

## **HFD 2018 ref. 21**

**Egenvård som avser något av de grundläggande behov som anges i 9 a § första stycket lagen om stöd och service till vissa funktionshindrade kan – om den hjälp som behövs är av tillräckligt integritetskänslig karaktär – ge rätt till insatsen personlig assistans och även ligga till grund för prövningen av rätten till assistansersättning. Sondmatning ska betraktas som intag av en måltid och utgör därmed ett grundläggande behov.**

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

Högsta förvaltningsdomstolen meddelade den 13 april 2018 följande dom (mål nr 682-17).

### **Bakgrund**

En person som på grund av ett stort och varaktigt funktionshinder behöver hjälp med s.k. grundläggande behov, t.ex. personlig hygien och måltider, kan från kommunen få biträde av en personlig assistent eller ekonomiskt stöd till skäliga kostnader för sådan assistans. Den som har behov av personlig assistans för sina grundläggande behov har även rätt till sådan assistans för andra personliga behov om behoven inte tillgodoses på annat sätt. Om hjälpbehovet avseende de grundläggande behoven i genomsnitt uppgår till mer än 20 timmar i veckan kan Försäkringskassan bevilja assistansersättning för kostnaderna för personlig assistans. Assistansersättning lämnas dock inte för sjukvårdande insatser enligt hälso- och sjukvårdslagen (2017:30).

E.K. är funktionsnedsatt genom en utvecklingsstörning och en metabol sjukdom som medför att hon behöver sondmatas fem gånger per dag via gastrostomi. Sondmatningen utförs av andra än hälso- och sjukvårdspersonal och utgör s.k. egenvård.

E.K. ansökte om assistansersättning för hjälpbehov i samband med skötsel av personlig hygien, måltider, av- och påklädning, kommunikation samt aktiv tillsyn.

Försäkringskassan avslog ansökningsen med motiveringen att hennes behov av hjälp med de grundläggande behoven inte översteg 20 timmar per vecka. Beträffande hennes hjälpbehov i samband med sondmatning ansåg kassan att endast på- och avkoppling samt justeringar av sondslangen var av integritetsnära karaktär och därmed ett grundläggande behov. Tidsåtgången för dessa insatser beräknades till ca 6 timmar per vecka. Den

sammantagna tidsåtgången för hjälp med övriga grundläggande behov bedömdes uppgå till 8,5 timmar i veckan.

E.K. överklagade beslutet. Förvaltningsrätten ansåg att även själva matningen med sondspruta är integritetskänslig och att matningen i sin helhet därför skulle beaktas vid bedömningen av rätten till assistansersättning. Beträffande tidsåtgången för hjälp med övriga grundläggande behov gjorde förvaltningsrätten samma bedömning som Försäkringskassan. Då det sammanlagda behovet av personlig assistans för hjälp med de grundläggande behoven översteg 20 timmar i veckan hade E. K. rätt till assistansersättning. Målet återförvisades till Försäkringskassan för närmare beräkning av assistansersättningens omfattning.

Försäkringskassan överklagade till kammarrätten och anförde att sondmatning utgör egenvård och kan därmed inte vara ett grundläggande behov.

Kammarrätten avslog överklagandet. Enligt kammarrätten kan egenvård utgöra ett grundläggande behov om den kan knytas till något av de behov som avses i 9 a § första stycket lagen (1993:387) om stöd och service till vissa funktionshindrade, LSS. Sondmatning måste innefattas i begreppet måltid och alla aktiva moment vid manuell matning med sondspruta är av sådan privat karaktär att de utgör grundläggande behov. Även tid för sondmatning med maskin ska beaktas med hänsyn till den övervakning som krävs i E.K:s fall. Kammarrätten fann att i vart fall 20 minuter extra per måltid, utöver den tid om tio minuter som Försäkringskassan redan beaktat, borde godtas. Beträffande övriga hjälpbehov gjorde kammarrätten samma bedömning som förvaltningsrätten. Den sammantagna tidsåtgången för hjälp med de grundläggande behoven översteg därmed 20 timmar i veckan.

### **Yrkanden m.m.**

*Försäkringskassan* överklagar kammarrättens dom och yrkar att Högsta förvaltningsdomstolen ska upphäva underinstansernas avgöranden och fastställa Försäkringskassans beslut samt anför bl.a. följande. Egenvård, i detta fall sondmatning, är en hälso- och sjukvårdsåtgärd och kan därmed inte utgöra ett grundläggande behov enligt 9 a § första stycket LSS. Om egenvård kan utgöra ett grundläggande behov är sondmatning inte ett sådant behov, eftersom det inte ryms inom begreppet måltid. Det grundläggande behovet hjälp med måltider förutsätter i princip hjälp med att föra eller få maten till munnen, dvs. matning.

*E.K.* motsätter sig ändring av kammarrättens dom och anför bl.a. följande. Hjälp med måltider är ett grundläggande behov för personer med stora och varaktiga hjälpbehov. Lagstiftningen syftar inte till att exkludera den grupp av personer som måste få sitt näringsintag tillgodosett på annat sätt än det sedvanliga.

*Socialstyrelsen*, som har avgett yttrande i målet, anför bl.a. följande.

Varken i lagen om stöd och service till vissa funktionshindrade eller i dess förarbeten finns någon närmare beskrivning av vad som avses med måltider. Begreppet måltider bör därför kunna innefatta olika sätt att få i sig näring som inte alltid behöver innebära att föra mat till munnen. Även hjälp med sondmatning bör således kunna betraktas som hjälp med måltider i den mening som avses i 9 a § första stycket LSS om hjälpbehovet är mycket privat och känsligt för den personliga integriteten. Om ett behov av hjälp med sondmatning ska anses mycket privat och känsligt för den personliga integriteten eller inte behöver avgöras utifrån förhållandena i det enskilda fallet.

Kammarrätten har i detta fall gjort bedömningen att alla aktiva moment vid sondmatningen är av sådan privat karaktär att de utgör grundläggande behov som är hänförliga till måltiden. Socialstyrelsen delar denna bedömning. I beräkningen av E. K:s grundläggande behov bör därför ingå såväl på- och avkoppling av sondmatningen som själva matningen i sig. I denna bedömning bör vägas in att hon på grund av funktionsnedsättning är helt beroende av sondmatningen för att få i sig näring, att hon helt saknar förmåga att tillgodose detta behov själv och att hon på grund av sin utvecklingsnivå och funktionsnedsättning inte kan lämnas ensam vid matningen, oavsett om den sker manuellt med sondspruta eller med maskin.

*Sveriges Kommuner och Landsting* har avgett yttrande i målet men begränsat sig till att redogöra för sin syn på regleringen utan att ta ställning i det aktuella målet.

## **Skälen för avgörandet**

### *Frågan i målet*

Prövningstillstånd i Högsta förvaltningsdomstolen får, enligt 36 a § första stycket förvaltningsprocesslagen (1971:291), begränsas till att gälla en viss fråga i målet (prejudikatfråga), vars prövning är av vikt för ledning av rättstillämpningen. I avvaktan på att en sådan prövning sker får frågan om meddelande av prövningstillstånd rörande målet i övrigt förklaras vilande.

Högsta förvaltningsdomstolen har meddelat prövningstillstånd såvitt avser frågan om sondmatning är ett sådant grundläggande behov som avses i 9 a § första stycket LSS.

Målet i övrigt – dvs. bedömningen av om den hjälp som E.K. behöver med grundläggande behov är av tillräckligt integritets-känslig karaktär och av sådan omfattning att den berättigar till assistansersättning – har förklarats vilande.

När en prejudikatfråga har prövats kan Högsta förvaltningsdomstolen, om utgången leder till att ytterligare prövning krävs, meddela prövningstillstånd i målet i övrigt. Krävs inte någon ytterligare prövning behöver prövningstillstånd inte meddelas i målet i övrigt, vilket innebär att kammarrättens avgörande står fast.

### *Rättslig reglering*

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). Av andra stycket i samma paragraf följer att den som har behov av personlig assistans för sina grundläggande behov även har rätt till personlig assistans för andra personliga behov om behoven inte tillgodoses på annat sätt.

Den som omfattas av personkretsen enligt lagen om stöd och service till vissa funktionshindrade kan enligt 51 kap. 2 och 3 §§ socialförsäkringsbalken få assistansersättning för kostnader för sådan personlig assistans som avses i 9 a § LSS förutsatt att behovet av assistans för de grundläggande behoven i genomsnitt överstiger 20 timmar per vecka.

Av 51 kap. 5 § första stycket socialförsäkringsbalken följer att assistansersättning inte lämnas för sjukvårdande insatser enligt hälso- och sjukvårdslagen.

### *Högsta förvaltningsdomstolens bedömning*

Det är ostridigt i målet att den sondmatning som E.K. ges utgör egenvård. Med egenvård avses en hälso- och sjukvårdsåtgärd som legitimerad hälso- och sjukvårdspersonal efter en individuell prövning bedömt att en patient kan utföra själv eller med hjälp av någon annan.

En första fråga som aktualiseras i målet är om personlig assistans respektive assistansersättning över huvud taget kan ges för sjukvårdande insatser.

Bestämmelsen i 51 kap. 5 § första stycket socialförsäkringsbalken om att assistansersättning inte lämnas för sjukvårdande insatser enligt hälso- och sjukvårdslagen infördes mot bakgrund av att det visat sig att en betydande del av den assistans som finansierades med statlig assistansersättning konsumerades vid vistelse i olika primär- och landstingskommunala verksamheter, något som inte varit avsikten. Samtidigt infördes de begränsningarna att assistansersättning inte heller lämnas för tid då den

funktionsnedsatte vistas i eller deltar i barnomsorg, skola eller daglig verksamhet. Avsikten var att tydliggöra att insatsen personlig assistans, som är ett personligt stöd, inte ska ersätta personal som behövs för att driva en viss verksamhet. Dessa begränsningar ansågs också viktiga ur kvalitativ synvinkel med hänsyn till de särskilda kvalifikationer och den yrkeskunskap som personalen inom dessa verksamheter besitter (prop. 1995/96:146 s. 14 f.).

Någon motsvarande begränsning finns inte i lagen om stöd och service till vissa funktionshindrade. I HFD 2012 ref. 41 har emellertid Högsta förvaltningsdomstolen förklarat att insatser som åvilar sjukvårdshuvudmännen ligger utanför lagens tillämpningsområde, varför behov av sjukvårdande insatser enligt hälso- och sjukvårdslagen principiellt inte kan beaktas vid bedömningen av om rätt föreligger till personlig assistans.

Utgångspunkten är alltså att personlig assistans inte ska ersätta den omvårdnad sjukvårdshuvudmännen är skyldiga att ge. Så länge sjukvårdsåtgärderna vidtas inom ramen för hälso- och sjukvårdslagen finns således inte någon rätt till assistans och följaktligen kan inte heller assistansersättning ges, vilket också anges i socialförsäkringsbalken.

Egenvård är en hälso- och sjukvårdsåtgärd. När det överlämnats till den enskilde att, själv eller med hjälp av någon annan, utföra insatsen är det emellertid inte längre en uppgift som åvilar hälso- och sjukvårdspersonal. Sjukvårdsåtgärden vidtas inte av sådan personal och utförs då inte enligt hälso- och sjukvårdslagen. Det förhållandet att hälso- och sjukvården har ett visst ansvar i samband med egenvård, exempelvis för planering och uppföljning, förändrar inte det sagda.

Det finns således inte några principiella hinder mot att egenvård beaktas vid bedömningen av om rätt föreligger till personlig assistans enligt lagen om stöd och service till vissa funktionshindrade. Inte heller hindrar bestämmelsen i socialförsäkringsbalken om att assistansersättning inte lämnas för sjukvårdande insatser att behovet då läggs till grund för beräkning av rätten till assistansersättning.

Det förhållandet att något utförs i form av egenvård utesluter alltså inte i sig att det kan vara fråga om ett grundläggande behov i lagens mening. Om egenvårdsinsatsen inte avser ett grundläggande behov kan den likväl berättiga till personlig assistans för att tillgodose andra personliga behov i de fall där det konstaterats att den enskilde redan har rätt till personlig assistans för sina grundläggande behov (HFD 2012 ref. 41).

De grundläggande behoven anges uttömmande i 9 a § första stycket LSS. Dessa är personlig hygien, intagande av måltider, av- och påklädning, kommunikation med andra och annan hjälp som förutsätter ingående kunskaper om den funktionshindrade.

Sistnämnda behov förutsätter dessutom att den som behöver hjälpen har en psykisk funktionsnedsättning (HFD 2015 ref. 46).

Frågan är om sondmatning, dvs. näringstillförsel på artificiell väg, kan anses ingå i begreppet måltid.

I förarbetena till lagen om stöd och service till vissa funktionshindrade har inte preciserats vad som ryms i begreppet måltid. Avgörande bör enligt Högsta förvaltningsdomstolens mening vara att kroppen tillförs den näring som behövs. På vilket vis näringen intas bör inte vara utslagsgivande. Även andra sätt att tillgodose en persons näringsbehov än att föra mat till munnen bör alltså kunna innefattas i begreppet måltid. Högsta förvaltningsdomstolen anser att sondmatning bör likställas med måltid i den mening som avses i 9 a § första stycket LSS.

På samma sätt som vid övriga grundläggande behov uppkommer därmed frågan hur det aktuella behovet ska avgränsas. Enligt Högsta förvaltningsdomstolen bör själva näringstillförseln – från påkoppling av sondslang till urkoppling av denna – innefattas i begreppet måltid, medan förberedelser och efterarbete, t.ex. rengöring av sondsprutan, faller utanför. Det sagda innebär att begreppet måltid såvitt avser sondmatning får anses omfatta samtliga moment av näringstillförseln. Huruvida olika moment av sondmatningen är integritetskänsliga eller inte saknar betydelse. Det är däremot en fråga som ska vägas in vid bedömningen av om rätt till assistans föreligger.

Näringstillförsel i form av sondmatning ingår således i begreppet måltid och är alltså ett grundläggande behov. I vilken utsträckning hjälp med ett grundläggande behov berättigar till insatsen personlig assistans enligt lagen om stöd och service till vissa funktionshindrade är en annan fråga. Detta beror på om hjälpen, i sin helhet eller delvis, är av tillräckligt kvalificerat slag, dvs. om den är av tillräckligt privat karaktär. Insatsen personlig assistans är nämligen förbehållen situationer av krävande eller på annat sätt komplicerad natur, i regel av mycket personligt slag (RÅ 2009 ref. 57 och prop. 1992/93:159 s. 64 och 174 f.). Det behöver således inte vara så att all hjälp med ett grundläggande behov är av denna integritetskänsliga karaktär. Bedömningen av om hjälpen – helt, delvis eller inte alls – är av sådan natur att den bör beaktas får avgöras efter en individuell bedömning av förhållandena i det enskilda fallet.

Sammanfattningsvis finner Högsta förvaltningsdomstolen att egenvård som avser något av de grundläggande behov som anges i 9 a § första stycket LSS kan beaktas inom ramen för bedömningen av hjälpbehovet. Sondmatning ska betraktas som intag av en måltid och utgör därmed ett grundläggande behov som kan – om den hjälp som erfordras är av tillräckligt integritetskänslig karaktär – ge rätt till insatsen personlig assistans enligt lagen om stöd och service till vissa funktionshindrade. I den utsträckning sond-

matningen berättigar till personlig assistans kan den också ligga till grund för prövningen av rätten till assistansersättning enligt socialförsäkringsbalken.

E.K:s sondmatning utgör således ett grundläggande behov. En bedömning av i vilken mån hennes sondmatning berättigar till assistansersättning krävs inte för att avgöra prejudikatfrågan. Högsta förvaltningsdomstolen meddelar därför inte prövningstillstånd i målet i övrigt.

### **Högsta förvaltningsdomstolens avgörande**

Högsta förvaltningsdomstolen förklarar att E.K:s sondmatning utgör ett grundläggande behov enligt 9 a § första stycket lagen om stöd och service till vissa funktionshindrade.

Högsta förvaltningsdomstolen meddelar inte prövningstillstånd i målet i övrigt. Kammarrättens dom står därmed fast.

I avgörandet deltog justitieråden *Jermsten, Nord, Baran, Andersson* och *von Essen*. Föredragande var justitiesekreteraren Kristin Persson.

---

### ***Förvaltningsrätten i Malmö (2016-05-20, ordförande Steen):***

[text här utelämnad]

Vad gäller E.K:s hjälpbehov i samband med måltider har framkommit att hon i hemmet huvudsakligen matas manuellt via sondspruta. E.K. har anfört att hon får mat fem gånger per dag, varav två måltider sker i förskolan de dagar som hon vistas där, och att varje måltid tar 45 minuter. Försäkringskassan har som grundläggande behov godtagit den hjälp som behövs med att starta upp och avsluta sondmatningen samt justering av slangar och annan utrustning i de fall det kräver fysisk närhet, och därmed godtagit 50 minuter per dag för hjälpbehovet vid måltider. Dock har sådan hantering som enligt Försäkringskassans bedömning inte kräver fysisk närhet, som att spruta in näringen i sondslangen, inte betraktats som ett grundläggande behov.

Som anförts ovan ska hjälpbehovet uppfattas som mycket privat och känsligt för den personliga integriteten för att utgöra ett grundläggande behov. I regel är t.ex. inte hjälp med att tillreda och plocka fram mat att anse som grundläggande behov (jfr RÅ 2009 ref. 57). Kammarrätten i Stockholm har i dom den 8 juni 2010 (mål nr 348-10) gällande personlig assistans enligt LSS, ansett att vid nutrition genom maskin var endast momenten påkoppling och byte av näringspåse att likställa med måltid, då behovet av hjälp med att förbereda nutritionen, övervakning vid pågående nutrition samt åtgärder om något skulle gå fel inte ansågs vara av sådan karaktär att det kunde likställas med personlig hjälp för att inta

måltider. Kammarrätten i Göteborg har i dom den 11 september 2012, mål nr 1032-11, bedömt att en 15 månader gammal pojkes hjälp vid matsituationer i form av sondmatning var ett hjälpbehov av sådan art och omfattning att pojken hade rätt till personlig assistans enligt LSS. Vid bedömningen beaktades att tiden för hjälpen vid måltider var omfattande och således översteg vad som omfattas av ett normalt föräldraansvar.

Förvaltningsrätten anser att E.K:s behov av hjälp med att manuellt spruta in maten i sondslangen, vilket sker genom en sondspruta, är ett grundläggande behov med måltider. Hjälpbehovet måste enligt förvaltningsrättens mening anses vara privat och känsligt för den personliga integriteten. Den hjälp hon behöver vid måltider med sondspruta är omfattande och kan inte anses ingå i normalt föräldraansvar. Därmed ska även den tid som själva matningen tar beaktas som ett grundläggande behov vid bedömningen av hennes rätt till assistansersättning. Enligt förvaltningsrättens mening överstiger därmed E.K:s sammanlagda behov av personlig assistans för de grundläggande behoven i genomsnitt 20 timmar per vecka. Hon har därför rätt till assistansersättning.

Eftersom det saknas tillräcklig utredning för att bedöma assistansersättningens omfattning ska målet visas åter till Försäkringskassan för fortsatt handläggning. – Förvaltningsrätten upphäver Försäkringskassans beslut och förklarar att E.K:s behov av hjälp med personlig assistans för de grundläggande behoven i genomsnitt överstiger 20 timmar i veckan och att hon därför har rätt till assistansersättning. Förvaltningsrätten visar målet åter till Försäkringskassan för närmare beräkning av assistansersättningens omfattning.

***Kammarrätten i Göteborg (2016-12-20, Forkman, Dunnington och Olsson):***

I målet är utrett att den sondmatning som E.K. får inte är en hälso- och sjukvårdsinsats utan egenvård. Bestämmelsen i 51 kap. 5 § socialförsäkringsbalken, som tar sikte endast på sjukvårdande insatser enligt hälso- och sjukvårdslagen, utgör således inget hinder för att assistans ska kunna lämnas för åtgärden.

Frågan är då om sondmatningen, som i E.K:s fall alltså utförs i form av egenvård, kan anses vara ett grundläggande behov enligt 9 a § LSS. Försäkringskassan tolkar Högsta förvaltningsdomstolens uttalanden i det ovan refererade avgörandet på så sätt att åtgärder som utgör egenvård aldrig kan vara grundläggande behov. Kammarrätten däremot anser att avgörandet inte utesluter att egenvård kan vara ett sådant grundläggande behov som avses i 9 a § LSS. Dock krävs att åtgärden i det enskilda fallet kan knytas till något av de behov som enligt lagtexten är grundläggande behov. Måltider är grundläggande behov enligt lagtexten. I begreppet måltider måste enligt kammarrättens mening även sondmatning innefattas. Det åberopade avgörandet utgör därför inte något hinder mot att måltider i form av sondmatning, som även är egenvård, kan vara grundläggande behov som ska beaktas vid bedömningen av rätten till assistansersättning.

En förutsättning för att sondmatningen i detta fall ska beaktas som ett grundläggande behov i form av måltid är att hjälpen som behövs är av mycket privat karaktär. Insatsen personlig assistans ska nämligen vara



förbehållen situationer av krävande eller på annat sätt komplicerad natur, i regel av mycket personligt slag (jfr RÅ 2009 ref. 57).

Kammarrätten anser att alla aktiva moment vid sondmatningen är av sådan privat karaktär att de utgör grundläggande behov som är hänförliga till måltiden. Hit hör på- och avkoppling samt matning med manuell sondspruta.

Vid matning med maskin kan tiden då maten sprutas in automatiskt med maskinens hjälp enligt kammarrättens mening beaktas endast om matningen behöver övervakas av medicinska eller andra skäl. Av uppgifter från E.K:s förskola framgår att hon inte kan lämnas ensam vid matning med maskin, eftersom hon då drar i slangen. Det står således klart att matningen behöver övervakas även när den sker med maskin. Den tid som går åt för detta ska därför beaktas.

E.K. har anfört att sondmatningen tar cirka 45 minuter per måltid. Uppgifter från förskolan visar att matning med maskin där tar upp till 45 minuter exklusive förberedelser. Dietistens uppgifter talar för att matning via spruta normalt tar 20–30 minuter per gång. Kammarrätten anser att i vart fall 20 minuter extra per måltid bör godtas, utöver den tid för på- och avkoppling som Försäkringskassan redan har godtagit. Enligt uppgifter i utredningen blir E.K. sondmatad i hemmet tre gånger per dag under skoldagar och fem gånger per dag under lediga dagar. Kammarrätten bedömer att tidsåtgången för sondmatningen tillsammans med tidsåtgången för de övriga grundläggande behov som Försäkringskassan har godtagit (14 timmar och 20 minuter) klart överstiger 20 timmar i veckan. I fråga om omfattningen av E.K:s övriga hjälpbehov gör kammarrätten samma bedömning som förvaltningsrätten. E.K. har därför rätt till assistansersättning. Omfattningen bör i första hand bedömas av Försäkringskassan. – Kammarrätten avslår överklagandet.