

**KLAGANDE**

Försäkringskassan

MOTPART

██████████ ██████████
██████████
██████████

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten i Uppsalas dom den 1 november 2016
i mål nr 4870-15, se bilaga A

SAKEN

Assistansersättning

KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE

1. Kammarrätten avslår överklagandet.
 2. Kammarrättens beslut om inhibition den 23 november 2016 upphör härmed att gälla.
-

YRKANDEN M.M.

Försäkringskassan yrkar att kammarrätten upphäver förvaltningsrättens dom och fastställer kassans beslut den 31 augusti 2015. Till stöd för sin talan anför Försäkringskassan bl.a. följande. Förvaltningsrätten har felbedömt [REDACTED] behov av insatser på natten när man funnit att dessa i sin helhet ska betraktas som tillsyn. Hennes behov kan i stället tillgodoses med en del aktiv tillsyn och en större del väntetid såsom framgår av Försäkringskassans beslut.

Enligt RÅ 2010 ref. 17 kan tillsyn utgöra andra personliga behov. Av kammarrättsavgöranden framgår dock att tillsyn i sådana fall ska vara nödvändig för att undvika att skadliga situationer uppstår för den försäkrade själv eller andra. Det krävs då att den personliga assistenten måste vara inom syn- eller hörbart avstånd från den försäkrade. Om den försäkrade under sin dygnsvila däremot behöver en assistent tillgänglig i väntan på att ett hjälpbehov kan uppstå, utan att det är fråga om tillsyn i form av grundläggande eller andra personliga behov, beviljas i stället assistansersättning för väntetid.

Utredningen ger inte stöd för att [REDACTED] på grund av hälsorisker och oförmåga att påkalla hjälp har behov av aktiv tillsyn under hela natten. Sjuksköterska [REDACTED] har i ett telefonsamtal med Försäkringskassan den 25 mars 2015 uppgett att personal på Svartbäcksgården behöver titta till [REDACTED] var tjugonde minut, men att det inte krävs att någon aktivt sitter med henne. I ett läkarintyg från den 22 maj 2015 uppger distriktsläkare [REDACTED] att [REDACTED] behöver tillsyn dygnet runt på grund av plötsliga kräkningsattacker och att sovande assistenter inte innebär en tillräckligt säker vårdnivå utifrån hennes problematik. Det som kommer fram i läkarintyget stämmer därmed inte överens med vad personal från boendet uppgett om [REDACTED] tillsynsbehov. Läkarintyget är emellertid allmänt hållt och visar inte att en uppdelning av assistansersättningen mellan delvis aktiv tid och delvis väntetid under

dygnsvilan medför att skadliga situationer kan uppstå för [REDACTED]
Vidare bör sjuksköterskans uppgifter tillmätas större vikt än läkarintyget eftersom hon i egenskap av vårdande personal på boendet har en god uppfattning av tillsynsbehovet.

[REDACTED] bestrider bifall till överklagandet och anför bl.a. följande. Det är ostridigt att hon har ett tillsynsbehov under sin dygnsvila. Hon drabbas av kräkningsattacker under natten, har nedsatt rörelseförmåga och kan inte själv påkalla hjälp vid behov. Hon behöver hela tiden ha någon inom hörbart avstånd för att undvika skadliga situationer. Försäkringskassans fördelning mellan aktiv tid och väntetid under dygnsvilan innebär att hon riskerar att kvävas eller att hon måste ligga i sina egna kräkningar i väntan på att en assistent kommer för att kontrollera hur hon mår. En sådan bedömning kan inte anses tillförsäkra henne goda levnadsvillkor. Vidare bör de uppgifter som lämnats av sjuksköterskan på Svartbäcksgården tillmätas lägre vikt än läkarintyget eftersom en läkare får anses ha bättre kunskap om de hälsorisker som hennes situation innebär.

SKÄLEN FÖR KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE

Det är i målet ostridigt att [REDACTED] omfattas av personkretsen för rätt till assistansersättning och att hon har ett omfattande hjälpbehov. Frågan som kammarrätten har att pröva är om [REDACTED] behov under dygnsvilan kan tillgodoses med en uppdelning av assistansersättningen mellan aktiv tid och väntetid.

Med väntetid avses enligt 2 § Försäkringskassans föreskrifter om assistansersättning (FKFS 2016:4) tid då den försäkrade under sin dygnsvila behöver ha en personlig assistent tillgänglig i väntan på att ett hjälpbehov uppstår, utan att det är fråga om tillsyn i form av grundläggande eller andra personliga behov.

Av utredningen framgår att [REDACTED] har problem med plötsliga kräkningsattacker och slem under både dag och natt och att hon inte kan påkalla hjälp vid behov. Av journalanteckningen från Försäkringskassans telefonsamtal med sjuksköterskan [REDACTED] framgår att man på boendet måste titta till [REDACTED] minst var tjugonde minut för att säkerställa att hon inte behöver hjälp. Personalen sitter inte med henne, men dörren till hennes rum är alltid öppen. Enligt en schemaanteckning av [REDACTED] på boendets schema för [REDACTED] omvårdnad behöver hon tät tillsyn dygnet runt. Av läkarintyget från distriktsläkare [REDACTED] framgår också att [REDACTED] på grund av upprepade kräkningsattacker och hostattacker, är i behov av aktiv tillsyn dygnet runt.

Kammarrätten konstaterar att det hjälpbehov som ska prövas i målet avser hjälp i hemmet, medan det som [REDACTED] uttalat sig om avser den hjälp och tillsyn som varit aktuell på Svartbäcksgården – det vill säga i en trygg och omvårdande miljö. Med hänsyn till de allvarliga hälsorisker som [REDACTED] problem innebär, att hon saknar förmåga att påkalla hjälp och de snarast samstämmiga bedömningarna från såväl sjuksköterska [REDACTED] som distriktsläkare [REDACTED] om behovet av tät tillsyn bedömer kammarrätten att [REDACTED] hjälpbehov i hemmet under dygnsvilan åtminstone får anses utgöra tillsyn i form av andra personliga behov. Hjälpbehovet ska därmed inte tillgodoses genom väntetid. Överklagandet ska därför avslås.

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

Pär Hemmingsson
kammarrättsråd
ordförande

Elisabet Reimers
kammarrättsråd

Karl Rahm
tf. assessor
referent

Maria Lindgren
föredragande

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I UPPSALA**

Enhet 1

DOM
2016-11-01
Meddelad i UppsalaMål nr
4870-15**KLAGANDE**

██████████ ██████████
██████████
██████████

MOTPART

Försäkringskassan
Processjuridiska enheten i Stockholm
103 51 Stockholm

ÖVERKLAGAT BESLUT

Försäkringskassans beslut den 31 augusti 2015, diariern 028441-2015

SAKEN

Assistansersättning enligt Socialförsäkringsbalken, SFB

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Med ändring av Försäkringskassans beslut bifaller förvaltningsrätten överklagandet och förklarar att ██████████ hjälpbehov under dygnsvilan inte till någon del ska beräknas utifrån väntetid.

Det ankommer på Försäkringskassan att vidta de åtgärder denna dom föranleder.

Dok.Id 190071

Postadress

Box 1853
751 48 Uppsala

Besöksadress

Kungsgatan 49

Telefon

018-431 63 00

E-post: forvaltningsratteni uppsala@dom.se
www.forvaltningsratteni uppsala.domstol.se

Telefax

018-10 00 34

Expeditionstid

måndag–fredag
08:00-16:00

BAKGRUND OCH YRKANDEN M.M.

Försäkringskassan beslutade vid omprövning att inte ändra tidigare beslut att bevilja [REDACTED] assistansersättning enligt 51 kap. 2 och 3 §§ SFB med 156 timmar och 40 minuter per vecka. Beslutet innebär att [REDACTED] [REDACTED] – så vitt nu är av intresse - beviljades personlig assistans för i stort sett all vaken tid, (15 tim/dag), aktiv tid motsvarande 2 timmar och 20 minuter per natt och väntetid motsvarande 6 timmar och 40 minuter per natt.

[REDACTED] yrkar att hon ska beviljas hel assistansersättning för att täcka hjälpbehovet under natten. Till stöd för sin talan anför hon i huvudsak följande. Då Försäkringskassan inte anser att hon har behov av aktiv tillsyn av övervakande karaktär under dygnvilan har hon beviljats väntetid under del av natten. Tillsynsbehovet behöver dock inte vara av övervakande karaktär för att full assistansersättning ska beviljas. Väntetid, som kan beviljas när det inte är fråga om någon form av tillsyn, tillgodoser inte hennes behov, vilket styrks av distriktsläkare [REDACTED] intyg från den 22 maj 2015.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

När det som i förevarande mål är ostridigt att [REDACTED] efter en stroke i maj 2014 med efterföljande komplikationer har rätt till assistansersättning dygnet runt men hon inte är nöjd med hur behoven under dygnvilan har beräknats är domstolens prövning begränsad till om den beviljade omfattningen av assistansersättningen kan anses tillförsäkra henne goda levnadsvillkor (jfr HFD 2011 ref. 48 och däri angivna rättsfall).

Insatser under dygnsvilan kan – så vitt nu är av intresse – ges som hel assistansersättning eller i form av väntetid, varvid en timmes väntetid motsvarar en fjärdedels assistansstimme (jfr. 6 § Riksförsäkringsverkets föreskrifter [RFFS 1993:24] om assistansersättning).

Gränsdragningen mellan tillsyn som utgör grundläggande behov, andra personliga behov och väntetid har inte berörts i förarbeten eller klarlagts genom vägledande rättspraxis. Tillsyn som grundläggande behov förutsätter dock att en psykisk funktionsnedsättning ger behov av tillsyn av övervakande karaktär av någon med ingående kunskaper om den funktionshindrade för att förhindra skada på den enskilde, andra personer eller egendom (jfr. RÅ 2010 ref. 17 och HFD 2015 ref. 46). Tillsyn som andra personliga behov har, utan krav på ingående kunskaper om den funktionshindrade, ansetts föreligga när en funktionsnedsättning medför behov av tillsyn av någon för undvikande av skadliga situationer för den försäkrade eller andra (jfr. t.ex. Kammarrätten i Göteborg mål 422-10, 6340-10, 2753-10, 5350-13, Kammarrätten i Jönköping mål nr 3237-10 och 11-11). Med väntetid avses tid då den försäkrade under sin dygnsvila behöver ha en personlig assistent tillgänglig i väntan på att ett hjälpbehov uppstår utan att det är fråga om tillsyn i form av grundläggande behov eller andra personliga behov (6 § RFFS 1993:24).

Enligt sjuksköterska [REDACTED] på Svartbäcksgården, där [REDACTED] [REDACTED] vårdades efter sin sjukhusvistelse, krävs det inte att det sitter en person och tittar på [REDACTED] hela tiden. Enligt [REDACTED] har dock [REDACTED] med hänsyn till att hon inte kan påkalla hjälp eller larma själv, behov av att tittas till var 20:e minut för kontroll av att hon inte har kräkts, har slem, ont eller behöver annan hjälp så som t.ex. att få luft vid hostattacker (mailkorrespondens den 13 mars 2015 och Försäkringskassans anteckningar den 25 mars 2015). Distriktsläkaren [REDACTED]

bedömning är att [REDACTED] på grund av plötsliga kränkingsattacker är i behov av tillsyn dygnet runt på ett aktivt sätt (intyg 22 maj 2015).

Förvaltningsrätten anser visserligen att uppgifterna om att [REDACTED] under vårdtiden inte har haft behov av att någon sitter hos henne hela tiden utan i stället har tittats till var 20:e minut skulle kunna anses tala för att hennes behov under dygnsvilan till stor del består av behov av att ha en person tillgänglig i väntan på att ett hjälpbehov ska uppstå. Med hänsyn till att det får anses vara ostridigt att [REDACTED] saknar förmåga att påkalla uppmärksamhet, de allvarliga hälsorisker som hennes problem med kräkningar, slembildning och hostattacker kan ge upphov till, Försäkringskassans bedömning att hon har behov av hjälp och tillsyn under all vaken tid samt distriktsläkare [REDACTED] bedömning anser dock förvaltningsrätten att utredningen ger stöd för att [REDACTED] även under sin dygnsvila har behov av insatser som går utöver vad som kan tillgodoses enbart genom väntetid och snarare är att betrakta som tillsyn. Med stöd av det nu anförda kan Försäkringskassans beräkning av [REDACTED] behov under dygnsvilan inte anses tillförsäkra henne goda levandsvillkor. Överklagandet ska således, med fastställande av att [REDACTED] behov under dygnsvilan inte till någon del ska beräknas som väntetid, bifallas.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga (DV 3104 /1A)

Kristina Jaros Åberg
rådman

Nämndemännen Per Carlesson, Silvana Enelo Jansson, Ann-Charlotte Ågren har deltagit i avgörandet.

Målet har handlagts av Lolita Ekelund.



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.