

REGERINGSRÄTTENS DOM

Mål nr
8600-99

meddelad i Stockholm den 6 februari 2004

KLAGANDE

R

Ställföreträdare

L

MOTPART

Riksförsäkringsverket, 103 51 Stockholm

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Kammarrättens i Göteborg dom den 23 november 1999 i mål nr 3117-1999 (bilaga)

SAKEN

Assistansersättning

BAKGRUND

R född 1991, har diagnosen autism. R mor, L,
och far är tillsammans med ytterligare en person personliga assistenter

Postadress
Box 2293
103 17 Stockholm

Besöksadress
Birger Jarls torg 5
Stockholm

Expeditionstid
09.00 - 12.00
13.00 - 15.00

Telefon
08-617 62 00
Telefax
08-617 62 58

till R. R. har valt att anordna sin assistans genom MejDej-kooperativet. Som arbetsgivare för de personliga assistenterna förvaltar och administrerar kooperativet den assistansersättning som R uppbär. Enligt avtal med kooperativet skall brukaren, dvs. R själv vara arbetsledare för sina assistenter. Den arbetsledande uppgiften har enligt avtalet överlåtits på L.

YRKANDEN M.M.

L yrkar att sonen R medges assistansersättning med ytterligare 2,20 kr per assistanstimma och anför bl.a. följande. MejDej-kooperativet kräver att medlemmen själv leder och fördelar det dagliga arbetet för de personliga assistenterna, tillsätter vikarie vid ordinarie assistents sjukfrånvaro, schemalägger assistenternas arbetstid, ansvarar för internkontroll av arbetsmiljön, utbildar och fortbildar de egna personliga assistenterna samt kontrollerar tidrapporter och liknande. Eftersom R på grund av sitt funktionshinder själv inte kan vara arbetsledare har kooperativet godkänt att hon är det i hans ställe. För detta har kooperativet beviljat henne en högre lön för vilket kostnaden uppgår till 2,20 kr per assistanstimma. Enligt Riksförsäkringsverkets (RFV) allmänna råd (1998:6) om assistansersättning kan högre ersättning beviljas när den assistansberättigades funktionshinder inte själv tillåter honom att leda arbetet. Vårdnadshavare till barn med funktionshinder har liksom andra föräldrar ansvar enligt föräldrabalken för barnets personliga förhållanden. Försäkringskassan har också vid fastställandet av R behov av assistans med hänvisning till föräldraansvaret gjort ett avdrag med fyra timmar per dag. Att vara arbetsledare för sitt barns personliga assistenter är inte något som normalt ingår i föräldraansvaret.

RFV medger bifall till överklagandet och anför bl.a. följande. MejDej-kooperativets krav på att brukaren själv eller någon annan i hans ställe är arbetsledare för assistenterna ligger helt i linje med grundtanken med ett brukarkooperativ, nämligen att brukarna själva skall vara delaktiga i utformningen av assistansen. En sådan tillämpning av 10 § andra stycket lagen (1993:389) om assistansersättning (LASS) som inte medger förhöjd ersättning för en brukare som inte själv kan vara arbetsledare för sina personliga assistenter, men som ändå vill ha assistansen ordnad genom ett brukarkooperativ, skulle innebära just en sådan inskränkning i rätten att välja anordnare som lagstiftaren uttryckligen motsatt sig (jfr socialutskottet 1996/97:SoU7y). Det är inte heller rimligt med en ordning som innebär att vuxna brukare, som inte kan vara arbetsledare för sina assistenter, beviljas förhöjd assistansersättning för att kunna

delegera uppgiften till någon annan, medan ett barn inte ges samma möjligheter med hänvisning till att arbetsledning ingår i föräldraansvaret. Att vara arbetsledare för sitt barns personliga assistenter är en uppgift som helt och hållet betingas av barnets funktionshinder varför den inte kan omfattas av ett normalt föräldraansvar.

SKÄLEN FÖR REGERINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Enligt 10 § första stycket LASS utbetalas assistansersättning månadsvis med visst belopp för det antal beviljade assistanstimmar som assistans lämnats. Assistansersättning utges med det belopp per timme som regeringen fastställer för varje år. Om det föreligger särskilda skäl kan försäkringskassan, enligt andra stycket samma paragraf, besluta att en ersättningsberättigad skall få högre ersättning än det regeringen fastställt. Detta belopp får dock inte överstiga det fastställda beloppet med mer än tolv procent.

Möjligheten att få högre ersättning enligt 10 § andra stycket infördes samtidigt som assistansersättningen fastställdes till ett visst belopp per timme. Vid behandlingen av regeringens förslag till en schabloniserad assistansersättning uttalade socialutskottet (1996/97:SoU7y, se 1997/98:SoU4 s. 7) att det var nödvändigt med en möjlighet att få en högre ersättning än schablonen och anförde som exempel den situationen då det krävdes någon form av arbetsledning för att samordna assistansen och ge assistenterna stöd i arbetet. Utskottet anförde vidare att det var angeläget att brukarna själva eller deras anhöriga kunde besluta om på vilket sätt de ville ordna assistansen och att schabloniseringen av ersättningen inte inskränkte möjligheten att välja brukarkooperativ som anordnare. Utskottet underströk också att prövningen av den högre ersättningen skall ske individuellt från fall till fall med beaktande av de särskilda behov som den enskilde kan ha och de särskilda kostnader detta kan medföra.

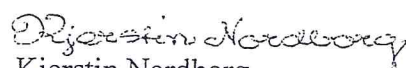
Regeringsrätten gör följande bedömning.


Det är ostridigt i målet att R för sina personliga assistenter har ett arbetsledaransvar som inte kan fullgöras av honom och som därför överlåtits på hans mor. Frågan i målet är om R behov av hjälp med den arbetsledande uppgiften innebär att han är berättigad till en högre assistansersättning.

Vårdnadshavare till barn med funktionshinder har, liksom andra vårdnadshavare, ett ansvar enligt föräldrabalken för barnets personliga förhållanden och skall se till att barnets behov blir tillgodosedda (jfr prop. 1992/93:159 s. 65). Omfattningen av detta ansvar varierar givetvis beroende på barnets ålder, utveckling och omständigheterna i övrigt. R var vid tidpunkten för ansökan om förhöjd ersättning sex år gammal. Det arbetsledaransvar det är fråga om i förevarande fall omfattar, förutom föräldrarna, endast ytterligare en person. Denna arbetsuppgift, som utförs av R mor, kan inte anses vara av den omfattningen att den går utöver det ansvar enligt föräldrabalken som åvilar en vårdnadshavare för ett barn i R ålder. Särskilda skäl att medge förhöjd assistansersättning föreligger således inte. Överklagandet skall därför avslås.


REGERINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Regeringsrätten avslår överklagandet.

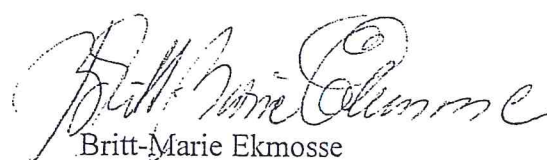

Kjerstin Nordborg


Marianne Eliason


Stefan Ersson


Nils Dexe


Carina Stävberg


Britt-Marie Ekmosse
Föredragande regeringsrätts-
sekreterare

Avd. II

Föredraget 2003-12-10



DOM
1999-11-23
Meddelad i
Göteborg

Avdelning 6
Mål nr 3117-1999

KLAGANDE

Skåne läns allmänna försäkringskassa
Box 523
291 25 Kristianstad

MOTPART

4 3 7 4 - 9 9

L

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Länsrättens i Skåne län dom den 28 april 1999 i mål nr 9578-98 (bilaga A)

SAKEN

Assistansersättning

Försäkringskassan yrkar att kammarrätten förklarar att L ej är berättigad till förhöjd assistansersättning för sin son R beträffande kostnaden för arbetsledning. Kassan anför bl.a. följande. Assistansersättning utbetalas normalt med ett schablonbelopp per beviljad assistanstimme. Om det finns särskilda skäl kan en funktionshindrad efter ansökan beviljas timersättning med ett högre belopp än schablonbeloppet. Enligt förarbetena anses som särskilda skäl att det kan behövas personal med speciell kompetens. Det kan också behövas någon form av arbetsledning för att samordna assistansen eller ge assistenterna stöd i arbetet. Prövningen skall ske individuellt med beaktande av de särskilda behov respektive funktionshindrad har. Hjälp med arbetsledning kan behövas om den assistansberättigades funktionshinder inte tillåter honom att själv leda arbetet. Det kan t.ex. gälla anställningsintervjuer, schemaläggning, vikarierekrytering och samordning av assistansen. Det kan då förekomma att den assistent som har sådana arbetsuppgifter medför högre lönekostnader än vad som ryms inom schablonbeloppet. Uppgiften att vara arbetsledare för sitt

funktionshindrade barns assistenter utgör emellertid inte en sådan särskild insats som berättigar till assistansersättning utöver schablonbeloppet. Vårdnadshavaren har ett eget ansvar för barnets personliga förhållanden och att se till att barnets behov blir tillgodosedda.

L anser att kammarrätten skall avslå överklagandet. Hon anför bl.a. följande. R har diagnosen autism. Han är genom henne valt att anordna sin assistans genom MejDej-kooperativet i Kristianstad. Som medlem i MejDej-kooperativet krävs att medlemmen själv leder och fördelar det dagliga arbetet för de personliga assistenterna, tillsätter sjukvikarier, ansvarar för internkontroll av arbetsmiljön, utbildar de egna personliga assistenterna och kontrollerar tidrapporter. R kan p.g.a. sitt funktionshinder inte själv vara arbetsledare för sina assistenter. Kooperativet har därför godkänt att hon är det i hans ställe. För detta har hon beviljats en högre timlön med 2 kr och 20 öre per assistanstimme. Att vara arbetsledare för barnets personliga assistenter är inte något som normalt ingår i ansvaret som vårdnadshavare, utan är en extra arbetsuppgift utöver det ordinarie föräldraansvaret. Kostnaden för arbetsledning skall därför beaktas när försäkringskassan fastställer timbeloppet.

Kammarrätten den 12 maj 1999 förordnat att den överklagade domen i avvaktan på kammarrättens slutliga avgörande tills vidare inte skall gälla, såvitt avser förhöjd assistansersättning för kostnaden för arbetsledning.

DOMSKÄL

Av 10 § första stycket lagen (1993:389) om assistansersättning (LASS) framgår att assistansersättning utbetalas månadsvis med visst belopp för det antal beviljade assistanstimmar som assistans lämnats. Assistansersättning utges med det belopp per timme som regeringen fastställer varje år. Enligt andra stycket samma lagrum kan försäkringskassan efter ansökan, om det förligger särskilda skäl, besluta att en ersättningsberättigad skall få ersättning med högre belopp än det som regeringen fastställt. Detta belopp får dock inte överstiga det fastställda beloppet med mer än tolv procent

Enligt 5 § Riksförsäkringsverkets föreskrifter (1993:24) gäller som förutsättning för att assistansersättning skall utges med förhöjt timbelopp, att den ersättningsberättigade kan visa att den beräknade genomsnittliga timkostnaden för assistansen överstiger det av regeringen fastställda timbeloppet.

Prövningen av om det föreligger särskilda skäl skall ske individuellt från fall till fall med beaktande av den assistansberättigades funktionshinder. Arbetsledning kan t.ex. behövas för anställningsintervjuer, schemaläggning, vikarierekrytering, personalinformation och för att ge assistenterna stöd i arbetet. Det kan förekomma att en assistent med sådana arbetsuppgifter medför högre lönekostnader än vad som ryms inom schablonbeloppet (se Riksförsäkringsverkets Allmänna råd 1998:6 s. 24-25).

Kammarrätten gör följande bedömning.

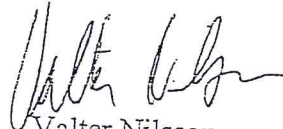
Det är ostridigt att det åligger R att ha arbetsledaransvar för sin assistenter. Frågan i målet är om R behov av arbetsledning medför att det föreligger sådana särskilda skäl som motiverar att assistansersättning skall utgå med högre belopp än det som regeringen fastställt. Vårdnadshavare till barn med funktionshinder har, liksom andra vårdnadshavare, ansvar enligt föräldrabalken för barnets personliga förhållanden och skall se till att barnets behov blir tillgodosedda. Oavsett R funktionshinder är det inte rimligt att ett så litet barn skall fungera som arbetsledare för sina assistenter. Denna uppgift får i stället anses omfattad av det ansvar en förälder har som vårdnadshavare. Den omständigheten att L har ett arbetsledaransvar för sin sons personliga assistenter utgör därför inte sådana särskilda skäl som medför att ersättning skall utgå med högre belopp än den fastställda ersättningsnivån jämte tillerkänd OB-ersättning.

DOMSLUT

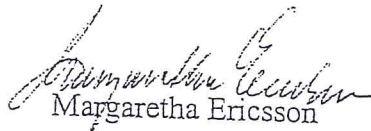
Kammarrätten förordnar med ändring av länsrättens dom att R är berättigad till assistansersättning med 170 kr och 77 öre per assistanstimme från och med den 24 mars 1998.

HUR MAN ÖVERKLAGAR


Formulär 11 (bilaga B)



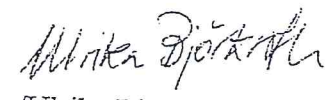
Valter Nilsson



Margaretha Ericsson
referent



Inger Jönsson



Ulrika Björkroth

I avgörandet har även deltagit nämndemännen Anna Elwin och Lena Måvholm.

LÄNSRÄTTEN I
SKÅNE LÄN
Rotel 406
Krister Johansson

DOM
1999 -04- 28
Meddelad i
Kristianstad

Mål nr 9578-98

Bilaga A

KLAGANDE

L

BARN

R

MOTPART

Kristianstads läns allmänna försäkringskassa
Box 523
291 25 KRISTIANSTAD

ÖVERKLAGAT BESLUT

Kristianstads läns allmänna försäkringskassa
Beslut 1998-06-08
Diarienummer

SAKEN

Assistansersättning

Genom det överklagade beslutet avslog försäkringskassan L ansökan om förhöjd assistansersättning för sin son R född 1991, utöver schablonbeloppet på 164 kr per timme på grund av högre timkostnad. Som skäl angavs följande. Oavsett ålder och funktionshinder kan det inte anses rimligt att ett barn kan fungera som arbetsledare. Denna uppgift inryms till stor del i det ansvar man har som vårdnadshavare. Uppgiften som arbetsledare för ett funktionshindrat barn anses därmed inte utgöra en sådan särskild assistansinsats som avsetts berättiga till assistansersättning utöver schablonbeloppet. Ersättning för denna arbetsuppgift inryms i schablonbeloppet. I schablonbeloppet ingår också normala kostnader för bl a lön

Postadress Box 4522 205 20 MALMÖ	Besöksadress Kanalgatan 22, Kristianst	Telefon 044-186300	Telefax 044-124626	Expeditionsstid mandag - fredag 9.00-12.00 13.00-15.00
--	---	-----------------------	-----------------------	--

inklusive OB-ersättning, administration och utbildning. Assistansinsatsen under obekvämtid skiljer sig inte nämnvärt från den insats som lämnas under normaltidsinsats. Den extra kostnaden som följer av att assistans huvudsakligen meddelas på obekvämtid anses inte utgöra ett sådant särskilt skäl att ersättning kan beviljas utöver schablonbeloppet. Avtalet med MejDej-kooperativet är inte att betrakta som en sådan särskild assistansinsats som kan ge rätt till ersättning utöver schablonbeloppet.

I överklagande yrkar L att försäkringskassan skall bevilja hennes son R ersättning utöver schablon i enlighet med ansökan och anför i huvudsak följande. Hon har låtit MejDej-kooperativet organisera R assistans. Kooperativet administrerar och organiserar assistansen samt är arbetsgivare för R assistenter. För detta debiteras R en avgift på 13,50 per använd assistanstimme av kooperativet. Den dagliga arbetsledningen, dvs att leda och fördela arbetet, tillsätta sjukvikarie, schemalägga, ansvara för internkontroll av arbetsmiljön, utbilda och fortbilda assistenter, kontrollera tidrapporter och liknande skall den enskilde medlemmen själv svara för. På grund av R funktionshinder kan han inte själv vara arbetsledare för sina assistenter utan hon är det i hans ställe. För detta har hon beviljats en högre timlön. Kostnaden för detta beräknas till 2,20 kr per assistanstimme. Försäkringskassan hävdar i strid mot Socialutskottets betänkande och RFV:s allmänna råd att R behov av annan arbetsledare inte är något särskilt utan att detta skall ingå i föräldraansvaret. Enligt RFV:s allmänna råd 1997:2 skall compensation lämnas för extra omvårdnad, merarbete och merkostnader till följd av funktionshindret. Den principen är en sedan många år vedertagen princip som bl a tillämpas vid bedömning av rätt till vårdbidrag. Avsikten är enligt RFV, att det inte skall ställa större krav på föräldrar till funktionshindrade barn än på andra föräldrar. Att vara arbetsledare för barnets personliga assistenter med det ansvar som framgår av texten ovan är inte något som normalt ingår i föräldraansvaret varför den kostnad arbetsledningen medför skall beaktas när försäkringskassan fastställer timbeloppet. R har även en hög kostnad för OB-ersättning per timme beroende på att han knäppt har någon assistans under dagtid. Att han inte har assistans dagtid är en konsekvens av tidigare lagändring där villkoren för att få assistans dagtid skärptes. Under perioden juli till december 1997 var R genomsnittliga OB-kostnad 16 kr och 72 öre per timme, vilket med sociala avgifter och försäkringar blir en bruttokostnad på 23,41 kr per timme. Enligt RFV:s överdirektör Kerstin Wigeills uttalande på den speciella hearing Socialutskottet anordnade är högre OB-kostnader ett särskilt skäl om OB-kostnaderna överstiger 10 -

15 procent av lönekostnaden. Hon har beräknat att 6 kr och 77 öre av R sammanlagda OB-kostnad (inklusive sociala avgifter och försäkringar) överstiger vad som kan anses ingå i schablonersättningen. Enligt RFV:s nya allmänna råd 1998:6 framgår klart att högre ersättning kan beviljas om den assistansberättigade har sin assistans övervägande förlagd till obekväm arbetstid, vilket är fallet för R. Koöperativet kan inte tillgodose R behov för den timersättning som han beviljats. För att han skall kunna upprätthålla den livskvalitet som lagen ger honom rätt till behöver han en högre ersättning än schablonen. Beviljas inte detta är hans valfrihet satt ur spel.

Försäkringskassan vidhåller sitt beslut.

DOMSKÄL

I 10 § lag andra stycket lagen om assistansersättning stadgas följande. Om det föreligger särskilda skäl kan försäkringskassan, efter ansökan, besluta att en ersättningsberättigad skall få ersättning med ett högre belopp än det som regeringen fastställt. Detta belopp får dock inte överstiga det fastställda beloppet med mer än tolv procent.

I 5 § förordning om assistansersättning stadgas bl a att det belopp som enligt 10 § lagen om assistansersättning skall utges per timme skall under år 1998 vara 168 kr.

I 5 § Riksförsäkringsverkets föreskrifter (RFFS 1993:24) om assistansersättning stadgas att som förutsättning för att assistansersättning skall utges med förhöjt timbelopp, gäller att den ersättningsberättigade kan visa att den beräknade genomsnittliga timkostnaden för assistansen överstiger det av regeringen fastställda timbeloppet.

Av Riksförsäkringsverkets allmänna råd 1997:2 framgår bl a följande. Undantagsvis kan det förekomma att den fastslagna ersättningsnivån är otillräcklig. Så kan vara fallet om den ersättningsberättigade är i behov av en kvalificerad assistent, assistenter som behöver särskild utbildning eller dylikt. Det kan t ex behövas personal med speciell kompetens, det kan också krävas någon form av arbetsledning för att samordna assistansen och ge assistenterna stöd i arbetet. Många har valt att anordna sin assistans

via brukarkooperativ. Det är angeläget att brukarna själva (eller deras anhöriga) kan besluta om på vilket sätt de vill anordna assistansen och att schabloniseringen inte leder till att denna möjlighet inskränks. Det understryks samtidigt att prövningen av den högre ersättningen skall ske individuellt från fall till fall med beaktande av de särskilda behov den enskilde kan ha och de särskilda kostnader detta kan medföra. I det fastställda schablonbeloppet ingår normala kostnader för lön, administration, utbildning och omkostnader för assistenten.

Av Riksförsäkringsverkets allmänna råd 1998:6 framgår bl a följande. Assistans som lämnas under obekvämlig arbetstid skiljer sig i regel inte från den assistans som lämnas vid andra tidpunkter vad gäller behovet av särskilda insatser. Riksförsäkringsverket rekommenderar dock att assistans som lämnas under obekvämlig arbetstid bör anses utgöra särskilda skäl till förhöjt timbelopp i de fall större delen av de beviljade assistanstimmarna är förlagd till obekvämlig arbetstid.

Av handlingarna i målet framgår bl a följande. R har diagnosen autism. I ansökan om assistansersättning var upptaget lönekostnader, inklusive bl a semester- och OB-ersättning inom schablonbeloppet med 144,50 kr per timme. Därutöver var lönekostnader med 8,97 kr per timme upptaget på grund av särskilda assistansbehov, varav 2,20 kr per timme för arbetsledning och 6,77 kr för OB-ersättning. Av handling från kooperativet framgår att timlönen för arbetsledaren uppgick till 77 kr och för övriga till 75 kr. R är beviljad assistansersättning för ca 50 timmar per vecka och 44 av dessa är förlagd till tid som kan berättiga till OB-tillägg.

Länsrätten gör följande bedömning.

R är beviljad schablonbeloppet 164 kr per timme i assistansersättning. I schablonbeloppet ingår normala kostnader för lön, administration, utbildning och omkostnader för assistenten. I ansökan om förhöjd timkostnad anges lönekostnader, inklusive bl a semesterersättning och OB-ersättning, till 144,50 kr. Därutöver har angivits 8,97 kr per timme utöver schablonbeloppet som kostnader för arbetsledning och OB-ersättning.

Det är ostridigt att det ligger på R att ha arbetsledaransvar för sina assistenter. Med hänsyn till R ålder är det L som utövar dessa arbetsledar-

uppgifter. Det föreligger därför sådana särskilda skäl som medför att ersättning kan lämnas utöver den fastställda ersättningsnivån.

Av de ca 50 timmar per vecka som R är beviljad assistansersättning är 44 timmar förlagda till tid som kan berättiga till OB-tillägg. Större delen av de beviljade assistanstimmarna är således förlagda till obekväm arbetstid. Det föreligger även här särskilda skäl att bevilja högre ersättning än den fastslagna ersättningsnivån.

De av L angivna beloppen om 2,20 kr avseende kostnad för arbetsledare och 6,77 kr avseende OB-ersättning är inte i ifrågasatta och får godtas. Vid sådant förhållande är R berättigad till ersättning med 8,97 kr per assistanstimme utöver den fastslagna ersättningsnivån, vilket innebär en assistansersättning med 172,97 kr per timme.

DOMSLUT

Länsrätten förordnar med ändring av det överklagade beslutet att R har rätt till assistansersättning med 172 kr och 97 öre per assistanstimme från och med den 24 mars 1998.

HUR MAN ÖVERKLAGAR se bilaga (Dv 3104/1b).


Christer Olofsson

I avgörandet har även deltagit nämndemännen Kerstin Diehl Gustafsson, Lena Moreno och Ing-Britt Svensson.