



**KAMMARRÄTTEN
I STOCKHOLM**
Avdelning 03

DOM

2017-05-23

Meddelad i Stockholm

Mål nr 3770-16

KLAGANDE

Allmänna ombudet för socialförsäkringen
103 51 Stockholm

MOTPART

██████████ ██████████

Ombud: Christian Källström
Humana Assistans AB
Box 184
701 43 Örebro

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten i Stockholms dom den 4 maj 2016 i mål nr 25368-16,
se bilaga A (bilagan utesluten)

SAKEN

Assistansersättning

KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE

Kammarrätten upphäver förvaltningsrättens dom.

Dok.Id 394824

Postadress
Box 2302
103 17 Stockholm

Besöksadress
Birger Jarls Torg 5

Telefon
08-561 690 00
E-post: kammarrattenistockholm@dom.se
www.kammarrattenistockholm.domstol.se

Telefax
08-14 98 89

Expeditionstid
måndag – fredag
08:00-16:00

YRKANDEN M.M.

Allmänna ombudet för socialförsäkringen yrkar att kammarrätten ska upphäva underinstansernas avgöranden och återförvisa målet till Försäkringskassan för ny handläggning.

Till stöd för talan anförde Allmänna ombudet inledningsvis bl.a. följande. Målet ska som förvaltningsrätten har funnit återförvisas till Försäkringskassan för prövning av om den träning som [REDACTED] deltar i ska betraktas som en sjukvårdande insats enligt hälso- och sjukvårdslagen (1982:763). Förvaltningsrätten har emellertid ansett att om landstinget är huvudman för träningen så måste det också ankomma på landstinget att svara för att träningen kan genomföras genom att tillhandahålla nödvändig hjälp i samband därmed. Det ifrågasätts att undantaget för sjukvårdande insatser i 51 kap. 5 § socialförsäkringsbalken, SFB, kan anses omfatta mer än den sjukvårdande insatsen i sig. Konsekvensen av om den aktuella träningen är en sjukvårdande insats bör vara att grundläggande behov som uppstår i samband med träningen räknas som grundläggande behov. Om träningen däremot utförs i egen regi bör de hjälpbehov som uppstår i samband med träningen inte anses utgöra grundläggande behov.

Allmänna ombudet tillägger i senare yttrande i huvudsak följande. Försäkringskassan har i beslut den 26 maj 2016 funnit att den aktuella träningen inte utgör en sjukvårdande insats och beviljat [REDACTED] assistansersättning med i genomsnitt 54,47 timmar per vecka. Beslutet har vunnit laga kraft. Denna omständighet bör dock inte utgöra ett hinder mot att de principiellt intressanta frågorna i målet prövas, dvs. om hjälp med på- och avklädning samt personlig hygien i samband med träning ska anses utgöra grundläggande behov. Det vidhålls att grundläggande behov som uppstår i samband med en aktivitet, där aktiviteten i sig inte är ett grundläggande behov, inte ska ses som grundläggande behov. Tanken bakom kravet på att en försäkrads grundläggande behov i genomsnitt ska

överstiga 20 timmar per vecka för att rätt till assistansersättning ska föreligga är att det är personer med omfattande funktionshinder som ska ha rätt till assistansersättning. De vars grundläggande behov inte överstiger i genomsnitt 20 timmar per vecka anses inte ha sådana omfattande funktionshinder att de är berättigade till assistansersättning. Mot den bakgrunden ter det sig knappast förenligt med lagstiftningens systematik att en person, vars grundläggande behov ensamma inte uppgår till i genomsnitt mer än 20 timmar per vecka, kan kvalificera sig för assistansersättning genom att delta i aktiviteter som inte är att betrakta som grundläggande behov. Behov som uppkommer vid deltagande i sådana aktiviteter bör i stället betraktas som andra personliga behov enligt 9 a § andra stycket lagen (1993:387) om stöd och service till vissa funktionshindrade, LSS.

██████████ anser i första hand att överklagandet ska avvisas och i andra hand att överklagandet ska avslås.

Till stöd för talan anför han bl.a. följande. Allmänna ombudets uppgift är att verka för att praxis utvecklas inom de områden där det föreligger oklarheter. Allmänna ombudet kan även överklaga när det föreligger materiella oriktigheter. Detta ärende uppfyller inte något av dessa kriterier och överklagandet borde därför avvisas. I sak vidhåller han att han har rätt till assistansersättning. Grundläggande behov ska beaktas oavsett orsak. Det har aldrig tidigare varit tal om att skälet till att ett hjälpbehov uppstår först ska bedömas. En sådan ordning skulle öppna upp för subjektiva bedömningar av ett omöjligt slag där godtycklighet skulle äventyra rättssäkerheten. Det finns inga juridiska oklarheter, varken i förarbetena eller i tillämpningen av lagstiftningen, utan det som föranlett processen tycks enbart vara en önskan från Allmänna ombudets sida att begränsa rätten till assistansersättning. En eventuell inskränkning i rätten till assistansersättning och införandet av ett helt nytt bedömningsmoment är uppenbart en fråga för lagstiftaren, inte för domstolarna. Även eventuella problem med överutnyttjande av assistansersättningen är en fråga för lagstiftaren. Det pågår för närvarande en

utredning av LSS. Varken Allmänna ombudet eller domstolarna bör föregå utredningen genom att drastiskt ändra tolkningen av lagstiftningen.

SKÄLEN FÖR KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE

Inledande överväganden

Det följer av reglerna i 113 kap. SFB att allmänna ombudet har rätt att föra talan i målet. Vad [REDACTED] anfört i denna del föranleder därför ingen vidare åtgärd från kammarrättens sida.

Frågan i målet hos förvaltningsrätten gällde om [REDACTED] var berättigad till assistansersättning. Avgörande för den frågan var om [REDACTED] behov av hjälp med personlig hygien samt på- och avklädning i samband med träning kunde beaktas som grundläggande behov vid prövningen av hans rätt till assistansersättning. Det har framkommit att Försäkringskassan, efter förvaltningsrättens dom, på nytt har prövat [REDACTED] rätt till assistansersättning och ansett att han har rätt till assistansersättning med 54,47 timmar per vecka. Beslutet har inte överklagats.

Att det numera finns ett lagakraftvunnet beslut som gäller [REDACTED] rätt till assistansersättning innebär att ett avgörande från kammarrätten i detta mål inte får några direkta rättsverkningar för den övergripande frågan om rätten till assistansersättning. Detta aktualiserar i sin tur frågan om Allmänna ombudets talan har förfallit. Kammarrätten konstaterar dock att det saknas vägledande avgöranden på den i målet underliggande frågeställningen; hur behov av hjälp med personlig hygien samt på- och avklädning i samband med träning ska betraktas vid prövning av rätten till assistansersättning. Kammarrätten anser att Allmänna ombudet har ett befogat intresse av att få denna fråga prövad.

Eftersom det numera är ostridigt att den träning som [REDACTED] deltar i inte utgör en sjukvårdande insats enligt hälso- och sjukvårdslagen saknas det skäl för kammarrätten att vid bedömningen gå närmare in på hjälpbehov som uppstår i samband med sådana insatser. Frågan för kammarrätten att ta ställning till är därför om hjälpbehov, i detta fall hjälp med personlig hygien samt på- och avklädning som uppstår i samband med träning där träningen inte är en sjukvårdande insats, ska beaktas vid prövningen av rätten till assistansersättning.

Rättslig reglering m.m.

För rätt till personlig assistans krävs enligt 51 kap. 3 § SFB att den försäkrade behöver personlig assistans i genomsnitt mer än 20 timmar i veckan för sådana grundläggande behov som avses i 9 a § LSS.

Med grundläggande behov avses enligt 9 a § första stycket LSS hjälpbehov som beror på stora och varaktiga funktionshinder och som innebär hjälp med personlig hygien, måltider, att klä av och på sig, att kommunicera med andra eller annan hjälp som förutsätter ingående kunskaper om den funktionshindrade.

I samband med införandet av LSS uttalade lagstiftaren bl.a. följande om syftet med insatser enligt LSS. Målet för verksamheten enligt den nya lagen bör vara att människor med omfattande funktionshinder ska kunna skapa sig ett värdigt liv, så likt andra människors som möjligt och i gemenskap med andra människor. Insatserna ska vara så utformade att de stärker den enskildes möjlighet att leva ett självständigt och oberoende liv och att delta aktivt i samhällslivet. Det övergripande syftet med de särskilda insatserna enligt den nya lagen bör vara att åstadkomma så jämlika villkor som möjligt mellan människor med omfattande funktionshinder och andra människor (prop. 1992/93:159 s. 50).

Lagstiftaren har avseende personlig assistans särskilt uttalat att insatsen 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 klara sin hygien, för att klä sig och klä av sig, för att inta måltider eller för att kommunicera med andra (prop. 1992/93:159 s. 64). Det har senare klargjorts att personlig assistans ska avse individuellt anpassade hjälpinsatser åt den som på grund av sitt funktionshinder behöver praktisk hjälp i vardagliga situationer och att det är personer som har så omfattande funktionshinder att deras behov av personlig assistans för de grundläggande behoven uppgår till mer än 20 timmar i veckan som är berättigade till assistansersättning (prop. 1995/96:146 s. 12 och 20 f.).

Kammarrättens bedömning

Det är ostridigt att den hjälp med personlig hygien samt på- och avklädning som [REDACTED] behöver vid träning är av sådan integritetskänslig art att hans hjälpbehov sedda för sig är att anse som grundläggande behov enligt 9 a § LSS. Skäl för kammarrätten att göra en annan bedömning har inte framkommit.

Allmänna ombudet har anfört att hjälpbehov som uppstår i samband med en aktivitet där aktiviteten i sig inte är ett grundläggande behov, inte heller ska anses utgöra grundläggande behov. Det kan enligt Allmänna ombudet inte anses förenligt med syftet med bestämmelserna om assistansersättning att en person vars grundläggande behov ensamma inte uppgår till i genomsnitt 20 timmar per vecka kan kvalificera sig för assistansersättning genom att delta i aktiviteter som inte är att betrakta som grundläggande behov.

Kammarrätten konstaterar att det inte har framkommit annat än att den aktuella träningen utgör en aktivitet som i sig inte är att betrakta som ett grundläggande behov. Det framgår dock varken av ordalydelsen i 9 a § LSS eller i 51 kap. 3 § SFB något krav på att hjälpbehov, som sedda för sig utgör

grundläggande behov enligt 9 a § LSS, måste uppkomma vid en aktivitet som även den utgör ett grundläggande behov för att hjälpbehoven ska kunna beaktas vid prövningen av rätten till assistansersättning. Kammarrätten anser att det inte heller av förarbetena går att utläsa att det varit lagstiftarens avsikt att uppställa ett sådant krav. Det noteras att det i förarbetena framhålls att syftet med insatserna enligt LSS, däribland personlig assistans, är att skapa förutsättningar för personer med omfattande funktionshinder att så långt det är möjligt leva som andra. Sammantaget anser kammarrätten att det, mot bakgrund av hur lagtext och förarbeten är utformade, inte finns utrymme för att tolka in ett krav på att även den aktivitet vid vilken hjälpbehoven uppstår måste utgöra ett grundläggande behov för att hjälpbehoven ska få beaktas vid prövningen av rätten till assistansersättning.

I målet är det fråga om hjälpbehov som uppstår för [REDACTED] i samband med bassängträning en gång per vecka. Det har inte gjorts gällande att det skulle finnas något annat skäl för att inte beakta hans hjälpbehov i samband med bassängträningen än att träningen i sig inte utgör ett grundläggande behov. Med hänsyn till detta och mot bakgrund av det ovan anförda ska de grundläggande behov i form av hjälp med personlig hygien samt på- och avklädning som bassängträningen innebär för [REDACTED] beaktas som grundläggande behov vid bedömningen av hans rätt till assistansersättning. Detta innebär att han har rätt till assistansersättning i den omfattning som Försäkringskassan har funnit i det överklagade beslutet.

Eftersom en prövning har varit påkallad trots att saken i målet egentligen har förfallit ska målet inte skrivas av. I stället ska kammarrätten skilja målet från sig genom ett avgörande som avspeglar det ställningstagande som kammarrätten har gjort i sakfrågan (jfr HFD 2016 ref. 48). Kammarrätten har funnit att [REDACTED] har rätt till assistansersättning i den omfattning som Försäkringskassan beslutat, varför förvaltningsrättens dom ska upphävas.

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

Rikard Jermsten
lagman
ordförande

Karin Nilsson Edin
kammarrättsråd

Viktoria Haglund
tf. assessor
referent

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM**

Avdelning 30

DOM
2016-05-04
Meddelad i
StockholmMål nr
25368-15**KLAGANDE**Allmänna ombudet för socialförsäkringen
103 51 Stockholm**MOTPART**

[REDACTED]

ÖVERKLAGAT BESLUT

Försäkringskassans beslut 2015-11-13, se bilaga 1

SAKEN

Assistansersättning

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten upphäver det överklagade beslutet och visar målet åter till Försäkringskassan för prövning av rätten till assistansersättning med hänsyn till vad som anges i skälen för denna dom

Dok.Id 719118

| 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.

Det allmänna ombudet yrkar att Försäkringskassans beslut ska upphävas och anför bl.a. följande. Försäkringskassan har i det överklagade beslutet funnit att ■■■■■■■■ behöver personlig assistans för att hans grundläggande behov ska tillgodoses med 20 timmar och fyra minuter. Av denna tid avser 57 minuter av- och påklädning och personlig hygien i samband med träning. Träning är inte ett sådant grundläggande behov som avses i 9 a § lagen (1993:387) om stöd och service till vissa funktionshindrade (LSS). Hans behov av hjälp med av- och påklädning och personlig hygien i samband med träning är inte heller grundläggande behov i denna mening. ■■■■■■■■ ■■■■■■■■ genomsnittliga behov av personlig assistans för grundläggande behov understiger därför 20 timmar i veckan. Han bör därför inte beviljas assistansersättning.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

I målet är fråga om ■■■■■■■■ är berättigad till assistansersättning för att träna i bassäng. I det överklagade beslutet har Försäkringskassan beräknat det sammantagna hjälpbehovet avseende grundläggande behov till 20 timmar och 4 minuter per vecka. I detta ingår hjälp med personlig hygien samt av- och påklädning i samband med bassängträning med 0,57 timmar per vecka. Med denna tidsmässiga beräkning blir frågan om bassängträning ska räknas som ett assistansberättigat behov avgörande för om assistansersättning kan beviljas.

■■■■■■■■■ behöver hjälp vid träning med personlig hygien samt av- och påklädning. Dessa insatser är integritetskänsliga och ska i sig räknas som grundläggande behov. För att hjälpbehovet ska kunna beaktas vid bestämmande av rätten till assistansersättning måste emellertid först prövas

om träningen är en aktivitet som får beaktas i ett ärende om assistansersättning.

Enligt 1 § hälso- och sjukvårdslagen (1982:763) avses med hälso- och sjukvård åtgärder för att medicinskt förebygga, utreda och behandla sjukdomar och skador. Av 3 b § samma lag framgår bl.a. att landstinget ska erbjuda dem som är bosatta inom landstinget habilitering och rehabilitering. Med rehabilitering avses att, vid nedsättning eller förlust av någon funktion efter skada/sjukdom genom planerade och från flera områden sammansatta åtgärder, allsidigt främja att den enskilde återvinner bästa möjliga funktionsförmåga samt psykiskt och fysiskt välbefinnande (jfr prop. 1992/93:159 s. 200).

Högsta förvaltningsdomstolen har i avgörandet HFD 2012 ref. 41 konstaterat att behov av sjukvårdande insatser enligt hälso- och sjukvårdslagen principiellt inte kan beaktas vid bedömningen av om rätt föreligger till personlig assistans. Sådana behov kan alltså inte räknas till de grundläggande behoven. En annan sak är att sjukvårdande insatser i form av s.k. egenvård kan berättiga till personlig assistans för andra personliga behov i de fall där det konstateras att den enskilde redan har rätt till personlig assistans för att tillgodose sina grundläggande behov.

Enligt förvaltningsrättens mening står det klart att om landstinget är huvudman för den bassängträning som [REDACTED] behöver, måste det anses ankomma på landstinget att svara för att träningen kan genomföras genom att tillhandhålla erforderlig hjälp vid av- och påklädning m.m. Det är under sådana förhållanden inte ett hjälpbehov som får beaktas vid bedömningen av rätten till assistansersättning. Underlaget i målet ger dock inte svar på frågan om träning i bassäng är ett led i sjukgymnastisk rehabilitering som är att betrakta som en sjukvårdande insats enligt hälso- och sjukvårdslagen. Det

ankommer i första hand på Försäkringskassan att reda ut denna fråga.
Ärendet ska därför återförvisas dit för vidare utredning och nytt beslut.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Detta avgörande kan överklagas. Information om hur man överklagar finns i bilaga 2 (DV 3104/1A).

Ulrika Sandell

Rådman

Nämndemännen Marie Ekwall, Raimo Voujärvi och Ann-Louise Östling Lind har också deltagit i avgörandet.

Britt-Marie Winqvist har föredragit målet.



HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Stockholm.

Skrivelsen ska dock skickas eller lämnas till förvaltningsrätten.

Överklagandet ska ha kommit in till förvaltningsrätten **inom två månader** från den dag då klaganden fick del av beslutet. Tiden för överklagandet för offentlig part räknas emellertid från den dag beslutet meddelades.

För att ett överklagande ska kunna tas upp i kammarrätten fordras att **prövningstillstånd** meddelas. Kammarrätten lämnar prövningstillstånd om

1. det finns anledning att betvivla riktigheten av det slut som förvaltningsrätten har kommit till,
2. det inte utan att sådant tillstånd meddelas går att bedöma riktigheten av det slut som förvaltningsrätten har kommit till,
3. det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas av högre rätt, eller
4. det annars finns synnerliga skäl att pröva överklagandet.

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

Skrivelsen med överklagande ska innehålla

1. Klagandens person-/organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer till bostaden och mobiltelefon. Adress och telefonnummer till klagandens arbetsplats ska också anges samt eventuell annan adress där klaganden kan nås för delgivning. Om dessa uppgifter har lämnats tidigare i målet – och om

de fortfarande är aktuella – behöver de inte uppges igen. Om klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-postadress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges. Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska ändringen utan dröjsmål anmälas till kammarrätten.

2. den dom/beslut som överklagas med uppgift om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för en begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av förvaltningsrättens dom/beslut som klaganden vill få till stånd,
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Adressen till förvaltningsrätten framgår av domen/beslutet.

Sista dagen för överklagande är i regel den dag som genom sitt tal i månaden motsvarar den dag Ni fick del av beslutet. Om Ni fick del av förvaltningsrättens beslut t.ex. den 30 juni måste skrivelsen med överklagande ha kommit in senast den 30 augusti. Om Ni fick del av beslutet en dag med ett tal i månaden som inte finns i slutmånaden löper tiden i stället ut på slutmånadens sista dag. Om Ni fick del av beslutet t.ex. den 31 juli måste skrivelsen med överklagande ha kommit in senast den 30 september.

Om sista dagen för överklagande infaller på lördag, söndag eller helgdag, midsommarafton, julafton eller nyårsafton räcker det att skrivelsen kommer in nästa vardag.

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.