachais níos airde a thagann chun cinn mar gheall ar na cleachtais a léirítear sa tuarascáil seo a ardú.

Níl aon amhras faoi ach go bhfuil na cáintí á ndéanamh ag an Ombudsman, maidir leis an Roinn agus FSS, tromchúiseach. Níl an cháineadh seo á dhéanamh ar nós chuma liom; ná níl sé á dhéanamh go haisceach. Ná níl sé i gceist sochar a bhaint as an dearcadh reatha coitianta atá ag iarraidh lochtanna a fháil ar chomhlachtaí poiblí, go háirithe sa tseirbhís sláinte, beagnach ar bhonn prionsabail. Ná níl na cáintí seo dírithe ar fhormhór na n-oibrithe sa tseirbhís sláinte phoiblí, a dhéanann a ndícheall agus iad ag obair i gcúinsí fiordheacra. Aithníonn an tOmbudsman go bhfuil díospóireacht idé-eolaíoch, brú ó ghrúpaí leasmhara, deacrachtaí le caidreamh tionsclaíoch agus sriantacht airgeadais níos mó i gceist i réimse an chúraim sláinte ná in aon réimse beartais eile.

Go deimhin, tá an t-imscrúdú seo ina thoradh ar bhlianta fada den Ombudsman ag dul i ngleic le saincheist an chúraim i dteach altranais do dhaoine scothaosta. Cé nach bhfuil aon cheist faoi ach go bhfuil an gníomhú seo tar éis dul i gcion ar inneachar agus ar chonclúidí an imscrúdaithe, tá an Ombudsman sásta go ndearnadh an t-imscrúdú go cóir agus go réasúnta. Níl aon fhonn ar an Ombudsman fad a chur leis an eascairdeas a bhí ina ghné dá caidreamh leis an Roinn agus FSS le linn an imscrúdaithe. B'fhearr léi, go deimhin, dá bhféadfaí aird a dhíriú anois ar na saincheisteanna a ardaíodh sa tuarascáil. Tá súil ag an Ombudsman go ndéanfar roinnt machnaimh taobh istigh den Oireachtas ar an méid ar gá a dhéanamh chun rialachas a fheabhsú agus chun an drochthionchar a bhí i gceist do theaghlach a bhí faoi mhíbhuntáiste mar thoradh ar na cleachtais lena bpléitear sa tuarascáil a aithint.

Rialtas Mífheidhmiúil?

I dtuarascáil an Ombudsman *Nursing Home Subventions*, a cuireadh faoi bhráid na Dála

“In the long run, ... the disregard for clear principles of law, the sustained proffering of incorrect advice, the reluctance to acknowledge mistakes, the tardiness in the Department’s dealings with the Ombudsman’s Office - all of these can only undermine public confidence in government and in our democratic institutions and call into question whether the present arrangements facilitate efficient, open and accountable government.”

Nursing Home Subventions- Report of the Ombudsman to the Dáil and Seanad, (January 2001), (p. 62)

agus an tSeanaid beagnach deich mbliana ó shin, pléadh gearáin a bhí beagán éagsúil, ⁽³⁾ ach a bhaineann, ag deireadh an lae, leis an bhfadhb bhunúsach chéanna. Go deimhin, d'fhéadfaí an chaibidil choibhéiseach den tuarascáil sin⁽⁴⁾ a atáirgeadh ina hiomláine anseo, gan ach roinnt coigeartuithe beaga a dhéanamh ar an gcomhthéacs. Sa chaibidil sin, rinne Ombudsman na linne, Kevin Murphy, iarracht na saincheisteanna gearáin láithreacha a shuiteáil i gcomhthéacs níos leithne chóras rialtais mífheidhmiúil. D'aithin sé easnaimh ar leith i dtrí shraith caidrimh, a chuireann go mór leis an mífheidhmiúlacht seo, ina thuairim. Is iad na caidrimh sin:

- **An caidreamh idir an tOireachtas agus an Feidhmeannas** - is ficsean atá anois i múnla na Bunreacht ina ndéanann an tOireachtas na dlíthe agus ina gcuireann an Feidhmeannas i bhfeidhm iad; go deimhin is é an Feidhmeannas (Rialtas) “which decides policy; which proposes legislation and ensures its passage through the Oireachtas and, subsequently, in its executive capacity ensures that the laws are implemented.” Is beag cumhacht atá ag an bParlaimint agus níl ar a cumas an ról a leagtar síos di sa Bhunreacht (freagracht an Fheidhmeannais a chur i bhfeidhm mar chuid de) a chur i gcrích.
- **Na caidrimh taobh istigh den**

"However, the Dáil does have a constitutional responsibility, within the ambit of domestic policy-making, to hold the Executive to account. The dominance of parties has made this increasingly difficult, especially when free votes, even on matters of conscience, are few and party whips dominate.

[...]

In the grand scheme of things, there should be a separation of powers, members would vote according to conscience, and the rights of the citizen would be protected against arbitrary action by an arrogant Executive. But that was designed for Virginian gentlemen like George Washington and Thomas Jefferson. Slave owners they might be, but nobody would order them how to vote."

Maurice Hayes, Irish Independent (1 November 2010)

Fheidhmeannas - san am atá thart, bhí deighilt shoiléir feidhmeanna ann idir an taobh polaitiúil (Aireach) agus an taobh oifigiúil. Bhraith ionracas an phróisis rialtais go mór ar é a bheith le feiceáil go raibh an taobh oifigiúil neamhpholaitiúil; chonacthas an teannas a bhí ann mar gheall ar an deighilt seo mar rud a bhí riachtanach agus sláintiúil. *"Good government, mar a dúirt an tOllamh Séamus Ó Cinnéide, depended on a certain distance and balance*

"... asserted "governance flaws" or flaws in the way in which government operates are the subject of extensive comment by the Ombudsman in her draft report, as are her suggested "repairs" to governance structure. An investigation in relation to such matters is not properly a function of the Ombudsman under the 1980 Act. ... the Ombudsman is strictly limited by the provisions of the 1980 Act to the investigation of actions taken in the performance of administrative functions."

Submission of Department of Health and Children - response to Ombudsman draft report (23 August 2010)

between the two sides" Níl an fad agus an chothromaíocht seo i gceist a thuilleadh, agus mar a dúirt an tUasal Ó Cinnéide arís eile, tá an t-athrú seo mar chuid de *"an unspoken revolution in our system of governance"* ⁽⁵⁾. Arís, tá gné lárnach eile de mhúnla foriomlán an rialtais caite ar leataobh, nó ar aon chuma, laghdaithe go suntasach.

- An caidreamh idir an Roinn agus na Boird Sláinte - cosúil leis na caidrimh taobh istigh den Fheidhmeannas, tá an caidreamh idir an Roinn agus na boird sláinte níos éifeachtúla nuair a choinníonn na boird sláinte fad áirithe idir iad féin agus an Roinn, agus nuair atá siad sásta a stádas mar chomhlachtaí reachtúla, neamhspleácha a chleachtadh de réir mar is gá. Ach theip ar na boird sláinte, den chuid is mó, feidhmiú go neamhspleách; *"to a large extent, health boards appear to act in relation to the Department as if they are satellites rather than independent bodies [...]* The majority of the health boards were prepared to continue with a scheme, about which they increasingly had doubts, for as long as the Department told them they should."

Tá tuairimí Ombudsman na linne sin beagnach níos oiriúnaí anois ná mar a bhí siad nuair a tugadh iad beagnach deich mbliana ó shin.

An tOireachtas agus an Feidhmeannas

Is dóigh go bhfuil an caidreamh seo imithe chun donais seachas i bhfeabhas idir an dá linn. Nuair a léitear Díospóireachtaí san Oireachtas a bain le cúrsaí sláinte le deich mbliana anuas nó mar sin, tugtar faoi deara gur cosúil nach bhfuil aon mhuinín ag Airí sa Dáil ná sa Seanad mar fhóram inar féidir fiordhíospóireacht a dhéanamh maidir le saincheistean sláinte. Is minic gur míreanna seasta nó freagraí stoic atá sa méid a deir Airí, agus a bhformhór úsáidte

go minic roimhe sin. Is féidir gealltanais a bheith déanta, agus déanta arís is arís eile bliain i ndiaidh bliana, gan aon rud a bheith déanta mar gheall air.⁽⁶⁾ Is féidir faisnéis riachtanach a bheith ceilte ar an Dáil agus ar an Seanad cé go bhfuil sé scaipthe ar fud na státseirbhíse nó na seirbhíse poiblí. Mar shampla, ceileadh comhairle dlí maidir le muirir neamhdhleathacha a ghearradh ar othair i gcomhair seirbhísí d'othair chónaithe ar an Dáil agus ar an Seanad, agus ar an gCoiste um Shláinte agus Leanaí, cé go raibh sé scaipthe i measc na mbord sláinte, na Roinne, agus, is dócha, na Roinne Airgeadais. Cuireadh an chomhairle sin ar fáil don Uasal John Travers chun cuspóirí a thuarascála freisin. Is cosúil go bhfuil sé seo go léir bunaithe ar dhlíthíocht chaol a bhaineann le feidhmiú pribhléid sa dlí. Ní thugann iompar den chineál seo le tuiscint go bhfuil an cineál measa ar an Oireachtas, ionadaithe na ndaoine, a ndéantar foráil dó sa Bhunreacht, ag an bhFeidhmeannas.

Maidir leis na saincheistean atá ag croílár na dlíthíochta a phléitear i gCaibidil 8, rinne baill na freasúra iarrachtaí plé a dhéanamh ar na saincheistean seo agus lorg siad faisnéis mionsonraithe maidir le méid na faidhbe agus maidir leis an seasamh atá á ghlacadh ag an Stát ina leith. Níor éirigh leis na hiarrachtaí seo, den chuid is mó. Is cúis iontais atá ann, agus léiríonn sé go leor faoi stádas na Parlaiminte, gur féidir le hAire, nó le hArd-Rúnaí i gcás éisteachta Coiste, diúltú faisnéis den chineál sin a chur ar fáil ar an mbunús go bhféadfadh nochtadh na faisnéise a bheith chun donais sheoladh na dlíthíochta.

Bheadh sé saonta a cheapadh gur ar Fheidhmeannas an lae inniu atá an mhilleán uile maidir leis an ndrochstaid seo. Tá gach Rialtas a bhí ann le tamall de bhlianta anuas tar éis cur leis an staid mar atá sé anois, a mhór nó a bheag.

Tá contúirtí lárnacha ag baint le ligean le córas

“Whereas Dáil Éireann remains supreme in that it retains the ultimate power of making or breaking a Government, power actually resides with the Government rather than with the Oireachtas. [...] This means that the Dáil and Seanad find it very difficult to exercise any legislative or supervisory role other than what is permitted by the Government of the day.

The main casualty in all of this is the integrity of the governmental process. As currently operated, the system of checks and balances envisaged in the Constitution appears not to be functioning. If it were functioning, it is unlikely that the difficulties with the nursing home subvention scheme (as described in this report) would ever have arisen.”

Nursing Home Subventions- Report of the Ombudsman to the Dáil and Seanad, (January 2001), (p. 65)

rialtas feidhmiú ar bhunús ficsin. D'fhéadfadh go bhfuil cosúlachtaí anseo leis an méid atá ag tarlú ó thaobh cúrsaí airgeadais de i SAM agus san Eoraip (agus Éire san áireamh) le déanaí. Is cosúil go raibh na córais rialachais i gcomhair na n-institiúidí airgeadais móra bunaithe ar fhicsean inar raibh boird stiúrthóirí ag airbheartú go raibh siad ag gníomhú ar mhaithe le scairsealbhóirí, ach i ndáiríre, bhí boird agus feidhmeannaigh shinsearacha tar éis foghlaim conas gníomhú ar a son féin. Bhí sé seo níos furasta os rud é gurb é a bhí sna scairsealbhóirí ná grúpaí móra a bhí scaipthe amach óna chéile, agus nach raibh siad ábalta gníomhú le chéile, nó, go deimhin, a raibh taimhe ag baint leo. Sa chás seo, thosaigh feidhmeannaigh shinsearacha institiúidí airgeadais ag féachaint ar scairsealbhóirí mar núiseanna a chaithfí cur suas leo seachas mar chuid dhílis de na socrúcháin rialachais ar a raibh ionracas an chórais airgeadais ag brath.

⁽⁷⁾ An bhfuil an rud céanna fíor in Éirinn i gcás an Fheidhmeannais agus an Oireachtais? An bhféachann an Feidhmeannas ar an Oireachtas mar rud a chaithfear cur suas leis seachas mar chuid riachtanach den chóras feidhmithe rialtais foriomlán. Ní heol don Ombudsman

aon bhreathnóir neamhspleách leis na blianta fada anuas a chuir an tuairim in iúl go bhfuil an caidreamh idir an Feidhmeannas agus an tOireachtas sláintiúil agus táirgiúil. Go deimhin, tá formhór na mbreathnóirí den tuairim go bhfuil a mhalairt fíor.

Níl aon cheist faoi ach go bhfuil leagan amach ár rialtais lagaíthe go mór toisc go bhfuil an Fheidhmeannas ró-chumhachtach agus an tOireachtas ró-lag.

Caidrimh taobh istigh den Fheidhmeannas

Is éard atá i gceist anseo ná an chothromaíocht ar chóir a bheith ann idir an taobh polaitiúil (Aireach) agus an taobh neamhpholaitiúil (státseirbhís). Tá sé soiléir go bhfuil sé deacair an chothromaíocht seo a bhaint amach agus a chothú. Níl aon dul as ach go mbeadh teannas sláintiúil áirithe i gceist idir an dá thaobh. Mar Oifigeach Cuntasaíochta, ba chóir go mbeadh Ard-Rúnaí ábalta smacht suntasach a bheith aige nó aici taobh istigh dá Roinn féin, agus, is cosúil, go bhfuil sé i gceist go bhfeidhmeodh sé nó sí mar mheáchan socraíochta do chlaonadh níos polaitiúla Aire na linne.⁽⁸⁾

Tá tuairim ann gur cothaíodh cothromaíocht réasúnta blianta ó shin agus gur mhór an chabhair an áitiú a rinne státseirbhísigh shinsearacha láidre gur chóir fad áirithe a

choinneáil idir iad agus Aire an lae. Ní mór a cheistiú cibé an bhfuil an chothromaíocht seo imithe i ndonas le blianta beaga anuas, agus an bhfuil státseirbhísigh shinsearacha ag coinneáil dóthain faid ón taobh polaitiúil. Tá Airí ag tabhairt a gcomhairleoirí féin leo isteach i Ranna anois, agus tá Airí ag feidhmiú oifigí dailcheantair suntasacha ina bhfuil foireann oibre óna Ranna ag obair. Caithfidh go bhfuil tionchar aige seo ar an gcothromaíocht pholaitiúil/riaracháin.

Tarraingíodh aird an phobail ar chaidrimh taobh istigh den Roinn le déanaí. Bhí an t-iniúchadh seo dírithe ar cibé an raibh an tArd-Rúnaí tar éis Aire na linne a chur ar an eolas maidir le saincheist dlí, agus ina dhiaidh sin, ar tugadh faisnéis chruinn don Aire a tháinig ina dhiaidh maidir le himeachtaí a bhain leis an eolas taobh istigh den Roinn maidir leis an tsaincheist dlí sin. Ba í an tsaincheist dlí a bhí i gceist ná go raibh na boird sláinte tar éis muirear a ghearradh ar shealbhóirí cárta leighis i gcomhair seirbhísí d'othair chónaithe ar feadh na mblianta fada anuas, in ainneoin go raibh roinnt comhairleoirí dlí éagsúla tar éis a chur in iúl dóibh go raibh sé seo neamhdhleathach. Is cosúil go raibh an cás taobh istigh den Roinn níos casta toisc go raibh an tAire tar éis roinnt comhairleoirí seachtracha a thabhairt isteach agus is cosúil go raibh mearbhall ann maidir le bealaí cumarsáide inmheánacha mar thoradh air seo.⁽⁹⁾

Ceann de phríomhchonclúidí na tuarascála reatha seo ná go bhfuil fadhb shuntasach, maidir le ceart dhaoine scothaosta cúram fadtéarmach i dteach altranais a bheith curtha ar fáil dóibh, fágtha gan réiteach le blianta fada anuas. Ag fágáil cás na dteaghlach nach raibh ag fáil a gceart ar leataobh, bhí baol ardleibhéil ag baint leis an tsaincheist seo⁽¹⁰⁾ sa mhéid is go raibh baol dlíthíochta ann i gcónaí agus go mbeadh costais shuntasacha i gceist don Stát maidir le cúiteamh - rud a tharla cheana féin leis an Scéim Aisíoca Sláinte. Go deimhin, fiú dá mba cinneadh deiridh na gCúirteanna ná

"The repeated statements made by Charlie McCreevy and his colleagues that the government, and not the civil servants, ran the country, showed either a lack of knowledge of the legal position or a disregard for it. The responsibility for safeguarding public funds and for the efficient administration of a government department lies not with the minister but with its secretary general, the head of the department."

- Ed Walsh "Our system of governance assures a deficit of talent", *Irish Times* article (6 July 2010)

nach raibh ceart infheidhmithe ann chun cúram fadtéarmach i dteach altranais, ba chóir an baol dlíthíochta a sheachaint sa chéad áit. Níl an Feidhmeannas, i bhfoirm na Roinne, tar éis tabhairt faoin bhfadhb, agus ní mór a fhiafraí cén fáth nach bhfuil. Os rud é nach bhfuil aon fhaisnéis againn, ní féidir ach tuairimíocht a dhéanamh maidir leis na cúiseanna atá leis an teipeadh seo. Go deimhin, níl aon eolas againn maidir le plé ar bith a d'fhéadfadh a bheith déanta, ná moltaí a rinneadh taobh istigh den Roinn maidir leis an bhfadhb seo. D'fhéadfadh go raibh a fhios ag daoine taobh istigh den Roinn faoin mbaol seo le fada ach nach raibh na bearta reachtúla a theastaigh chun é a réiteach inmhianaithe ó thaobh na polaitíochta de. Más fíor seo, tugann sé le tuiscint go bhfuil leibhéal an-ard mífheidhmithe ann taobh istigh den Roinn.

D'fhéadfadh ceist na cothromaíocht a bheith i gceist freisin sa chaoi atá an STTB á chur chun cinn ag an Roinn (agus ag FSS) mar Scéim "Fair Deal". Tagraíonn ábhar faisnéise na Roinne maidir leis an STTB di mar Scéim "Fair Deal" agus is é seo an teideal lena n-aithnítear í i measc an phobail go ginearálta. Bhí feachtas margaíochta an-rathúil ann chun an STTB a chur chun cinn faoin lipéad "Fair Deal". Is dóigh go bhfuil an téarma féin ag déanamh aithris ar chlár athchóirithe Uachtarán Truman Mheiriceá ó dheireadh na 1940í. I SAM, áit ina bhfuil an Feidhmeannas ina eagraíocht atá polaitiúil go hoscailte, níl sé neamhghnách scéimeanna oifigiúla a chur chun cinn ar bhealach polaitiúil. Ní hé seo an cás in Éirinn, agus ní gnáthrud é scéimeanna an Stáit a chur chun cinn trí úsáid a bhaint as teanga na margaíochta agus claonadh na polaitíochta. Mar sin, mar shampla, ní chuirtear an Scéim um Chúnamh Dlíthiúil Sibhialta chun cinn mar "Ceartas do Chách" ná ní chuirtear Sochar Leanaí chun cinn mar "Caomhnaigh an Leanbh". Sa mhéid agus go bhféadfadh sé go bhfuil claonadh áirithe i gceist sa teideal "Fair Deal, d'fhéadfaí a fhiafraí go réasúnach an bhfuil sé i gceist aird a tharraingt ó shaincheist éigin a bhaineann

"The Government does indeed "run the country", but not without some constraints. The system of accountability established by the Mullarkey group included the requirement that assessments be carried out of the "strategic, operational, financial and reputational" risks of policies. The system also provided senior officials with instruments to contest what they consider to be political decisions that lack "integrity", "regularity", or "propriety". In such cases, they can insist on receiving the Minister's instructions in writing and on receipt of the written instructions they immediately send the papers to the CAG."

"Seven things the public service needs to do" - Eddie Molloy, Irish Times article 9 April 2010

leis. Mar shampla, cé go bhféadfadh go bhfuil daoine go ginearálta ar an eolas anois go bhfuil sraith nua socrúchán ann faoina dtabharfaidh an Stát fóirdheontas do dhaoine scothaosta a bhfuil cúram fadtéarmach i dteach altranais de dhíth orthu, is cosúil gur beag duine atá ar an eolas go bhfuil sé de thionchar ag an Acht fán STTB (mar a fheiceann an Roinn é) fáil réidh leis an oibleagáid a bhí ar an Stát cúram den chineál sin a chur ar fáil. Cuireann

"The Department [of Health & Children] categorises its principal customers and stakeholders into three broad groups:

- the Minister, the Ministers of State and the Oireachtas;
- the HSE and other health sector agencies;
- the public (as health service users, taxpayers and citizens).

However, in reality, the strong perception exists amongst the Department's staff, its agencies and its stakeholders that the Department's actions demonstrate that it pays most attention to two groups of customers: pre-eminently to the Ministers and the Oireachtas, but also to the professional representative bodies. This disparity ... is a source of real frustration to many of the Department's staff, customers and stakeholders."

Second Report of the Organisation Review Programme, Department of the Taoiseach, 2010

“The way the Health Act 2004 was dealt with by the Oireachtas is an example of how not to enact legislation. The Oireachtas did not properly consider or debate the legislation which became the Health Act 2004. In the Dáil, there were two days of Committee Stage discussions. This is the stage during which legislation should be minutely examined and amended if necessary. There were 169 amendments discussed at Committee Stage. At Report Stage, there were a total of 151 amendments due for discussion. When Amendment No. 12 had been reached, the process was guillotined. The majority of the amendments were being proposed by the Government. Opposition deputies complained that they had only received some of these amendments the night before and some on the day of the Report Stage. It is hardly surprising that poor quality legislation is passed when practices such as these are allowed to continue.”

Ita Mangan, in *Older People in Modern Ireland - Essays on Law and Policy*, Eoin O'Dell (ed)

an mhargaíocht “Fair Deal” béim ar an gcéad phíos agus fágann sé an píosa deiridh as an áireamh.

Níl aon bhaint ag na nótaí tráchtas thuas le déanamh an dlí san Oireachtas. Is í an cheist atá á hardú ná ar chóir do státseirbhísigh shinsearacha páirt a ghlacadh i gcur chun cinn scéim reachtúil ar bhealach ar a bhfuil cuma claonta agus polaitiúil. Má fheictear go bhfuil státseirbhísigh shinsearacha ag gníomhú go polaitiúil, baineann sé seo an bonn den mhúnla ar a bhfuil ár rialtas bunaithe. Mura bhfuil sé réadúil a thuilleadh a bheith ag súil go n-iompródh státseirbhísigh iad féin sa bhealach foirmiúil, oiriúnach agus cineál géar a bhí mar chuid den státseirbhís blianta ó shin, b'fhéidir go mbeadh sé níos fearr é seo a aithint agus an múnla a athrú. I dtíortha áirithe eile, is gnáthrud atá ann na daoine sinsearacha i Roinn rialtais a bheith ag teacht agus ag imeacht le hAire na linne.

Tá athbhreithniú déanta ar an Roinn le déanaí faoin gClár Athbhreithnithe Eagraíochtúil (ORP), tionscnamh nuachóirithe na seirbhíse poiblí faoi choimirce Roinn an Taoisigh. Tá an ORP bunaithe ar an tuairim, cé go bhfuil seirbhís phoiblí na hÉireann tar éis a bheith i mbun athchóirithe le tamall anuas anois, gur gá *“to move to the next point on the reform trajectory and become more outward focused, especially in adopting integrated or system wide responses to new challenges and needs”* ⁽¹¹⁾. Ina thuarascáil faoin Roinn ⁽¹²⁾, agus faoin teideal *“Serving the democratic process”*, tarraingíonn an ORP aird ar na héilimh shuntasacha atá leagtha ar an Roinn agus í ag plé le rud ar a ndéanann sé cur síos mar *“political work (for example, Parliamentary Questions, TD’s representations, Dáil and Seanad adjournment debates, questions on the Order of Business, speeches, serving Oireachtas Committees, etc.)”*. Tugtar faoi deara sa tuarascáil go bhfuil *“which [an] overwhelming priority attached to serving Ministers, Ministers of State and the Oireachtas results in very significant resources within the Department being devoted to this work”*; ansin tugtar faoi deara sa tuarascáil *“[m]any staff, agencies and stakeholders believe that the Department should strike a better balance between its servicing of the democratic process and the needs of its other customers and stakeholders.”* Tugtar faoi deara sa tuarascáil faoi eagraíochtaí eile atá cothromaíocht níos fearr bainte amach acu *“[that they have] fundamentally changed their organisational structures so as to explicitly orientate their focus towards serving the needs of their customers and, as well as this [have] aligned their staff, their processes and their procedures accordingly”*.

Ní thugann tuarascáil an ORP go díreach faoi chomh mór is atá “obair pholaitiúil” na Roinne deartha chun tacú le gníomhartha a hAire agus a hAíré Stáit - seachas seirbhís neodrach a chur ar fáil don Oireachtas agus dá bhaill. Ina

ainneoin sin, cuirtear teachtaireacht shoiléir in iúl sa tuarascáil go bhfuil an chothromaíocht mícheart taobh istigh den Roinn agus go bhfuil forleithne na “hoibre polaitiúla” ag baint an bhoinn d’fheidhmeanna níos leithne na Roinne. Chun an ceart a thabhairt don Roinn, agus mar a aithnítear i dtuarascáil an ORP, tá an réimse sláinte faoi ualach “with significant strategic, policy and management challenges”. Go polaitiúil, féachtar ar an gcúram sláinte mar “chailís le nimh” le fada an lá. Ina ainneoin sin, is cosúil go bhfuil an Roinn dírithe go himhneánach thar mar is ceart, agus nach mór tuilleadh a dhéanamh chun cothromaíocht níos sláintiúla a bhaint amach idir an taobh polaitiúil (Aireach) agus an taobh neamhpholaitiúil (an státseirbhís).

An caidreamh idir an Roinn agus na Boird Sláinte (FSS)

Déantar foráil san Acht Sláinte 2004 i gcomhair bhunú FSS, sainmhíniú ar a feidhmeanna agus a cumhachtaí, agus an cineál caidrimh a bheidh aici leis an Aire agus leis an Roinn. Ba é an t-ionchas ginearálta a bhí ann nuair a bunaíodh FSS ná go dtabharfadh sí comhleanúnachas agus comhsheasmhacht níos fearr chuig seachadadh na seirbhíse sláinte agus go mbeadh luach níos fearr ar airgead mar thoradh air sin, agus go bhfeidhmeodh sí ar neamhchomaoin ón gcóras polaitiúil. Bhí ionchas ann go mbeadh FSS neamhspleách sa chaoi ina gcuirfeadh sí seirbhísí ar fáil agus sna roghanna a dhéanfaidh sí idir sheirbhísí (faoi réir oibleagáidí reachtúla); agus go mbeadh sé seo go léir taobh istigh den chomhthéacs go mbeadh beartas sláinte foriomlán á leagadh síos ag an Aire agus ag an Rialtas. Go deimhin, maidir leis an gcaidreamh idir FSS agus an tAire/Roinn, ní i gcónaí a bhíonn an cás soiléir. Admhaíonn an Roinn go bhfuil sé seo fíor. Ina Plean Gnímh a foilsíodh le déanaí mar fhreagairt ar thuarascáil an ORP, tugann an Roinn faoi deara nach mór di féin agus FSS oibriú le chéile; tugann sí faoi deara freisin, áfach, “a

need to delineate better the Department's distinctive roles and functions, to communicate how they differ from those of the HSE and other agencies within the health sector, and to ensure that in future we focus more on the delivery of those distinctive functions.” ⁽¹³⁾

Is mór an trua é, beagnach sé bliana tar éis bhunú FSS, go bhfuil mearbhall fós ann maidir le ról FSS agus na Roinne. Tá sé curtha in iúl ag roinnt tráchtairí (féach thall) in ainneoin bhlianta fada comhairliúcháin agus réitithe, go raibh deifir faoi bhunú FSS sa chéad dul síos agus nach bhfuil an reachtaíocht atá mar fhothaca léi leordhóthanach. Go háirithe, deirtear go bhfuil roinnt na freagrachta idir an tAire agus FSS, agus idir beartais agus oibriúcháin, measctha agus éiginnte. Cé nach bhfuil mórán sonrach san Acht Sláinte 2004 maidir leis an mbealach ina bpléitear le ról FSS agus an Aire faoi seach, déantar foráil ann gur féidir leis an Aire ordú a thabhairt do FSS gníomhartha áirithe a ghlacadh agus go bhfuil ar FSS na gníomhartha sin a chur i bhfeidhm. ⁽¹⁴⁾ Is cosúil gur annamh go mbaineann an tAire úsáid as an gcumhacht seo chun ordú a thabhairt ach go bhfuil tionchar ag a cheart a leithéid a dhéanamh mar sin féin ar an gcaidreamh idir FSS agus an Roinn sa mhéid agus go bhfeiceann an Roinn gurb é an ról atá ag FSS ná beartas na Roinne a fhorfheidhmiú agus a oibríochtú. ⁽¹⁵⁾

Tá forleithne an mhearbhaill maidir le ról na Roinne agus FSS faoi seach léirithe sa tuarascáil a d’fhoilsigh ORP le déanaí maidir leis an Roinn:

“The Department’s staff, its agencies and its stakeholders expressed the strong view that, as a priority, the Department must do a lot more to fully clarify the respective roles and responsibilities of the Department and of the HSE. The high level definition is clear enough: the Department is responsible for policy, and the HSE is responsible for delivery.

"A question I have asked at least six times ... concerns whether the Government has examined the statutory entitlements of patients over 70 to free public or private nursing home care. If it transpires that people in this group have a statutory entitlement to nursing home care, it will make the illegal nursing home charges look like loose change. [...] Is this another problem that is brewing and will Deputies present in this House in 2009 hear Ministers claim that this issue was never raised with them? A serious problem exists in this area, which has not been addressed by the Tánaiste, even when questions were raised about it."

Liam Twomey T.D., Dáil Éireann, (1 June 2006)

However, in practice there are significant tensions between both organisations around this boundary line, and a central question that needs to be answered is 'where does policy stop and the operational begin?'. Staff at all levels in the Department and in the HSE want the ambiguity around the detail of these organisation's respective roles and responsibilities to be fully clarified." ⁽¹⁶⁾

Is é an taithí atá ag an Ombudsman ag éirí as an imscrúdú seo ná nach bhfuil FSS tar éis aon smaointeoireacht nua a thabhairt chuig an tsaincheist maidir lena hoibleagáidí cúram i dteach altranais a chur ar fáil do dhaoine scothaosta. Sa mhéid agus go bhfuil oibleagáidí dlíthiúla ann maidir le cúram i dteach altranais a sholáthar, tá na hoibleagáidí sin leagtha, sa dlí, ar FSS (na boird sláinte). Glacann an tOmbudsman leis nach raibh na hacmhainní ag na boird sláinte (FSS) san am atá caite chun an t-éileamh ar chúram fadtéarmach arna chur i bhfeidhm le halt 52 den Acht Sláinte 1970 a chomhlíonadh. Deir FSS anois, mar gheall ar an riachtanas atá ann oibriú taobh istigh dá cuid acmhainní, nach raibh sé ar a cumas an t-éileamh seo a chomhlíonadh. An rud a d'fhéadfaí a bheith ag súil leis go réasúnta go ndéanfaidh na boird sláinte (FSS) ná a chur in iúl don Roinn nach raibh ar a gcumas a

n-oibleagáidí reachtúla a chomhlíonadh leis na hacmhainní a cuireadh ar fáil dóibh agus a chur in iúl don phobal cén fáth nach raibh ar a gcumas a n-oibleagáidí a chomhlíonadh. Cé nach bhfuil a fhios againn céard a dúirt na boird sláinte (FSS) leis an Roinn, tá a fhios againn nár admhaigh siad go poiblí riamh go raibh sé de cheart ag daoine scothaosta cúram fadchónaithe a fháil agus níor mhínigh siad riamh cén fáth nach raibh na cearta seo á bhfáil acu. Sa mhéid seo, is é an teipeadh a bhí ann ó thaobh na mbord sláinte (FSS) de ná easpa follasachta, mar níor mhínigh siad a bhfadhb go poiblí.

Tagann go leor de na fadhbanna sa réimse sláinte ó chreatlach reachtach a bheith ann i gcomhair teidlíochta ina n-iarrtar soláthar ag leibhéal a theip ar an Stát é a bhaint amach go minic, ar chúiseanna éagsúla (acmhainní, struchtúir nó an dá rud). Tá cearta dhaoine a bhfuil cúram fadchónaithe i dteach altranais de dhíth orthu ina sampla cruthanta den scéal seo. Is furasta a thuiscint na deacrachtaí a bhí os comhair bhainisteoirí FSS agus iad ag iarraidh oibleagáidí reachtúla a chomhlíonadh, gan, i gcásanna áirithe, na hacmhainní agus na struchtúir riachtanacha a bheith acu chun é seo a dhéanamh. Mar sin féin, tá sé mícheart glacadh leis an gcur chuige nach gcruthaíonn an dlí cearta don phobal. Bheadh sé i bhfad níos torthúla, agus i bhfad níos mó dóchúla go dtiocfaí ar thoradh réasúnta agus ceart os comhair an dlí, dá n-admhódh FSS an deacracht a bhí aici agus dá gcuirfeadh sí an fhadhb ag lorg réitigh i bhfearann an phobail agus na polaitíochta. Bheadh neamhspleáchas le léiriú ag FSS sa chur chuige seo, nach raibh le feiceáil sna boird sláinte san am atá caite.

Go stairiúil, ba é an caidreamh a bhí idir na boird sláinte agus an Roinn ná gur fhoghlaim na boird sláinte go ginearálta gan gníomh a ghlacadh gan chead ón Roinn. Tharla sé roinnt uaireanta thar na blianta fada inar gearradh muirir neamhdhleathacha ar othair

fadchónaithe, agus sa réimse bhainteach d'fheidhmiú na scéime fóirdheontais tithe altranais, go bhfuair boird sláinte éagsúla comhairle dlí láidir go raibh a ngníomhartha neamhdhleathach. Den chuid is mó, níor oibrigh na boird sláinte de réir na comhairle sin go dtí go bhfuair siad “cead” ón Roinn a leithéid a dhéanamh; mar is eol dúinn, níor tharla sé sin i gcásanna áirithe ar feadh i bhfad. Dá mbeadh sé de mhisneach ag na boird sláinte gníomhú dá stuaim féin maidir lena n-oibleagáidí dlíthiúla féin, sheachnófaí go leor den anord ar a ndéantar cur síos sa tuarascáil seo. Bheadh sé i bhfad níos táirgiúla, agus d'fhéadfadh an fhadhb a bheith réitithe blianta fada ó shin, dá mbeadh na boird sláinte (FSS) tar éis a admháil go raibh dualgas orthu cúram i dteach altranais a chur ar fáil ach nach raibh dóthain maoinithe acu chun an dualgas a chomhlíonadh.

Tá roinnt fianaise ann le tamall beag anuas go bhfuil FSS sásta feidhmiú go neamhspleách agus ar bhealach níos follasaí. Ó thaobh an neamhspleáchais de, cé gur sampla cineál saobh atá ann, bhí an cás le déanaí inar dhiúltaigh FSS sonaí na leanaí a fuair bás agus iad faoi chúram FSS a chur ar fáil don Aire Leanaí agus Gnóthaí Óige.⁽¹⁷⁾ Ó thaobh na follasachta de, is céim chun cinn suntasach atá i gcleachtas reatha FSS Tuarascálacha Feidhmíochta míosúla a fhoilsiú ar a láithreán gréasáin. Maidir leis seo, freisin, tá FSS an-oscailte i láthair na huaire faoina rá gur mar thoradh díreach ar dhul thar bhuiséad agus gan aon mhaoiniú breise a bheith ar fáil atá an gá ann faoi láthair seirbhísí a chiorrú in áiteanna áirithe sa tír (an tIarthar, go háirithe). Dá mbeadh an cur chuige díreach, follasach seo ann maidir le saincheist na dtithe altranais san am atá caite, is dóigh go mbeadh na ceisteanna dlí aitheanta agus socraithe blianta fada ó shin.

Conclúidí & Moltaí

Mar thoradh ar an imscrúdú seo, molann an tOmbudsman gníomhartha de dhá chineál

éagsúil: (a) i gcomhthéacs díreach na ndaoine nár comhlíonadh a gceart chun cúram fadchónaithe a fháil agus a thabhaigh costais dá bharr, agus (b) gníomhú chun a chinntiú nach bhfuil an oiread baoil ann sa todhchaí nach réiteofar saincheistanna maidir le cearta ghrúpaí sainithe.

Saincheist ar leith

Sa ghnáthchúrsa, bíonn torthaí nó conclúidí mar chuid d'imscrúdú an Ombudsman agus (nuair is cuí) déantar moltaí chuig an gcomhlacht poiblí atá i gceist go gcuirfí sásamh ar fáil do na páirtithe a ndearnadh dochar dóibh. Sa chás reatha, is iad seo conclúidí an Ombudsman. Maidir leis an saghas gearáin pléite sa tuarascáil seo, tá an tOmbudsman sásta gur theip ar na boird sláinte (FSS) a chuid dualgaisí i leith daoine scothaosta faoi alt 52 den Acht Sláinte 1970 a chomhlíonadh; agus go raibh an Roinn ar an lán-eolas faoi agus ar aon intiinn leis na boird faoin teip seo. Mar thoradh ar an teip seo, d'fhulaing a lán daoine scothaosta (agus a dteaghlaigh) go géar agus lean an fhulaingt seo ar aghaidh thar tréimhse sách fada. Tá an tOmbudsman sásta gur ionann an teip seo de chuid na Roinne agus FSS (i bhfoclaíocht an Achta Ombudsman) agus gníomhartha bunaithe ar chleachtas míchuibhiúil agus gníomhartha nach bhfuil ag teacht le riarachan atá cothrom agus cóir.

Is ag leibhéal ginearálta atá na conclúidí seo os rud é gur imscrúdú “féintionscanta” atá ann seachas ceann a bhaineann le gearánaithe ainmnithe ar leith. Tá an tOmbudsman den deargh gur chóir don FSS agus don Roinn a admháil go foirmiúil nach raibh an Stát ag comhlíonadh a oibleagáidí faoi alt 52 den Acht Sláinte 1970, maidir le daoine scothaosta a bhfuil cúram fadtéarmach i dteach altranais de dhíth orthu. D'fhéadfaí an admháil seo a dhéanamh i bhfoirm ráitis phoiblí ón dá chomhlacht agus d'fhéadfaí é a dhéanamh ar bhunús “gan dochar”.

Níl aon réiteach sásúil ann ar an tsaincheist de cibé ar cheart sásamh airgeadais a bheith ann dóibh siúd a ndearnadh dochar dóibh toisc gur theip ar an Stát cúram fadchónaithe a chur ar fáil. Bheadh tionchar as cuimse ag na torthaí airgeadais don Stát, dá mbeadh air cúiteamh a dhéanamh le gach duine a ndearnadh dochar dóibh dá bharr. D'fhéadfadh go mbeadh sé seo ag teacht le roinnt billiúin euro. Is cosúil nach costas é seo gur féidir leis an Stát a ghlanadh, mar a sheasann cúrsaí faoi láthair. Ná ní dóigh go mbeidh an Stát in ann an cineál seo costas a sheasamh ar feadh na mblianta fada. Ar an taobh eile de, mura molfaí sásamh airgeadais, d'fhéadfadh go bhfeicfí go rabhthas ag glacadh le míriarachán agus drochchleachtas gan aon stop a chur leis. Chiallódh sé freisin go mbeadh ualach airgeadais á fhágáil ar dhaoine aonair agus ar a dteaghlaigh ar chóir a bheith á iompar ag an Stát, de réir mar a thuigeann an tOmbudsman an dlí.

Is le an-drogall a ghlacann an tOmbudsman leis an tuairim gur fearr a fhreastalaítear ar leas an phobail mar a sheasann rudaí faoi láthair gan aon sásamh ar leith ó thaobh cúitimh airgeadais de a mholadh dóibh siúd a ndearnadh dochar dóibh. Ag an am céanna, sa chás nach bhfuil sásamh airgeadais á mholadh, tá sé níos tábhachtaí fós go n-aithníonn an Stát gur theip air sa mhéid is nár chuir sé cúram fadchónaithe ar fáil do gach duine a raibh sé de dhíth orthu.

Déanann an tOmbudsman moladh go bhféadfaí féachaint taobh istigh den Roinn ar scéim teoranta a chur le chéile trína gcabhrófaí le teaghlaigh a raibh cruatan tromchúiseach airgeadais i gceist dóibh. Tuigeann an tOmbudsman, agus an moladh seo á dhéanamh aici, go mbeadh go leor deacrachtaí ag baint le scéim den chineál sin agus go bhféadfadh go mbeadh fothaca reachtach ag teastáil dá leithéid. Féidearthacht amháin atá ann maidir leis seo ná go bhféadfadh an scéim liúntas leasa forlíontach reatha an mheicníocht reachtúil a sholáthar chun íocaíochtaí

aonuaire a dhéanamh, bunaithe ar riachtanas eisceachtúil, do dhaoine a fágadh i ndroch-chás toisc gur theip ar an Stát cúram i dteach altranais a chur ar fáil do dhuine dá dteaghlach. Ar aon chuma, tuigeann an tOmbudsman nach bhféadfaí scéim den chineál sin, lena gcuirtear cúiteamh teoranta ar fáil, a chur in ionad cheart reatha dhuine caingean dlí a úsáid chun cúiteamh a lorg. Creideann an tOmbudsman, áfach, go gcuirfeadh formhór na ndaoine atá i gceist fáilte roimh réiteach ina sheachnófaí an gá dul os comhair na cúirte.

Saincheist Níos Leithne

Tá sé i gceist leis an moladh níos leithne go seachnófaí cásanna, cosúil leis an gceann ar a ndéantar cur síos sa tuarascáil seo, mar sin amach anseo; nó sa chás go dtagann siad chun cinn, bheadh sé i gceist go bpléifí leo a luaithe is a d'fhéadfaí. Gné lárnach den mholadh seo ná go seolfaí bearta chun plé le cásanna den chineál seo go follasach agus faoi shúile an phobail amach anseo. Molann an tOmbudsman go gcruthófaí grúpa neamhspleách a mbeadh sé d'aidhm aige comhairle a chur ar an Rialtas maidir le plé le caingne dlí, nó caingne dlí bagartha, ina bhfuil líon daoine i gceist agus a thagann chun cinn mar gheall ar theipeadh áitithe ghníomhaireacht Stáit oibleagáidí reachtúla a chomhlíonadh, go háirithe i gcásanna ina mbaineann daoine a áitíonn go ndearnadh dochar dóibh a thagann ó ghrúpa leochaileach sa tsochaí. I measc na samplaí ón stair de chásanna ina mbeadh cur chuige den chineál sin ina chabhair tá: éilimh bodhaire an airm, éilimh mar gheall ar fhuil fabhtach, cearta oideachais leanaí uathacha, soláthar cúram slán do leanaí agus cearta dhaoine scothaosta chun cúram fadchónaithe a fháil i dteach altranais.

Tá an moladh seo bunaithe ar an tuairim gur chóir don Stát freagairt do chásanna den chineál seo, ní hamháin i dtéarmaí dleathaíocha, ach ar bhealach a thugann aird ar chearta dlíthiúla (cearta daonna san áireamh), ar chúrsaí

airgeadais an Stáit agus ar leas foriomlán an phobail. Samhlaítear leis an moladh seo, cé go mbeadh freagracht dlí maidir le plé le héilimh den chineál sin fós ar an Stát (agus ar a ghníomhaireacht chui), go dtabharfadh treo fhreagra an Stát aird ar chomhairle an ghrúpa seo. I measc na roghanna don ghrúpa seo bheadh cás a lua don Ard-Chúirt, ag céim luath b'fhéidir chun soiléireacht dlí a fháil nuair atá gá lena leithéid. Is é atá taobh thiar den mholadh seo ná gur chóir freagra an Stáit ar chásanna den chineál seo a bheith tapa, tugtha go luath, agus bunaithe ar ghnéithe cneastachta agus leas an phobail seachas, mar a tharlaíonn faoi láthair, iad a bheith cosantach, trodach agus dleathaíoch.

D'fhéadfaí breathnú ar ghrúpa den chineál seo a bheith ag feidhmiú mar chomhairleoir don Ard-Aighne agus é ag comhlíonadh a róil mar chosantóir leas an phobail, nó mar rogha air sin, d'fhéadfadh an grúpa seo teacht i gcomharba ar an Ard-Aighne i gcomhlíonadh an róil sin. Ar aon chuma, tá neart scóipe ann chun ár meicníochtaí rialtais a fheabhsú leis an aidhm go bpléifí le mórcheisteanna den chineál seo, nuair a thagann siad chun cinn, ar mhaithe le leas an phobail.

Nótaí

- (1) Is don Roinn agus FSS (lena n-áirítear na boird sláinte roimh 2005) is mó a thagraíonn tagairtí don “Stát” nó dá ghníomhaireachtaí
- (2) Ní dhéanaimid aon iarracht sa tuarascáil seo an líon daoine atá i gceist a mheas.
- (3) Bhain an tuarascáil den chuid is mó le hoibriú chóras na bhfóirdheontas tithe altranais dá ndéantar foráil san Acht Sláinte (Tithe Banaltrais) 1990. Chuir an tOmbudsman a thuairim in iúl go soiléir ansin nuair a dúirt sé gur thug Acht Sláinte 1970 ceart chun cúram i dteach altranais a bheith curtha ar fáil mar ghné de “sheirbhísí d’othair chónaithe”. Mar shampla: *“The Ombudsman does not accept that there is any doubt as to the obligation on health boards to provide in-patient services for eligible people. This is clearly established by Section 52(1) of the Health Act, 1970”* Lch. 14, Nóta 1.
- (4) Caibidil 8 de *Nursing Home Subventions* - Tuarascáil an Ombudsman don Dáil agus don Seanad, (Eanáir 2001)
- (5) “Democracy and the Constitution”, Séamus Ó Cinnéide, Administration, 1999 lml. 46 (4)
- (6) Féach, mar shampla, Caibidil 6 agus an tsraith gealltanais maidir le reachtaíocht nua a thabhairt isteach chun incháilitheacht ar sheirbhísí sláinte a rialú.
- (7) *“The traditional notion of corporate governance exercised by a board of directors, acting in the interests of the stockholders, has long been a fiction for many firms. [...] ... shareowners have become in management’s eyes merely another source of funding: like the firm’s bondholders, but more of a nuisance.”* Benjamin M. Friedman, “Two Roads to Our Financial Catastrophe” in The New York Review of Books, 29 Aibreán 2010
- (8) Tarraingítear aird ar an tsaincheist seo sna meáin ó am go ham, mar shampla: *“The net effect of senior public servants carrying out political instructions that they know to contain unacceptable risk, or that they deem to be improper, is that these officials have failed in their duty to the public. To the degree that this is the road they have taken, then they have chosen to place the political needs of the incumbent government ahead of the public good. They have become politicised. In saying this, I am well aware that we live in a democracy and that the Civil Service is obliged to carry out the instructions of the elected government. However, in other democracies there is more “distance” between ministers and their officials. This issue, the need to reconcile the prerogatives of ministers with the duty of civil servants to act ultimately in the public interest – “speaking*

truth to power” – is a matter of fundamental importance. Other countries have managed to get the balance right and we need to learn from them.” “Seven things the public service needs to do” - Eddie Molloy, alt san Irish Times 9 Aibreán 2010

(9) B’iad na teagmhais seo a bhí mar ábhar do Thuarascáil Travers.

(10) Is cosúil nár fhoilsigh an Roinn aon sonraí faoina clár prícaill ná a cleachtais bainistíochta prícaill.

(11) *An Tuarascáil maidir leis an gClár Athbheithnithe Eagraíochtúil* (Treoir Chéim), Samhain 2008 - <http://www.orp.ie/irish/Foilseacháin/>

(12) Second Report of the Organisational Review Programme, Meán Fómhair 2010 - <http://www.orp.ie/eng/Publications/>

(13) Bhí Ard-Rúnaí na Roinne tar éis an mearbhall seo a chur in iúl roimhe sin i ráiteas do Choiste na Dála maidir le Cuntais Phoiblí, an 7 Bealtaine 2009: *“Understandably, there remains some confusion about the respective roles of the Department and the HSE. Our ultimate customers are the same - the people who need and use the Irish health care system - and we work together on a daily basis to try to ensure that the best possible services are provided to the people of Ireland”*.

Aisteach go leor, ina haghneacht (Alt 48) maidir leis an dréacht den tuarascáil seo, chuir an Roinn a mhalairt de dhearcadh in iúl:

“There is no lack of clarity in relation to the relationship between the Minister and the HSE... It is extraordinary that the Ombudsman would purport to make such broad and misplaced statements without any evidential basis for them,”

(14) An tAcht Sláinte 2004, alt 10

(15) Agallamh le hoifigigh na Roinne, (9 Iúil 2009) (sular tugadh fógra maidir leis an imscrúdú seo).

(16) Second Report of the Organisational Review Programme, Meán Fómhair 2010 - <http://www.orp.ie/eng/Publications/>

(17) Dhiúltaigh FSS taifid faoi chúram leanaí a sholáthar ar mhaithe leis an bhfiosrúchán atá á dhéanamh faoi leanaí a fuair bás nuair a bhí siad faoi chúram FSS. Tá an fiosrúchán sin á dhéanamh ag an Uasal Norah Gibbons agus ag an Uasal Geoffrey Shannon thar ceann na Roinne. Ag éirí as an gcás seo, thug an tAire Sláinte & Leanaí an Bille Sláinte (Leasú) 2010 os comhair an Oireachtais i Meitheamh na bliana seo. Tugadh tosaíocht don Bhille seo sa Dáil agus sa Seanad agus shínigh an tUachtarán ina dhlí é mar an tAcht Sláinte (Leasú) 2010, an 3 Iúil 2010.

