

Rätt till personlig assistans för annan hjälp som förutsätter ingående kunskaper om den funktionshindrade enligt 9 a § LSS har ansetts förutsätta att personen har en psykisk funktionsnedsättning.

Lagrum:

9 a § lagen (1993:387) om stöd och service till vissa funktionshindrade; 51 kap. 2 och 3 §§ socialförsäkringsbalken

E.S., född 1979, har sedan födseln cystisk fibros. Sjukdomen innebär bl.a. att hon flera gånger om dagen behöver hjälp med avancerad andningsgymnastik för att lossa och hosta upp slem från lungorna. Vidare drabbas hon ibland av lungblödningar; ett tillstånd som kan vara livshotande och därför kräver omedelbar behandling. E.S. är på grund av dessa hjälpbehov sedan den 1 januari 1996 beviljad assistansersättning för i genomsnitt 40 timmar per vecka.

Försäkringskassan beslutade den 4 juli 2012 att bevilja E.S. fortsatt assistansersättning i samma omfattning med motiveringen att hon har behov av ständig och aktiv tillsyn samt att tillsynen bedöms vara av sådan karaktär att det krävs ingående kunskaper om henne och hennes funktionsnedsättning. Hela hjälpbehovet omfattas därför av E.S:s grundläggande behov.

Allmänna ombudet för socialförsäkringen (allmänna ombudet) överklagade *Försäkringskassans* beslut och yrkade att förvaltningsrätten skulle upphäva beslutet. Allmänna ombudet anförde bl.a. följande. En förutsättning för rätt till assistansersättning är att den försäkrade för sin dagliga livsföring har behov av personlig assistans för att få sina grundläggande behov tillfredsställda under i genomsnitt mer än 20 timmar i veckan. Enligt utredningen behöver E.S. inte någon hjälp för sin allmänna dagliga livsföring. Även om det är påkallat att den hjälp E.S. behöver i samband med sin andningsgymnastik bör ges av en person med kännedom om hennes funktionshinder saknas det tillräckligt stöd för att hjälpen måste ges av någon med ingående kunskaper om henne. Aktuella läkarutlåtanden visar inte heller entydigt att andningsgymnastiken behöver göras. Bedömningen är därför att detta hjälpbehov inte kan anses avse hennes grundläggande behov. Att E.S. har behov av att någon finns till hands för att kunna hjälpa henne vid bl.a. lungblödningar innebär inte att hon är i behov av sådan aktiv tillsyn av övervakande karaktär som enligt rättspraxis ansetts avse de grundläggande behoven. Det kan inte heller anses som om ett sådant behov måste tillgodoses av någon med ingående kunskaper om E.S. Behovet kan därför inte anses avse hennes grundläggande behov. Detsamma gäller E.S:s behov av annan stöttning. Mot bakgrund av ovanstående är bedömningen att E.S. inte för sin dagliga livsföring har behov av personlig assistans för att få sina grundläggande behov tillfredsställda under i genomsnitt mer än 20 timmar i veckan. Hon bör därför inte beviljas assistansersättning.

E.S. bestred bifall till överklagandet. Hon anförde bl.a. följande. Det är ett basalt behov att andas och utan andningsgymnastik så avlider hon. Hon behöver andningsgymnastik cirka fyra timmar per dygn och denna kan vara nödvändig när som helst på dygnet. Hon har provat att genomföra andningsgymnastiken med hjälp av en sjukgymnast, detta har dock inte gått bra. För att den ska fungera måste hon lita på utföraren ingående och det är avgörande att hon och utföraren arbetar i takt och att utföraren trycker vid exakt rätt tillfälle. Vidare är det inte bara andningsgymnastiken som kräver stor personlig kännedom då hela hennes sjukdomsbild kräver ingående kunskaper om henne för att exempelvis veta när medicin behöver ges för att hon inte ska börja blöda. Hon är dessutom väldigt infektionskänslig och hon ska därför undvika kontakt med nya människor. – E.S. åberopade en inspelning visande utförande av andningsgymnastik, flera läkarintyg och ett intyg från kommunens LSS-handläggare.

Förvaltningsrätten höll muntlig förhandling i målet.

Förvaltningsrätten i Jönköping (2013-11-13, ordförande Johansson)
yttrade: Gällande regler – Av 51 kap. 2 och 3 §§ socialförsäkringsbalken framgår att den som omfattas av 1 § lagen (1993:387) om stöd och service till vissa funktionshindrade, LSS, kan för sin dagliga livsföring få assistansersättning för kostnader för sådan personlig assistans som avses i 9 a § LSS. Assistansersättning utges om behovet av personlig assistans för de grundläggande behoven uppgår till i genomsnitt mer än 20 timmar i veckan. – Av 9 a § LSS framgår att med personlig assistans avses personligt utformat stöd som ges av ett begränsat antal personer åt den som på grund av stora och varaktiga funktionshinder behöver hjälp med sin personliga hygien, måltider, att klä av och på sig, att kommunicera med andra eller annan hjälp som förutsätter ingående kunskaper om den funktionshindrade (grundläggande behov). – Förvaltningsrättens bedömning – Av utredningen i målet står det klart att E.S. är i behov av att utföra andningsgymnastik på regelbunden basis. Vidare stödjer utredningen i målet, och vad som övrigt framkommit, att den hjälp E.S. är i behov av för att utföra andningsgymnastiken förutsätter ingående kunskaper om henne. Det aktuella hjälpbehovet är således av sådan karaktär att det ska beaktas vid beräkning av de grundläggande behoven. Förvaltningsrätten instämmer i övrigt i den bedömning Försäkringskassan gjort i det överklagade beslutet. Överklagandet ska därför avslås. – Förvaltningsrätten avslår överklagandet.

Allmänna ombudet överklagade och yrkade att kammarrätten skulle upphäva förvaltningsrättens dom och Försäkringskassans beslut samt anförde bl.a. följande. Det är ostridigt att E.S. är i behov av andningsgymnastik. För att detta ska utgöra ett grundläggande behov krävs att det behövs ingående kunskaper om E.S. hos den som utför andningsgymnastiken. Även om det krävs viss kännedom om funktionshindret innebär detta inte att det krävs ingående kunskaper om henne som person för att hjälpen ska kunna ges. Framförallt i de fall den enskilde på grund av kognitiva besvär har svårigheter att kommunicera

med sin omgivning krävs sådana ingående kunskaper. Några sådana svårigheter har inte E.S. Den hjälp som hon behöver kan tillgodoses på annat sätt än med personlig assistans. Det är ostridigt att hon klarar övriga behov. Allmän tillsyn av medicinska orsaker anses inte ingå i grundläggande behov. Det skulle vara en utvidgning av den relativt strikta rättspraxis som finns att anse att E.S. har rätt till personlig assistans.

E.S. motsatte sig ändring av förvaltningsrättens dom och anförde bl.a. följande. Hennes sjukdomstillstånd är av utomordentligt komplex natur och medför att hon är i behov av kontinuerlig personlig assistans. Hennes sammantagna sjukdomsbild kräver därför en mycket ingående kunskap om hennes dagliga livsföring och funktionshinderande symtom. Som framgår av de intyg och den övriga utredningen gällande E.S. är tillsynen av henne av ständigt aktiv karaktär. – Ett akut sjukdomstillstånd kan inträffa nattetid vilket oundvikligen förutsätter att den personliga assistansen finns i hennes omedelbara närhet. Hennes dagliga livsföring kräver således noggrann tillsyn och omvårdnad. Hennes sjukdomstillstånd kan vara livshotande och detta i sin tur innebär att den personliga assistansen är absolut nödvändig för henne och utgör ett grundläggande behov för hennes dagliga livsföring. – Hon kan inte själv hantera sin egenvård vad avser daglig och/eller akut medicinering, utan hon måste ha personlig assistans för dessa intag av mediciner. Det föreligger således en viss frekvens och allvarlighetsgrad även i den medicinska problematiken för E.S. Hon har i nuläget ordinerats totalt 39 olika mediciner för sitt sjukdomstillstånd och hon tar ca 50 tabletter om dagen. Denna medicinering kräver god personlig kännedom om henne. – E.S. har provat att få hjälp med andningsgymnastiken av en sjukgymnast. Den teknik som sjukgymnasten använde sig av fungerade dock inte bra. – Om den som hjälper henne inte kan läsa av signalerna får hon inte upp tillräckligt mycket slem. Det går även att höra på hur hon hostar vilken medicin hon ska ta. Hon har lungblödning ett par gånger i månaden och hon hostar då upp blod och får inte luft. – E.S. åberopade ett intyg av en specialistläkare vid Cystisk fibros mottagning, Sahlgrenska universitetssjukhuset.

Kammarrätten höll muntlig förhandling i målet inom stängda dörrar.

Kammarrätten i Jönköping (2014-04-25, Löfgren, Flyme Ahlstrand, referent, Nordström) yttrade: E.S. tillhör personkretsen enligt 1 § 3 LSS. – E.S. har varit beviljad assistansersättning i ca 15 år. Försäkringskassan har nu beviljat E.S. fortsatt assistansersättning med i genomsnitt 40 timmar per vecka för hjälp med andningsgymnastik och för tillsyn. Allmänna ombudet ifrågasätter dock E.S:s rätt till assistansersättning. – För att E.S. ska anses ha rätt till assistansersättning enligt 51 kap. 3 § socialförsäkringsbalken krävs att hon har behov av personlig assistans för sina grundläggande behov som avses i 9 a § LSS i sådan omfattning att behovet uppgår till i genomsnitt mer än 20 timmar i veckan. – Frågan i målet gäller om E.S. har behov av sådan annan hjälp som förutsätter ingående kunskaper om henne som ska påverka beräkningen av det antal timmar som ska ingå i de grundläggande behoven. – Personlig assistans

ska vara förbehållen krävande eller i olika avseenden komplicerade situationer, i regel av mycket privat karaktär (prop. 1992/93:159 sid. 64). – För att behovet av annan hjälp ska ses som grundläggande krävs att hjälpen måste ges av ett begränsat antal personer som har ingående kunskaper om den funktionshindrade (jfr Högsta förvaltningsdomstolens avgöranden RÅ 2003 ref. 33 och RÅ 2009 ref. 57). – Det framgår av utredningen i målet att E.S. har en mycket komplex sjukdomsbild med flera olika diagnoser och med ett stort medicinintag. De olika delmanifestationerna avseende cystisk fibros och den medicinska behandlingen interagerar på ett komplicerat sätt och behandlingen är mycket tidskrävande. Det framkommer också att andningsgymnastiken som E.S. är i behov av måste anpassas till bl.a. hennes dagsform, med annan medicinsk behandling och om hon haft en lungblödning. Hon måste känna sig trygg med den person som utför andningsgymnastiken och det är nödvändigt att personen kan läsa av henne och känna hur hon reagerar på behandlingen. Om andningsgymnastiken utförs utan detta samspel finns det risk för att hon skadas. – Med hänsyn till vad som framkommit i målet gör kammarrätten bedömningen att den hjälp med andningsgymnastiken som E.S. är i behov av till följd av hennes individuella och komplicerade sjukdomstillstånd förutsätter inte endast kännedom om sjukdomen som sådan, utan även om henne och hur sjukdomen yttrar sig hos just henne. Den hjälp E.S. behöver med andningsgymnastiken är således att anse som ett grundläggande behov i den mening som avses i 9 a § LSS. Tidsåtgången för andningsgymnastiken är inte ifrågasatt och har beräknats till 28 timmar per vecka. E.S. har således redan på grund härav rätt till assistansersättning. – Allmänna ombudet har även gjort gällande att den tillsyn som är i fråga inte är av det slag att den utgör ett grundläggande behov. – För att behovet av tillsyn ska anses utgöra ett grundläggande behov krävs att det är fråga om en sådan aktiv tillsyn som är av närmast övervakande karaktär. Det krävs också att den som ska utöva tillsynen måste ha ingående kunskaper om den behövande för att kunna fullgöra sin uppgift (jfr Högsta förvaltningsdomstolens avgörande RÅ 2003 ref. 33). – Det har av utredningen framkommit att lungblödning kan vara ett livshotande tillstånd, att den kan uppkomma när som helst under dygnet och inträffar ett par gånger i månaden. Det framkommer vidare att E.S:s tillstånd måste kunna läsas av för att förstå att en lungblödning inträffat och vilka åtgärder som ska vidtas. Det medicinska underlaget liksom E.S:s egna uppgifter om hennes komplicerade sjukdomstillstånd tyder på att den tillsyn hon behöver på grund av lungblödningar och annan akut andningsproblematik förutsätter kännedom inte endast om sjukdomen som sådan, utan även om E.S. och hur sjukdomen yttrar sig hos just henne. Det är därför kammarrättens bedömning att även tillsynen kräver sådan ingående kunskap om E.S. som avses i 9 a § LSS och att den således ingår i hennes grundläggande behov. – Mot bakgrund av ovanstående bedömningar ska överklagandet avslås. – Kammarrätten avslår överklagandet.

(sekretessförordnande)

Allmänna ombudet överklagade kammarrättens dom och yrkade att Högsta förvaltningsdomstolen skulle upphäva underinstansernas avgöranden och förklara att E.S. inte är berättigad till assistansersättning. Allmänna ombudet anförde bl.a. följande. Förarbetsuttalanden och hittillsvarande praxis från Högsta förvaltningsdomstolen talar för att endast den som på grund av en psykisk funktionsnedsättning, som är så allvarlig att han eller hon inte är i stånd att tillgodose sina grundläggande behov, kan anses ha behov av sådan ”annan hjälp som förutsätter ingående kunskaper om den funktionshindrade” som avses i 9 a § första stycket LSS. E.S. har inte sådana psykiska besvär.

E.S. motsatte sig ändring av kammarrättens dom och anförde bl.a. följande. Den hjälp som hon är i behov av är integritetskänslig och av kvalificerat slag och kräver ingående kunskaper om henne. Vidare är den tillsyn hon behöver av aktiv och närmast övervakande karaktär och även den förutsätter ingående kunskaper om henne. Hon kan inte själv uppmärksamma tillstånd som kräver akut vård och hon kan inte heller självständigt hantera sådana situationer.

Socialstyrelsen, som avgav yttrande i målet, anförde bl.a. följande. Av förarbetena till LSS framgår att personlig assistans ska vara förbehållen krävande eller i olika avseenden komplicerade situationer, i regel av mycket personlig karaktär. Det är därför inte alla hjälpbehov som avses utan det som främst åsyftas är sådana hjälpbehov som uppfattas som mycket privata och känsliga för den personliga integriteten och där den funktionshindrade måste ha ett särskilt intresse av att kunna bestämma vem som ska ge sådan hjälp och hur den ges. Socialstyrelsen anser att E.S:s behov av hjälp med andningsgymnastik och tillsyn på grund av lungblödningar och annan andningsproblematik är att betrakta som sådana grundläggande behov som avses i 9 a § första stycket LSS.

Sveriges Kommuner och Landsting, som avgav yttrande i målet, anförde bl.a. följande. Assistansersättning får enligt 51 kap. 5 § socialförsäkringsbalken inte lämnas för sjukvårdande insatser. Om andningsgymnastiken är att betrakta som hälso- och sjukvård ska den således inte räknas till de grundläggande behoven. Sjukvårdande insatser i form av s.k. egenvård kan dock berättiga till personlig assistans, såsom för andra personliga behov, under förutsättning att den enskilde har rätt till personlig assistans för att tillgodose sina grundläggande behov. För att behovet av tillsyn ska anses utgöra ett grundläggande behov krävs att det är fråga om sådan aktiv tillsyn som närmast är av övervakande karaktär. Om behovet av tillsyn är föranlett av medicinsk problematik bör det vidare krävas att personen inte själv kan uppmärksamma när tillståndet uppstår och att han eller hon inte självständigt kan hantera situationen.

Högsta förvaltningsdomstolen (2015-06-25, *Jermsten, Almgren, Knutsson, Nymansson, Classon*) yttrade:

Skälen för avgörandet

Rättslig reglering

Enligt 51 kap. 2 och 3 §§ socialförsäkringsbalken kan en försäkrad som omfattas av personkretsen enligt 1 § LSS få assistansersättning för kostnader för sådan personlig assistans som avses i 9 a § samma lag förutsatt att behovet av assistans i genomsnitt överstiger 20 timmar i veckan.

Med personlig assistans avses enligt 9 a § första stycket LSS ett personligt utformat stöd som ges av ett begränsat antal personer åt den som på grund av stora och varaktiga funktionshinder behöver hjälp med sin personliga hygien, måltider, att klä av och på sig, att kommunicera med andra eller annan hjälp som förutsätter ingående kunskaper om den funktionshindrade (grundläggande behov).

Vad målet gäller

Försäkringskassan har gjort bedömningen att E.S. tillhör personkretsen enligt 1 § LSS och detta har inte ifrågasatts av allmänna ombudet. Högsta förvaltningsdomstolen finner inte anledning att frångå denna bedömning. E.S. har därmed rätt till assistansersättning förutsatt att hon har ett behov av personlig assistans för sina grundläggande behov som i genomsnitt överstiger 20 timmar i veckan.

Det hjälpbehov som Försäkringskassan ansett berättigar E.S. till assistansersättning avser inte hjälp med den personliga hygien, med måltider, att klä av och på sig eller att kommunicera med andra. Prövningen har enbart avsett hennes behov av hjälp med andningsgymnastik och tillsyn på grund av lungblödningar och annan andningsproblematik. För att E.S. ska vara berättigad till assistansersättning krävs därmed att hjälpen kan klassificeras som ”annan hjälp som förutsätter ingående kunskaper om den funktionshindrade”. Allmänna ombudet anser att 9 a § första stycket LSS i denna del endast omfattar personer med en psykisk funktionsnedsättning, vilket E.S. inte har.

Insatsen personlig assistans

Insatsen personlig assistans var en nyhet när LSS infördes 1994. Av förarbetena (prop. 1992/93:159 s. 64 och 174 f.) framgår bl.a. följande. Insatsen är avsedd att omfatta svårt funktionshindrade. Den ska vara förbehållen krävande eller i olika avseenden komplicerade situationer, i regel av mycket personlig karaktär. Avgörande bör vara att den enskilde behöver personlig hjälp för att sköta sin hygien, att inta måltider, att klä av och på sig eller att kommunicera med andra.

Definitionen av personlig assistans i 9 a § första stycket LSS infördes den 1 juli 1996. I den proposition som föregick införandet, och som innehöll ett antal förslag som syftade till att uppnå en bättre kostnadskontroll och vissa besparingar inom statlig assistansersättning, anfördes bl.a. följande (prop. 1995/96:146 s. 12 f.). Det bör i lagen klargöras att personlig

assistans ska avse individuellt anpassade hjälpinsatser åt den som på grund av sitt funktionshinder behöver praktisk hjälp i vardagliga situationer. Klargörandet innebär att det främst är personer med fysiska funktionshinder och med de mest omfattande behoven som blir berättigade till insatsen personlig assistans. Undantagsvis bör även personer med psykiska funktionshinder kunna vara berättigade till personlig assistans. Så bör kunna vara fallet där karaktären och omfattningen av det psykiska funktionshindret ställer krav på sådan praktisk hjälp som är en förutsättning för att den enskildes grundläggande behov ska kunna tillgodoses. Med grundläggande behov avsågs enligt propositionen personlig hygien, att inta måltider, att klä av och på sig samt att kommunicera med andra.

Socialutskottet, som delade inställningen att en definition av insatsen personlig assistans behövdes för att få grepp om kostnadsutvecklingen, godtog i huvudsak den föreslagna definitionen men föreslog vissa ändringar av lagtexten som också antogs av riksdagen. Ändringarna syftade till att tillgodose synpunkter som framförts i flera motioner och innebar dels att funktionshindren skulle vara ”stora och varaktiga”, dels att ”praktisk hjälp” ändrades till endast ”hjälp” och dels att ”annan hjälp som förutsätter ingående kunskaper om den funktionshindrade” lades till i beskrivningen av vilka hjälpbehov som kunde berättiga till personlig assistans. Utskottet anförde bl.a. följande (1995/96:SoU15 s. 12). Utskottet delar regeringens bedömning att det för rätt till personlig assistans måste finnas behov av hjälp med den personliga hygien, måltider, att klä av och på sig eller att kommunicera med andra, s.k. grundläggande behov. Införandet av en definition av begreppet personlig assistans får dock inte innebära att någon grupp som för närvarande i praxis omfattas av lagstiftningen helt utestängs från insatsen personlig assistans. Personer med enbart psykiska funktionshinder t.ex. bör även i fortsättningen vara berättigade till personlig assistans i vissa speciella fall, nämligen där karaktären och omfattningen av det psykiska funktionshindret medför behov av hjälp med de grundläggande behoven. En person kan t.ex. på grund av sitt psykiska funktionshinder vara helt ur stånd att själv klara sin hygien eller få i sig mat. Den i propositionen föreslagna lydelsen av 9 a § första stycket bör ändras i enlighet med det nyss anförda.

Utskottet gjorde bedömningen att de föreslagna ändringarna inte innebar någon nämnvärd förändring i de av regeringen beräknade besparingarna (a. bet. s. 25).

Högsta förvaltningsdomstolens bedömning

Avsikten med det tillägg i lagtexten som tillkom vid behandlingen i socialutskottet om ”annan hjälp som förutsätter ingående kunskaper om den funktionshindrade” var att tillgodose synpunkter som framförts i flera motioner och som så gott som uteslutande handlade om personer med psykiska funktionshinder. Det enda exempel som gavs i utskottsbetänkandet handlade också om personer med sådana problem. Att utskottet inte avsåg att vidga tillämpningsområdet för bestämmelsen i

förhållande till regeringens förslag vinner stöd dels av att utskottet anslöt sig till regeringens bedömning beträffande vilka hjälpbehov som skulle berättiga till personlig assistans, dels av att utskottet bedömde att de föreslagna ändringarna inte nämnvärt skulle påverka regeringens beräkningar av de besparingar som reformen avsågs leda till.

Genom att införa en definition av insatsen personlig assistans i LSS tydliggjordes vilka hjälpbehov som skulle berättiga till personlig assistans utan att någon grupp som enligt dåvarande praxis omfattades av lagstiftningen skulle uteslutas. Som har framgått fanns ingen avsikt att vidga tillämpningsområdet såvitt avsåg vilken typ av behov som den enskilde ska behöva hjälp med. Det handlar således om högst basala behov och det ska vara fråga om hjälp eller stöd av mycket privat karaktär. Vad som åsyftas är sådana hjälpbehov som uppfattas som mycket känsliga för den personliga integriteten (jfr RÅ 2009 ref. 57 och HFD 2012 ref. 41).

Sammantaget leder det nu anförda till slutsatsen att tillägget ”annan hjälp som förutsätter ingående kunskaper om den funktionshindrade” måste förstås på det sättet att det uteslutande tar sikte på personer med psykiska funktionshinder.

Av det anförda följer att en förutsättning för att E.S. ska vara berättigad till assistansersättning avseende annan hjälp som förutsätter ingående kunskaper om henne är att hon har en psykisk funktionsnedsättning. Så är inte fallet och redan härav följer att det i målet aktuella hjälpbehovet inte berättigar henne till assistansersättning. Överklagandet ska därför bifallas.

Högsta förvaltningsdomstolens avgörande

Högsta förvaltningsdomstolen bifaller allmänna ombudets överklagande och upphäver underinstansernas avgöranden.
(sekretessförordnande)

Mål nr 3527-14, föredragande Naomi Zemack