



KLAGANDE OCH MOTPART

Försäkringskassan

MOTPART OCH KLAGANDE

██████████ ██████████

Ombud: Jurist Linda Bergstrand

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten i Stockholms dom den 28 september 2018
i mål nr 20708-17, se bilaga A

SAKEN

Assistansersättning

KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE

Kammarrätten avslår överklagandena.

YRKANDEN M.M.

Försäkringskassan yrkar att kammarrätten ska upphäva förvaltningsrättens dom och fastställa Försäkringskassans omprövningsbeslut den 8 augusti 2017. Försäkringskassan för fram bl.a. följande. Det är inte visat att sondmatningen av [REDACTED] är av den tillräckligt integritetsnära och privata karaktär som krävs för att bedömas som ett grundläggande behov. Hjälp med på- och urkoppling samt justering av slangar är vanligen av sådan karaktär som krävs för att bedömas som grundläggande behov. Själva matningen genom sond, det vill säga näringstillförseln, är typiskt sett inte tillräckligt privat och integritetskänslig. Matning genom munnen innebär ett mycket nära samspel mellan den enskilde och assistenten. Sondmatning utförs däremot på ett annat sätt än matning genom munnen och det samspelet förekommer vanligen inte vid sondmatning. Sondmatning kan i vissa fall förutsätta att assistenten övervakar matningen och den enskilde på ett så intensivt och närgånget sätt att matningen bör betraktas som tillräckligt privat och integritetskänslig. Det är inte visat att sondmatningen av [REDACTED] är av tillräckligt privat och integritetskänslig karaktär. Att han matas manuellt med spruta är inte tillräckligt och behovet av övervakning har inte beskrivits vara av den karaktär som krävs. Behovet av övervakning bör dessutom vara en direkt följd av matningen och inte vara ett behov som finns hela tiden.

[REDACTED] anser att överklagandet ska avslås. Han yrkar för egen del att kammarrätten fastställer att han har rätt till assistansersättning och att hans grundläggande behov överstiger 20 timmar per vecka. Han för fram bl.a. följande. Hela momentet vid sondmatningen, från påkoppling till och med urkoppling av slangen, ska beaktas vid beräkningen av grundläggande behov. Det framgår av den medicinska utredningen att han måste övervakas under matningen. Övervakningen av honom under matningen ska i annat fall bedömas som aktiv tillsyn av övervakande

karaktär, vilket kan kopplas till det grundläggande behovet
kommunikation.

Han ger bl.a. in ett läkarutlåtande för assistansersättning från
den 26 oktober 2018.

SKÄLEN FÖR KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE

Kammarrätten gör inte någon annan bedömning än förvaltningsrätten vad
gäller hjälpbehovet för personlig hygien, kommunikation, annan hjälp
som förutsätter ingående kunskaper och övriga behov. När det gäller
[REDACTED] hjälpbehov avseende måltider gör kammarrätten
samma bedömning som förvaltningsrätten avseende smakportioner. Den
fråga kammarrätten därefter ska ta ställning till är om och i vilken
utsträckning hans behov av hjälp med sondmatning berättigar honom till
insatsen personlig assistans.

Den medicinska utredningen i målet visar att [REDACTED] har ett
omfattande hjälpbehov. Av läkarutlåtandet från den 26 oktober 2018
framgår bl.a. följande. [REDACTED] får näring via gastrostomi med
spruta. Vid matningen av honom finns risk för kräkningar och att
gastrostomiknappen åker ut. [REDACTED] behöver även extra tillsyn
för epilepsianfall.

[REDACTED] måste övervakas och kan inte lämnas ensam under
matningen. Kammarrätten bedömer att övervakningen under matningen
på grund av [REDACTED] tillstånd är av sådan privat och
integritetskänslig karaktär som gör att hela sondmatningen, från
påkoppling till urkoppling av slangen, ska beaktas vid bedömningen av
[REDACTED] rätt till personlig assistans.

██████████ har yrkat att kammarrätten ska fastställa att han har rätt till assistansersättning samt att hans grundläggande behov överstiger 20 timmar per vecka. Kammarrätten anser i den delen i likhet med förvaltningsrätten att målet ska återförvisas till Försäkringskassan för ny beräkning av ██████████ grundläggande behov samt för ny bedömning av om han har rätt till assistansersättning.

Kammarrätten instämmer således i förvaltningsrättens bedömning om att måltider i form av sondmatning ska räknas som ett grundläggande behov som ska beaktas vid bedömningen av ██████████ rätt till personlig assistans. Kammarrätten instämmer även i förvaltningsrättens bedömning att Försäkringskassans beslut ska upphävas och målet visas åter till Försäkringskassan för beräkning av tidsåtgången för ██████████ behov och en ny bedömning av rätten till assistansersättning. Överklagandena ska därför avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga B (formulär 4).

Christian Groth
lagman
ordförande

Åke Kärnell
kammarrättsråd
referent

Ida Lönneborg
tf. assessor

/Martin Schyberg
föredragande jurist

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM**

Avdelning 32

DOM

2018-09-28

Meddelad i Stockholm

Mål nr

20708-17

KLAGANDE

[REDACTED], [REDACTED]

Vårdnadshavare

[REDACTED]
[REDACTED]

Ombud: Jurist Karin Czubala

God Assistans

Ystadsvägen 17

214 30 Malmö

MOTPART

Försäkringskassan

Processjuridiska enheten

103 51 Stockholm

ÖVERKLAGAT BESLUT

Försäkringskassans beslut 2017-08-08, se bilaga 1

SAKEN

Assistansersättning

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten upphäver Försäkringskassans beslut och förklarar att måltider i form av sondmätning samt rengöring av PEG ska räknas som ett grundläggande behov för [REDACTED]

Förvaltningsrätten återförvisar målet till Försäkringskassan för ny beräkning av [REDACTED] grundläggande behov samt för en ny bedömning av om [REDACTED] har rätt till assistansersättning.

Dok.Id 1015386

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
115 76 Stockholm	Tegeluddsvägen 1	08-561 680 00 E-post: forvaltningsrattenistockholm@dom.se www.domstol.se/forvaltningsratt	08-561 680 01	måndag–fredag 08:00–16:30

YRKANDEN M.M.

Försäkringskassan beslutade den 8 augusti 2017 att inte ändra sitt tidigare beslut att [REDACTED] ([REDACTED]) inte får assistansersättning eftersom hans grundläggande behov i genomsnitt inte uppgår till mer än 20 timmar per vecka. Skälen i sin helhet framgår av [bilaga 1](#).

[REDACTED] yrkar att han ska beviljas assistansersättning i yrkad omfattning och anför bl.a. att hans grundläggande behov överstiger 20 timmar per vecka även med beaktande av föräldraansvaret. Han har tidigare bedömts ha ett grundläggande behov om 15 timmar och 50 minuter per vecka. Hans hjälpbehov har inte minskat utan snarare ökat eftersom han har blivit äldre och föräldraansvaret således minskat.

Försäkringskassan anser att överklagandet ska avslås.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Utgångspunkter för bedömningen

En försäkrad som omfattas av 1 § lagen (1993:387) om stöd och service till vissa funktionshindrade, LSS, kan för sin dagliga livsföring få ersättning för kostnader för sådan personlig assistans som avses i 9 a § LSS. För rätt till assistansersättning från Försäkringskassan krävs dock att den försäkrade behöver personlig assistans i genomsnitt mer än 20 timmar i veckan för sådana grundläggande behov som avses i 9 a § LSS (51 kap. 2 och 3 §§ socialförsäkringsbalken).

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).

Vid bedömningen av om ett barn är berättigat till personlig assistans måste hänsyn tas till det ansvar som enligt föräldrabalken åvilar dess vårdnadshavare med hänsyn till barnets ålder, utveckling och övriga omständigheter. Föräldraansvaret ska beaktas på så sätt att det endast är hjälpbehov som går utöver vad som är normalt för ett barn i samma ålder som ska läggas till grund för bedömningen av behovet av personlig assistans. Det innebär att omfattningen av föräldraansvaret för ett barn utan funktionshinder i samma ålder ska jämföras med behoven hos det funktionshindrade barnet (jfr. RÅ 1997 ref. 23 I och RÅ 2008 ref. 17).

Det är ostridigt att [REDACTED] tillhör den personkrets som enligt LSS kan ha rätt till assistansersättning. Frågan i målet är om [REDACTED] behöver personlig assistans för sina grundläggande behov med i genomsnitt mer än 20 timmar i veckan och därmed har rätt till assistansersättning. Försäkringskassan har bedömt att [REDACTED] grundläggande behov uppgår till 10 timmar och 31 minuter per vecka. [REDACTED] var vid tidpunkten för det överklagade beslutet drygt fyra år.

Förvaltningsrättens bedömning

Måltider

[REDACTED] har anfört att hans hjälpbehov avseende måltider uppgår till 17 timmar och 30 minuter per vecka för sondmatning och 3 timmar och 30 minuter per vecka för smakportioner.

Av utredningen framgår att [REDACTED] får näring via en sond. När han är vaken

matas han med spruta och när han sover kan han matas via pump. Sondmatningen uppges ta lång tid eftersom [REDACTED] lätt kräks. Därtill tränar han på att äta med hjälp av munnen.

Högsta förvaltningsdomstolen har uttalat att näringstillförsel i form av sondmatning ingår i begreppet måltid och att sondmatningen alltså är ett grundläggande behov enligt 9 a § LSS (HFD 2018 ref. 21). Om den hjälp som erfordras är av tillräckligt integritetskänslig karaktär kan sondmatningen enligt HFD ge rätt till personlig assistans enligt LSS. Kammarrätten i Göteborg har därefter bedömt att alla aktiva moment vid sondmatning med spruta är av sådan privat karaktär att de utgör grundläggande behov som är hänförliga till måltiden (Kammarrätten i Göteborgs dom den 15 juni 2018 i mål nr 5475-16). Hela momentet har även beaktats i situationer där det krävs övervakning under sondmatningen (jfr Kammarrätten i Sundsvalls dom den 5 juni 2018 i mål nr 3617-17 samt Kammarrätten i Stockholms dom den 18 juni 2018 i mål nr 3727-17). Eftersom [REDACTED] oftast matas med spruta och dessutom måste övervakas på grund av att han lätt kan kräkas när han sondmatas anser förvaltningsrätten att sondmatningen av [REDACTED] är av tillräckligt integritetskänslig karaktär. Det får i första hand ankomma på Försäkringskassan att bedöma tidsåtgången avseende [REDACTED] behov i samband med måltider.

Vad gäller [REDACTED] behov av hjälp i samband med smakportioner finner förvaltningsrätten inte skäl att frångå den bedömningen som Försäkringskassan gjort.

Personlig hygien

[REDACTED] har anfört att hans hjälpbehov avseende personlig hygien är mer omfattande än den tid Försäkringskassan beviljat honom. Många moment tar längre tid för honom än för ett barn utan funktionsnedsättning eftersom

han inte sitter still. Vid de flesta hygienmoment behövs även två personer eftersom en person kan behöva hålla i honom medan den andra personen genomför momentet.

Av 9 a § tredje stycket LSS framgår att den som har behov av mer än en personlig assistent samtidigt har rätt till två eller flera assistenter endast om möjligheterna att få bidrag enligt lagen (2018:222) om bostadsanpassningsbidrag m.m. eller hjälpmedel enligt hälso- och sjukvårdslagen (2017:30) har utretts. Att möjligheterna ska ha utretts innebär att ett beslut om bostadsanpassning och en bedömning av en arbetsterapeut eller motsvarande utredning ska bifogas en ansökan om dubbel assistans (prop. 2009/10:176 s. 75). Det framgår inte av utredningen att möjligheterna till bostadsanpassning eller behovet av hjälpmedel har utretts och [REDACTED] kan därför inte beviljas tid för dubbelbemanning.

Försäkringskassan har bedömt att [REDACTED] hjälpbehov vid dusch, tvätt och blöjbyten uppgår till sju timmar och en minut per vecka. Vid [REDACTED] ålder föreligger det enligt förvaltningsrätten ett omfattande föräldraansvar för en fyraåring beträffande dessa hjälpbehov, liksom för hjälpbehoven insmörjning, hårvård, tandborstning och nagelvård. Den av Försäkringskassan beräknade tiden får därför, med beaktande av föräldraansvaret, anses rimlig. Beträffande hjälp med att sätta i och ta ur linser anser förvaltningsrätten att det inte är visat att [REDACTED] har ett behov av sådan hjälp.

Mot bakgrund av den bedömning som ovan har gjorts avseende sondmatning anser förvaltningsrätten att även rengöring av PEG ska utgöra ett grundläggande behov eftersom hjälpen som behövs är integritetskänslig. Det är dock inte visat att byte och kuffning av [REDACTED] PEG är insatser som ska räknas till det grundläggande behovet hygien. Det ankommer i första hand på Försäkringskassan att bedöma [REDACTED] hjälpbehov avseende rengöring av PEG.

Kommunikation

██████ anför att hans behov av kommunikation består i att han inte ser något och därför behöver hjälp med att tolka sin omvärld.

Av utredningen i målet framgår att ██████ saknar tal och har svårigheter att uttrycka sig på något annat sätt. Man behöver känna honom väl för att förstå hans behov och mående. Ett barn i ██████ ålder får emellertid anses ha ett mycket begränsat liv utanför familj och förskola (jfr RÅ 2010 ref. 17). Med hänsyn till detta finner förvaltningsrätten inte skäl att göra någon annan bedömning än den som Försäkringskassan gjort.

Annan hjälp som förutsätter ingående kunskaper

██████ anser att han även har behov av assistans för annan hjälp som kräver ingående kunskaper om honom och anför bl.a. följande. Försäkringskassans tolkning av HFD 2015 ref. 46 är inte applicerbar på honom. I det målet var det fråga om en vuxen person som har helt andra förutsättningar att anpassa livet efter yttre förändringar. Han har både psykiska och fysiska funktionshinder. Han har många epilepsianfall under dygnets alla timmar och behöver därför övervakas. Han kan få tysta anfall under sin sömn och är vaken flera timmar varje natt. Han har ett självskadebeteende genom att han biter sig i fingrarna. Det händer också att han biter andra personer. Han behöver någon ständigt i sin närhet som hindrar honom från att bita sig själv eller någon annan.

I målet framkommer att ██████ har ett behov av tillsyn och närvaro av en vuxen. Behovet av tillsyn beror främst på att ██████ har cirka 20 epilepsianfall per dag, hans bristande motorik och att han biter sig själv och andra. Av praxis framgår att rätt till personlig assistans för annan hjälp som förutsätter ingående kunskap om den funktionshindrade endast kan föreligga

om personen har en psykisk funktionsnedsättning (HFD 2015 ref. 46).
[REDACTED] har anfört att omständigheterna i det målet skiljer sig från hans situation, vilket är riktigt, men de uttalanden som förvaltningsrätten beaktar är generella uttalanden som inte är direkt kopplade till den av HFD bedömda situationen. Avgörandet är därför av betydelse för bedömningen i målet och får enligt förvaltningsrätten förstås som att det ska vara den psykiska funktionsnedsättningen som ska ligga till grund för hjälpbehovet för att det ska kunna räknas till ”annan hjälp som kräver ingående kunskap”.

Enligt utredningen uppfyller [REDACTED] kriterierna för en psykisk funktionsnedsättning. Det finns dock inte stöd för att behovet av tillsyn på grund av epilepsianfallen har sin grund i hans psykiska funktionsnedsättning. Behovet av tillsyn i denna del kan därför inte räknas till det grundläggande behovet. Vidare anser förvaltningsrätten att hans bristande motorik och risken att han biter sig själv eller andra inte kräver tillsyn av sådan övervakande karaktär som enligt praxis krävs för att utgöra aktiv tillsyn (jfr bl.a. RÅ 2003 ref. 33). Hans behov av tillsyn kan därför inte räknas till det grundläggande behovet.

Övriga behov

En förutsättning för att beviljas assistansersättning för övriga behov är att de grundläggande behoven uppgår till minst 20 timmar per vecka. Eftersom det ankommer på Försäkringskassan att på nytt beräkna omfattningen av [REDACTED] grundläggande hjälpbehov ankommer det även på Försäkringskassan att, utifall det grundläggande behovet bedöms uppgå till minst 20 timmar per vecka, bedöma om [REDACTED] har behov av assistans för övriga behov.

Sammanfattning

Överklagandet ska sammanfattningsvis delvis bifallas på så sätt att sondmatning och rengöring av PEG förklaras utgöra ett grundläggande behov

enligt 9 a § första stycket LSS. Målet återförvisas till Försäkringskassan för närmare beräkning av tidsåtgången i denna del och ny bedömning av rätten till assistansersättning. I övrigt ska överklagandet avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Detta avgörande kan överklagas. Information om hur man överklagar finns i bilaga 2 (FR-12).

Johanna Sköld
Förvaltningsrättsfiskal

Nämndemännen Leif-Åke Andersson, Ulla-Liza Blom och Leif Branting har också deltagit i avgörandet.

Förvaltningsrättsnotarien Johanna Vilhelmsson har föredragit målet.



Hur man överklagar

FR-12

Vill du att beslutet ska ändras i någon del kan du överklaga. Här får du veta hur det går till.

Överklaga skriftligt inom 2 månader

Tiden räknas oftast från den dag som du fick del av beslutet. I vissa fall räknas tiden i stället från beslutets datum. Det gäller om beslutet avkunnades vid en muntlig förhandling, eller om rätten vid förhandlingen gav besked om datum för beslutet.

För en part som företräder det allmänna (till exempel myndigheter) räknas tiden alltid från beslutets datum.

Hur räknar vi ut tiden?

Oftast är sista dagen för överklagande exakt 2 månader från det datum som tiden börjar räknas.

Exempel: Du fick del av beslutet den 21 december - tiden går ut den 21 februari.

Om samma datum inte finns i slutmånaden går tiden i stället ut på slutmånadens sista dag.

Exempel: Du fick del av beslutet den 31 december - tiden går ut den 28 februari.

Om sista dagen för överklagande är en lördag, söndag eller helgdag, midsommarafton, julafton eller nyårs-afton, räcker det att överklagandet kommer in nästa vardag.

Så här gör du

1. Skriv förvaltningsrättens namn och målnummer.
2. Förklara varför du tycker att beslutet ska ändras. Tala om vilken ändring du vill ha och varför du tycker att kammarrätten ska

ta upp ditt överklagande (läs mer om prövningstillstånd längre ner).

3. Tala om vilka bevis du vill hänvisa till. Förklara vad du vill visa med varje bevis. Skicka med skriftliga bevis som inte redan finns i målet.
4. Lämna namn och personnummer eller organisationsnummer.
Lämna aktuella och fullständiga uppgifter om var domstolen kan nå dig: postadresser, e-postadresser och telefonnummer.
Om du har ett ombud, lämna också ombudets kontaktuppgifter.
5. Skicka eller lämna in överklagandet till förvaltningsrätten. Du hittar adressen i beslutet.

Vad händer sedan?

Förvaltningsrätten kontrollerar att överklagandet kommit in i rätt tid. Har det kommit in för sent avvisar domstolen överklagandet. Det innebär att beslutet gäller.

Om överklagandet kommit in i tid, skickar förvaltningsrätten överklagandet och alla handlingar i målet vidare till kammarrätten.

Har du tidigare fått brev genom förenklad delgivning kan även kammarrätten skicka brev på detta sätt.

Prövningstillstånd i kammarrätten

När överklagandet kommer in till kammarrätten tar domstolen först ställning till om målet ska tas upp till prövning.

Kammarrätten ger prövningstillstånd i fyra olika fall.

- Domstolen bedömer att det finns anledning att tvivla på att förvaltningsrätten dömt rätt.
- Domstolen anser att det inte går att bedöma om förvaltningsrätten dömt rätt utan att ta upp målet.
- Domstolen behöver ta upp målet för att ge andra domstolar vägledning i rätts-tillämpningen.
- Domstolen bedömer att det finns synnerliga skäl att ta upp målet av någon annan anledning.

Om du *inte* får prövningstillstånd gäller det överklagade beslutet. Därför är det viktigt att i överklagandet ta med allt du vill föra fram.

Vill du veta mer?

Ta kontakt med förvaltningsrätten om du har frågor. Adress och telefonnummer finns på första sidan i beslutet.

Mer information finns på www.domstol.se.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Den som vill överklaga kammarrättens avgörande ska skriva till Högsta förvaltningsdomstolen. Skrivelsen ställs alltså till Högsta förvaltningsdomstolen *men ska skickas eller lämnas till kammarrätten*.

Överklagandet ska ha kommit in till kammarrätten *inom två månader* från den dag då klaganden fick del av beslutet. Tiden för överklagande för det allmänna räknas dock från den dag beslutet meddelades.

För en enskild klagande är sista dagen för överklagande två månader från den dag då han/hon fick del av kammarrättens beslut. Om klaganden fick del av kammarrättens beslut t.ex. den 30 juni måste skrivelsen med överklagande ha kommit in senast den 30 augusti. Om klaganden fick del av beslutet t.ex. den 31 juli, som inte har någon motsvarighet två månader senare, löper tiden i stället ut på slutmånadens sista dag, dvs. i det här exemplet den 30 september. Om sista dagen för överklagande infaller på en lördag, söndag eller helgdag, midsommar, jul- eller nyårsafton, räcker det att skrivelsen kommer in nästa vardag.

För att ett överklagande ska kunna tas upp i Högsta förvaltningsdomstolen krävs att *prövningstillstånd* meddelas. Högsta förvaltningsdomstolen lämnar prövningstillstånd om det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas eller om det finns synnerliga skäl till sådan prövning, såsom att det finns grund för resning eller att målets utgång i kammarrätten uppenbarligen beror på grovt förbiseende eller grovt misstag.

Om prövningstillstånd inte meddelas står kammarrättens beslut fast. Det är därför viktigt att det klart och tydligt framgår av överklagandet till Högsta förvaltningsdomstolen varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

Skrivelsen med överklagande ska innehålla följande uppgifter;

1. den klagandes namn, person-/organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer till bostaden och mobiltelefon. Dessutom ska adress och telefonnummer till arbetsplatsen och eventuell annan plats där klaganden kan nå för delgivning lämnas om dessa uppgifter inte tidigare uppgetts i målet. Om klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-postadress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges. Om någon person- eller adressuppgift ändras är det viktigt att anmälan snarast görs till Högsta förvaltningsdomstolen
2. det beslut som överklagas med uppgift om kammarrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet
3. de skäl som klaganden vill åberopa för sin begäran om att få prövningstillstånd
4. den ändring av kammarrättens beslut som klaganden vill få till stånd och skälen för detta
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.