

**HÖGSTA FÖRVALTNINGS-
DOMSTOLEN****PROTOKOLL**
2017-04-20
StockholmMål nr
682-17**NÄRVARANDE JUSTITIERÅD**

Mats Melin, Kristina Ståhl och Mari Andersson

FÖREDRAGANDE och PROTOKOLLFÖRARE

Justitiesekreteraren Kristin Persson

KLAGANDEFörsäkringskassan
103 51 Stockholm**MOTPART**

Eliana Khudayda, [REDACTED]

Ombud: Mohammed Mohammed
HadiCare AB
Box 17607
200 10 Malmö**ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE**

Kammarrätten i Göteborgs dom den 20 december 2016 i mål nr 3208-16

SAKEN

Assistansersättning; fråga om prövningstillstånd

Målet föredras.

För att Högsta förvaltningsdomstolen ska pröva ett överklagande i ett mål av detta slag krävs prövningstillstånd. Sådant tillstånd får enligt 36 a § förvaltningsprocesslagen (1971:291) begränsas till att gälla en viss fråga i målet, vars prövning är av vikt för ledning av rättstillämpningen (prejudikatfråga).

Högsta förvaltningsdomstolen meddelar prövningstillstånd såvitt avser frågan om hjälp med sondmatning är ett sådant grundläggande behov som avses i 9 a § lagen (1993:387) om stöd och service till vissa funktionshindrade.

Dok.Id 180495

Postadress
Box 2293
103 17 StockholmBesöksadress
Birger Jarls torg 13Telefon
08-561 676 00
E-post:
hogstaforvaltningsdomstolen@dom.seTelefax
08-561 678 20Expeditionstid
måndag – fredag
08:00-16:30

Mål nr
682-17

Högsta förvaltningsdomstolen förklarar frågan om prövningstillstånd i målet i
övrigt vilande.


Kristin Persson

Uppvisat och lämnat för expediering 2017-04-20







Åklagare

KLAGANDE

Försäkringskassan
Processjuridiska enheten, Malmö
Box 4153
203 12 Malmö

MOTPART

Eliana Khudayda, [REDACTED]

Ombud: Mohammed Mohammed
HadiCare AB
Box 17607
200 10 Malmö

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten i Malmös dom den 20 maj 2016
i mål nr 5248-15, se bilaga A

SAKEN

Assistansersättning

KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE

Kammarrätten avslår överklagandet.

Kammarrättens beslut om inhibition upphör därmed att gälla.

YRKANDEN M.M.

Försäkringskassan yrkar att kammarrätten upphäver förvaltningsrättens dom och fastställer Försäkringskassans beslut samt anför följande.



En sjukvårdande insats kan inte ses som ett grundläggande behov oavsett om den sker som en sjukvårdsinsats eller som egenvård, jfr 51 kap. 5 § SFB och HFD 2012 ref 41.

Av samtal med ansvarig dietist framgår att den sondmatning som Eliana får är att anse som egenvård. Sondmatningen är således inte ett grundläggande behov. Eftersom Elianas grundläggande behov då inte överstiger 20 timmar per vecka har hon inte rätt till assistansersättning enligt SFB.

Dietisten anser att det i allt väsentligt är samma moment som genomförs oavsett om matning sker med spruta eller med maskin. Matning med spruta bedöms i allmänhet ta lika lång tid som en vanlig måltid, cirka 20–30 minuter. När maskin används tar matningen längre tid.

Eliana Khudayda anser att överklagandet ska avslås och anför följande.

I det avgörande som Försäkringskassan hänvisar till (HFD 2012 ref. 41) var frågan om varma bad och massage kunde räknas som ett grundläggande behov, vilket inte kan likställas med hennes behov av sondmatning.

Hon har ett stort hjälpbehov med sitt näringsintag. Hon matas i huvudsak manuellt med sondspruta. Annars kan man inte få i henne den dos av näring som hon behöver. Maskin för sondmatning används bara när hon är sjuk, eftersom hon då är utslagen och inte kan streta emot. Den hjälp hon har behov av vid sondmatning är av integritetsnära karaktär, eftersom den är privat och känslig för den personliga integriteten. Hjälpbehovet är omfattande och assistansersättning ska därför beviljas för hela den tid det tar att sondmata henne, inte bara för den hjälp hon får för att starta och avsluta sondmatningen. Totalt har hon ett hjälpbehov om minst 45 minuter per måltid.



Sondmatning är ett grundläggande behov, eftersom det rör sig om matning. Att matningen sker via sond ska inte ha någon betydelse. Matning är enligt lagstiftaren ett grundläggande behov. Det främgar inte att det skulle spela någon roll hur maten ges eller med vad det sker.

Hon saknar kommunikationsförmåga. Vidare saknar hon förståelse för vad som kan vara farligt för henne eller annan. Dessutom har hon en strikt diet och får i princip inte äta något annat än den föda hon får genom gastrostomi. Om hon tjuväter något leder det till försämring i hennes metabola balans som har negativa effekter på hennes kognitiva utveckling.

SKÄLEN FÖR KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE

Frågan i målet

Den avgörande frågan i målet är om egenvård i form av sondmatning är ett sådant grundläggande behov som ska beaktas vid prövningen av Elianas rätt till assistansersättning. Kammarrätten måste ta ställning till den frågan för att kunna bedöma om hennes sammantagna genomsnittliga behov av hjälp avseende grundläggande behov överstiger 20 timmar per vecka. Detta är nämligen en förutsättning för rätt till assistansersättning.

Försäkringskassan har i sitt beslut godtagit tid för på- och avkoppling av sondmatningen, men inte tiden där emellan när näringen sprutas in i slangen. I sitt överklagande till kammarrätten tycks Försäkringskassan vara av uppfattningen att sondmatning över huvud taget inte kan utgöra ett grundläggande behov. Detta eftersom sondmatning är antingen sjukvård eller egenvård. Enligt Försäkringskassans nuvarande uppfattning kan varken sjukvård eller egenvård någonsin utgöra ett grundläggande behov.

Kammarrätten noterar att Försäkringskassans ändrade synsätt i frågan också har kommit till uttryck i Försäkringskassans senaste version av dess



vägledning om assistansersättning (se Försäkringskassans vägledning 2003:6, "Assistansersättning", version 14, s. 103 och 139 ff).

Enligt kammarrättens mening finns det behov av ett vägledande avgörande i frågan.

Rättslig reglering

Med personlig assistans avses 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). Den som har behov av personlig assistans för sina grundläggande behov har även rätt till sådan insats för andra personliga behov om behoven inte tillgodoses på annat sätt (9 § 2 och 9 a § lagen [1993:387] om stöd och service till vissa funktionshindrade, förkortad LSS). Personlig assistans enligt LSS svarar kommunen för.

En försäkrad som omfattas av LSS, kan dock för sin dagliga livsföring få assistansersättning för kostnader för sådan personlig assistans som avses i 9 a § samma lag (51 kap. 2 § första stycket SFB). För rätt till assistansersättning krävs 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. 3 § SFB). Assistansersättning svarar Försäkringskassan för.

Av 51 kap. 5 § första stycket SFB följer att assistansersättning inte lämnas för sjukvårdande insatser enligt hälso- och sjukvårdslagen (1982:763), förkortad HSL.

När behovet av personlig assistans bedöms för ett barn ska det bortses från det hjälpbehov som en vårdnadshavare normalt ska tillgodose enligt



föräldrabalken med hänsyn till barnets ålder, utveckling och övriga omständigheter (51 kap. 6 § första stycket SFB).

Med hälso- och sjukvård avses i hälso- och sjukvårdslagen åtgärder för att medicinskt förebygga, utreda och behandla sjukdomar och skador. Till hälso- och sjukvården hör även sjuktransporter samt att ta hand om avlidna (1 § första stycket HSL).

Med egenvård avses hälso- och sjukvårdsåtgärd som legitimerad hälso- och sjukvårdspersonal bedömt att en patient själv kan utföra. Egenvård är inte hälso- och sjukvård enligt HSL (2 kap. 1 § Socialstyrelsens föreskrifter och allmänna råd [SOSFS 2009:6] Bedömningen av om en hälso- och sjukvårdsåtgärd kan utföras som egenvård).

Högsta förvaltningsdomstolen har i avgörandet HFD 2012 ref. 41 ansett att varma bad och massage inte utgör grundläggande behov enligt 9 a § första stycket LSS. Domstolen anför bland annat följande.

Insatser som åvilar sjukvårdshuvudmännen ligger utanför socialtjänstlagens och därmed LSS tillämpningsområde, låt vara att kommunens yttersta ansvar gör att kommunen undantagsvis kan behöva gripa in i avvaktan på ansvarig huvudmans åtgärder (se t.ex. HFD 2011 not. 92). Detta medför enligt Högsta förvaltningsdomstolens mening att behov av sjukvårdande insatser enligt hälso- och sjukvårdslagen principiellt inte kan beaktas vid bedömningen av om rätt föreligger till personlig assistans enligt LSS (jfr även 51 kap. 5 § socialförsäkringsbalken). Sådana behov kan sålunda 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 (jfr SOU 2012:6 s. 124 och 299). Högsta förvaltningsdomstolen har vidare i RÅ 2009 ref. 57 uttalat följande beträffande tillämpningsområdet för insatsen personlig assistans. Det har betonats i lagens förarbeten att det är fråga om hjälp eller stöd av mycket privat karaktär och att insatsen ska vara förbehållen situationer av krävande eller på annat sätt komplicerad natur, i regel av mycket personligt slag. Propositionsuttalandena



tyder närmast på att vad lagstiftaren åsyftat är sådana hjälpbehov som uppfattas som mycket privata och känsliga för den personliga integriteten och där den funktionshindrade måste anses ha ett särskilt intresse av att kunna bestämma vem som ska ge sådan hjälp och hur den ska ges. Det hjälpbehov som är i fråga i detta mål avser insatser i form av varma bad och massage. Detta behov är inte av sådan karaktär att det kan räknas som ett grundläggande behov enligt 9 a § första stycket LSS.

Kammarrättens bedömning

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

Frågan är då om sondmatningen, som i Elianas 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 Elianas 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.

Eliana 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 Eliana 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 Elianas övriga hjälpbehov gör kammarrätten samma bedömning som förvaltningsrätten. Eliana har därför rätt till assistansersättning. Omfattningen bör i första hand bedömas av Försäkringskassan.

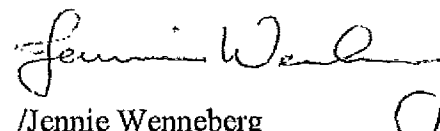


HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga B (formulär 4).


Gertrud Forkman


Katarina Dunnington
referent


Per Gunnar Olsson


/Jennie Wenneberg





FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I MALMÖ
 Avdelning 1

DOM
 2016-05-20
 Meddelad i
 Malmö

Mål nr
 5248-15

KLAGANDE

Eliana Khudayda, [REDACTED]

Ombud: Mohammed Mohammed
 Hadicare AB
 Box 17 607
 200 10 Malmö

MOTPART

Försäkringskassan
 Processjuridiska enheten, Malmö
 Box 14069
 200 24 Malmö

ÖVERKLAGAT BESLUT

Försäkringskassans beslut den 20 mars 2015, bilaga 1

SAKEN

Assistansersättning enligt socialförsäkringsbalken (SFB)

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten upphäver Försäkringskassans beslut och förklarar att Eliana Khudaydas 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.

Dok.Id 310097

Postadress
 Box 4522
 203 20 Malmö

Besöksadress
 Kalendegatan 6

Telefon
 040-35 35 00
 E-post: kansli1.fma@dom.se
 www.forvaltningsrattenimalmo.domstol.se

Telefax
 040-97 24 90

Expeditionstid
 måndag – fredag
 08:00-16:00



YRKANDEN OCH INSTÄLLNING

Eliana Khudayda

Eliana Khudayda yrkar att hon ska beviljas assistansersättning från ansökningstillfället för hjälp med sina grundläggande behov samt andra personliga behov med i genomsnitt 40 timmar och 12 minuter under veckor med förskola och 61 timmar och 57 minuter under skolfria veckor. Hon anför bl.a. följande.

Hon är i behov av hjälp med måltider, sin personliga hygien, att klä på och av sig, att kommunicera samt i behov av aktiv tillsyn som förutsätter ingående kunskaper om henne. Hennes hjälpbehov skiljer sig från de flesta andra barns behov och är mer omfattande. Omvårdnaden om henne utgörs till stor del av tekniskt slag. Hon har rätt att av sina föräldrar få omvårdnad, trygghet och en god uppfostran utan att föräldrarna vid samvaron med henne ska behöva ombesörja den tekniska vård hon behöver. Därför bör inte något föräldraansvar alls, eller endast i begränsad omfattning, vägas in i bedömningen av hennes hjälpbehov.

Beträffande grundläggande behov uppgår hennes hjälpbehov i samband med måltider till 18 timmar och 45 minuter under skolveckor och 26 timmar och 15 minuter under skolfria veckor. Hon får sin mat cirka 5 gånger per dag genom att matas manuellt med sondspruta, vilket tar omkring 45 minuter per måltid. Under måltiden är det även viktigt med tillsyn för att hindra henne från att dra i sondslangen. Hon blir dessutom matad med smakportioner via munnen. Hjälpbehovet avseende hygien uppgår till 9 timmar och 28 minuter under veckor med förskola och 10 timmar och 19 minuter under skolfria veckor. Hon använder blöja vilken behöver bytas cirka 7 gånger per skolfri dag och annars omkring 5 gånger per dag. Ibland tillkommer extra tvätt och insmörjning. Utöver detta behöver hon hjälp med att tvätta händer-



na i samband med måltider samt vanlig nedsmutsning, tandborstning, att ordna håret och klippa naglarna. Hennes behov av hjälp med kläder uppgår till 2 timmar och 18 minuter per vecka, då hon bl.a. behöver hjälp att byta kläder vid spill. Hon är därutöver i behov av aktiv tillsyn om 9 timmar under skolveckor och 10 timmar och 30 minuter under skolfria veckor. Hon har svårt att se och förstå faror. Hon kan bl.a. gå rakt fram utan att ta hänsyn till andra människor och trafik. Hon stannar inte vid tillsägelse utan man måste ta i henne för att nå fram till henne. Det krävs därför att hon är under ständig uppsikt.

Eftersom hon har behov av personlig assistans för sina grundläggande behov har hon även rätt till personlig assistans för sina andra personliga behov som inte tillgodoses på annat sätt. Hon är bl.a. i behov av kommunikations-
träning, hjälp med förberedelse av sondmatning, att ta sina mediciner och förflyttning samt utevistelser.

Försäkringskassan

Försäkringskassan anser att överklagandet ska avslås och anför bl.a. följande.

Eliana Khudaydas grundläggande behov överstiger inte 20 timmar per vecka och hon har därför inte rätt till assistansersättning. Praxis på området visar att det föreligger ett föräldraansvar i varierande omfattning när det gäller de grundläggande behoven personlig hygien, måltider och av- och påklädning fram till dess att barnet fyller nio år. Därmed har det funnits fog för att beakta föräldraansvar avseende dessa hjälpbehov. Det är ostridigt att Eliana Khudayda behöver tillsyn, men inte sådan tillsyn som kan anses vara av övervakande karaktär eller som kräver ingående kunskaper om henne.



SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Utgångspunkter vid bedömningen

Det är ostridigt att Eliana Khudayda tillhör den personkrets enligt LSS som kan få rätt till assistansersättning. Frågan i målet är om hennes behov av assistans med de grundläggande behoven överstiger 20 timmar i veckan.

Av förarbetena till LSS framgår att personlig assistans 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 av och på sig, för att inta måltider eller för att kommunicera med andra (jfr prop. 1992/93:159 s. 64 och 174 f.). Högsta förvaltningsdomstolen har i avgörandet RÅ 2009 ref. 57 anført att förarbetsuttalandena närmast tyder på att vad lagstiftaren åsyftat är sådana hjälpbehov som uppfattas som mycket privata och känsliga för den personliga integriteten och där den funktionshindrade måste anses ha ett särskilt intresse av att kunna bestämma vem som ska ge sådan hjälp och hur den ska ges. Det är inte all hjälp med t.ex. måltider eller påklädning som kan anses vara av detta kvalificerade slag.

Vid bedömningen av om ett barn är berättigat till personlig assistans måste hänsyn tas till det ansvar som enligt föräldrabalken åvilar alla 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 man jämför omfattningen av föräldraansvaret för ett barn utan funktionshinder i samma ålder med behoven hos det funktionshindrade barnet (jfr RÅ 1997 ref. 23 I och 2008 ref. 17). Det ska beaktas att föräldraansvaret kan sträcka sig längre än att tillgodose behoven hos ett genomsnittligt utvecklat



barn, eftersom variationen av vad som kan anses vara normalt är betydande (jfr Kammarrätten i Jönköping, mål 595-08). Det är endast om barnet har ett mycket speciellt vårdbehov som föräldraansvaret inte ska beaktas. Det innebär att omfattningen och karaktären av hjälpbehovet har betydelse vid bedömningen av föräldraansvaret (jfr RÅ 2008 ref. 17 och HFD 2011 not 81).

I psykologutlåtande från den 28 maj 2014 anges bl.a. följande. När Eliana Khudayda var fyra år klarade hon vid specialpedagogisk bedömning av uppgifter för barn mellan ett halvt och ett års ålder. Hon har en metabol sjukdom som kräver att all mat som hon äter ska vägas och kontrolleras enligt matlista. Den mesta maten får hon genom knapp. Hon använder blöja och behöver hjälp med alla dagliga aktiviteter såsom på- och avklädning, matintag och hygien.

Förvaltningsrättens bedömning

Enligt förvaltningsrättens mening saknas det stöd i utredningen för att det tillsynsbehov som Eliana Khudayda åberopat utgör aktiv tillsyn som förutsätter ingående kunskaper om henne eller har karaktären av övervakning. Hon kan därmed inte anses vara i behov av sådan aktiv tillsyn som utgör ett grundläggande behov (jfr RÅ 1997 ref. 23 I och RÅ 2010 ref. 17). Vid prövningstillfället var Eliana Khudayda knappt sju år gammal och för ett barn i den åldern föreligger fortfarande föräldraansvar i viss omfattning för de grundläggande behoven personlig hygien, måltider och på- och avklädning. De avdrag som gjorts med hänvisning till föräldraansvaret för Eliana Khudaydas behov av hjälp i samband med personlig hygien samt på- och avklädning framstår som skäliga. Inte heller har det i övrigt framkommit något som ger anledning att bedöma att Eliana Khudayda har ett större hjälpbehov än vad Försäkringskassan beslutat om beträffande personlig hygien eller på- och avklädning.



Vad gäller Eliana Khudaydas hjälpbehov i samband med måltider har framkommit att hon i hemmet huvudsakligen matas manuellt via sondspruta.

Eliana Khudayda 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.

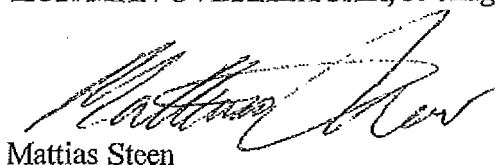
Förvaltningsrätten anser att Eliana Khudaydas behov av hjälp med att manuellt spruta in maten i sondslangen, vilket sker genom en sondspruta, är ett



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 sonspruta 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 Eliana Khudaydas 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.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga 2 (DV 3104/1B)



Mattias Steen

I avgörandet har även nämndemännen Ilir Abazi, Einar Critén och Maria Lund deltagit. Rätten är enig.





NFC Göteborg City
Karin Askerdal, 010-119 47 21

Datum
2015-03-20

1 (6)
Personnummer/Diari nr
008155-2015

HandiCare AB
Att: Mohammed Mohammed
Box 17607
200 10 Malmö

Avser: Eliana Khudayda

Omprövning av beslut om assistansersättning

Beslut

Försäkringskassan ändrar inte beslutet som fattades den 11 december 2014.

Beskrivning av ärendet

Försäkringskassan beslutade den 11 december 2014 att Eliana inte får assistansersättning.

Försäkringskassan bedömde att Eliana tillhörde LSS-personkrets grupp 1 och att hennes hjälpbehov med grundläggande behov uppgår till 14 timmar och 20 minuter per vecka. Eftersom Elianas grundläggande behov bedömdes vara mindre än 20 timmar per vecka kunde hon inte få assistansersättning.

Du har i egenskap av ombud begärt omprövning av beslutet. Du anger följande skäl till att beslutet ska ändras.

Du skriver att Eliana vidhåller vad som tidigare yrkats. Som grund för talan hänvisas till vad som frambringats i tidigare ingivna skrivelser.

Försäkringskassans motivering

En person har rätt att få assistansersättning från Försäkringskassan om personen:

- tillhör den personkrets som omfattas av lagen (1993:387) om stöd och service till vissa funktionshindrade (LSS)
- har behov av personlig assistans för sina grundläggande behov under i genomsnitt mer än 20 timmar i veckan

Med grundläggande behov avses hjälp för att klara sin hygien, för att klä på sig och klä av sig, för att äta, för att kommunicera med andra eller behöva någon annan hjälp som förutsätter ingående kunskap om personen.

Behovet av hjälp i samband med de grundläggande behoven ska vara av en särskild karaktär och omfattning för att räknas som ett grundläggande behov. Stödet ska vara av en mycket privat karaktär och insatsen ska vara förbehållen situationer av krävande och komplicerad natur, i regel av mycket personlig karaktär. För att hjälp med personlig hygien, måltider och av- och påklädning ska betraktas som grundläggande behov förutsätts att en annan person måste vara fysiskt nära och att



den fysiska närheten ses som personlig och integritetsnära. Det ska också röra sig om praktisk hjälp när det gäller dessa tre grundläggande behov.

Vid bedömningen av barns rätt till assistansersättning och omfattning av insatsen ska hänsyn tas till det som normalt kan anses falla inom ramen för föräldraansvaret. Det är behovet av extra tillsyn och omvårdnad med anledning av funktionshindret som ska ligga till grund för bedömningen om rätten till personlig assistans. Det är bara de hjälpbehov som går utöver vad som är normalt för ett barn i ifrågavarande ålder som läggs till grund för bedömningen av personlig assistans.

Du har i egenskap av ombud begärt omprövning och Försäkringskassan har gått igenom Elianas ansökan om assistansersättning på nytt, beaktat vad du har framfört och gjort en ny prövning.

Med stöd av de medicinska underlagen och Försäkringskassans utredning bedömer Försäkringskassan vid omprövningen att Eliana tillhör personkrets 1 enligt 1 § LSS.

Du anger följande i synpunkter på kommunikering daterade den 1 december 2014:

Personlig hygien

Du skriver att Eliana behöver hjälp med att duscha, tvätta och torka kroppen, hjälp med naglar, hår och med tandvård. Du anser att detta inte kan rymmas inom de 10-15 minuter som Försäkringskassan har godtagit. Även om föräldraansvaret spelar in bör hänsyn tas till att svårigheterna med att tillgodose dessa behov härstammar från Elianas funktionsnedsättning. Du hänvisar till psykologintyg daterat den 28 maj 2014 där det anges att Eliana har "stor generell försening. Vid specialpedagogisk bedömning när Eliana var 4 år klarade Eliana uppgifter mellan ½ och 1 års ålder." Du anger att Eliana har en 1-årigs funktionsnivå i en 6-årigs kropp och därför bör inte något betydande avdrag för föräldraansvar göras i bedömningen.

Försäkringskassan har i beslut den 11 december 2014 godtagit tid för morgonhygien med 15 minuter per dag och för kvällshygien med 10 minuter per dag.

Försäkringskassan bedömer vid omprövningen att den godtagna tiden är rimlig då det fortfarande bedöms föreligga ett omfattande föräldraansvar för att hjälpa barn i Elianas ålder vid skötseln av personlig hygien. Den tid som går utöver vad som innefattas av det normala föräldraansvaret bedöms rimligen inte vara mer tidsomfattande än 25 minuter per dag och tid för hjälp med personlig hygien godtas därmed med 2,91 timmar per vecka

Toalettbesök

Du skriver att i bedömningen saknas den extra hygien som tillkommer vid stolgång, som i behovsbeskrivningen daterad den 24 oktober 2014, som varande utöver de 5, respektive 7, gånger som blöjan byts för blåstömning, där hon får sitt underliv tvättat i duschen. Att blöjan byts utöver de 5 respektive 7 byten som görs för blåstömning är heller inte någon orimlig frekvens. Även Elianas återkommande diarréer tillsammans med hennes ovana att ta ut avföringen ur blöjan och därigenom smutsa ner sig bör



vägas in i bedömningen av hennes behov både vad gäller hygienen som här tillkommer och klädombysten. Dessa har detaljerats i behovsbeskrivning daterad den 24 oktober 2014 och intygas även av Korrebackens förskola i samtalsdokumentation daterad den 11 september 2014.

Försäkringskassan har i beslut den 11 december 2014 godtagit tid för blöjbyten med 5 minuter vid 5 tillfällen under vardagar och vid 7 tillfällen under helgdagar. Frekvensen av blöjbytena har godtagits enligt det yrkande som angivits i behovsbeskrivning daterad den 24 oktober 2014. Försäkringskassan bedömer vid omprövningen att den tid som godtagits i beslut den 11 december 2014 är rimlig då föräldraansvaret fortfarande är relativt omfattande för barn jämgamla med Eliana och det har inte framkommit något som motiverar att Elianas hjälpbehov är större än att det till stor del ryms inom det normala föräldraansvaret. Vidare godtar Försäkringskassan inte någon tid för extra hygien till följd av diarréer då det inte framkommer av det medicinska underlaget att Eliana lider av återkommande diarréer. Inte heller framkommer det att Eliana har ett frekvent återkommande beteende där hon smutsar ner sig med avföring. Försäkringskassan anser att Elianas beteende rimligen borde kunna stävjas genom tillsyn. Dock bedömer Försäkringskassan att den tillsyn som krävs är av sådan karaktär att den utgör ett annat personligt behov och därför inte kan räknas in i bedömningen för Elianas grundläggande behov.

Äta och dricka

Du skriver att vad gäller äta och dricka så sker sondmatningen i hemmet manuellt och bör därför räknas som ett grundläggande behov och beaktas i enlighet med behovsbeskrivning daterad den 24 oktober 2014. Här bör även smakportionerna beaktas då Eliana matas med dem. Den tillsyn som är oundgänglig under sondmatningen vad gäller att tillse att Eliana inte rycker och drar i sondslangen och därigenom även skada eller dra loss PEG-knappen intygas av Marie Johansson på Korrebackens förskola i samtalsdokumentation daterad den 11 september 2014. I behovsbeskrivning daterad den 24 oktober 2014 yrkas på tid för smakportioner via munnen med 5-10 minuter. Eliana får sin mat genom sonspruta vilket tar 45 minuter per tillfällen. Hon får mat ca 5 gånger per dag, varav 2 måltider sker i förskolan de dagar som hon vistas där.

Försäkringskassan har i beslut den 11 december 2014 godtagit tid för att koppla på och från Elianas sondnäring med 50 minuter per dag.

För att hjälp med måltiden ska beaktas i bedömningen av de grundläggande behoven krävs att den enskilde behöver hjälp med intagandet av måltiden. Med det menas att personen behöver hjälp med att föra maten till munnen eller behöver hjälp med att få maten till munnen.

Hjälp som behövs med att starta upp och avsluta en sondmatning får normalt anses kräva fysisk närhet av en annan person och därför ingå i det grundläggande behovet måltider. Samma sak gäller justering av slangar och annan utrustning i de fall det



krävs en fysisk närhet. Sådan hantering som inte kräver fysisk närhet, som att spruta in maten i sondslangen, är enligt Försäkringskassan inte att betrakta som ett grundläggande behov. I de fall det är visat att personen med funktionsnedsättning behöver aktiv tillsyn av övervakande karaktär under sondmatningen kan detta behov ingå i det grundläggande behovet annan hjälp som förutsätter ingående kunskaper om personen med funktionsnedsättning.

Försäkringskassan bedömer vid omprövningen att det inte är visat att Eliana behöver aktiv tillsyn av övervakande karaktär under sondmatningen och någon tid för tillsyn under måltiden godtas därför inte. Vid omprövningen bedöms hjälp med att spruta in maten i sondslangen inte vara av sådan personlig och integritetsnära karaktär att det utgör ett grundläggande behov. Däremot anser Försäkringskassan att hjälp med att starta upp och avsluta Elianas sondmatning kräver fysisk närhet och att hjälpen därför kan ingå i beräkningen för de grundläggande behoven. Vid omprövningen bedömer Försäkringskassan att det är rimligt att godta tid för uppstart/avslutning av matning via sond med 50 minuter per dag vilket motsvarar 5,83 timmar per vecka.

För att hjälp med måltiden ska beaktas i bedömningen av de grundläggande behoven krävs att den enskilde behöver hjälp med att föra maten till munnen. Det framgår av Försäkringskassans utredning att Eliana kan stoppa mat i munnen sedan den delats. Då Eliana klarar att föra mat till munnen själv godtas Försäkringskassan inte någon tid för hjälp med smakportioner. Det är inte heller medicinskt styrkt att Eliana har ett hjälpbehov med smakportioner. Elianas behov av personlig assistans i samband med måltider bedöms vid Försäkringskassans omprövning därmed uppgå till 5,83 timmar per vecka.

Av- och påklädning

Du anger i behovsbeskrivning daterad den 24 oktober 2014 att Eliana får hjälp med att byta om kläder vid spill, kräkning och diarréer. Behovet uppgår till 2,3 timmar per vecka. Försäkringskassan har i beslut den 11 december 2015 godtagit tid för hjälp med klädbyten på morgonen med 10 minuter, under dagen med 5 minuter och på kvällen med 5 minuter. Försäkringskassan bedömer vid omprövningen att den godtagna tiden för hjälp med klädbyten är rimlig. Det är inte medicinskt styrkt eller på annat sätt motiverat att Elianas hjälpbehov vid av- och påklädning skulle vara mer tidsofattande än så. Hjälp med av- och påklädning godtas vid Försäkringskassans omprövning med 2,3 timmar per vecka.

Aktiv tillsyn

Du anger i behovsbeskrivning daterad den 24 oktober 2014 att Eliana har svårt att se och förstå faror. Hon stannar inte vid tillsägelser utan man måste ta tag i henne för att nå fram till henne. Hon har en ostabil motorisk förmåga och kan inte känna av situationer utan kan gå rakt på utan hänsynstagande till andra, tex i elevgruppen i förskolan. Eliana kan slänga saker omkring sig utan hänsyn till om de träffar någon och hon stoppar saker i munnen. Hon kräver därför hela tiden ständig uppmärksamhet.



Tillsyn kan tas med i beräkningen för de grundläggande behoven om tillsynen är av aktiv och övervakande karaktär. För att en person med psykisk funktionsnedsättning ska vara i behov av aktiv tillsyn av övervakande karaktär krävs det även att personen har ett utåtagerande aggressivt beteende samt en risk för allvarliga konsekvenser. Det betyder en risk att föremål skadas eller att personen skadar sig själv eller andra. Det krävs dessutom att denna risk uppstår med viss frekvens, det vill säga att någon ofta behöver ingripa för att hindra att det händer något eller att aggressiviteten är mycket lättväckt, oförutsägbart och våldsamt.

Försäkringskassan bedömer vid omprövningen att det inte framgår av det medicinska underlaget eller av Försäkringskassans utredning i övrigt att Eliana har ett utåtagerande och aggressivt beteende som är lättväckt, oförutsägbart och våldsamt och där beteendet är frekvent återkommande. Försäkringskassan godtar därför inte någon tid för tillsyn i beräkningen av Elianas grundläggande behov.

Försäkringskassan har i beslut den 11 december 2014 godtagit tid för personlig hygien med 2,91 timmar per vecka, toalettbesök med 3,25 timmar per vecka, på- och avklädning med 2,33 timmar per vecka och för måltider med 5,83 timmar per vecka. Ingen tid har godtagits för hjälp med kommunikation eller annan hjälp som förutsätter ingående kunskaper. Försäkringskassan gör vid omprövningen inte någon annan bedömning. Elianas sammanlagda grundläggande behov beräknas vid Försäkringskassans omprövning uppgå till 14 timmar och 20 minuter per vecka. Inga nya uppgifter har tillkommit i samband med omprövningen och de synpunkter som har framförts ger inte stöd för något annat ställningstagande. Eftersom Försäkringskassan bedömer att Elianas grundläggande behov inte uppgår till 20 timmar per vecka bedöms inte hennes behov av personlig assistans för andra personliga behov. Försäkringskassans tidigare beslut daterat den 11 december 2014 ändras därmed inte.

Bestämmelser som beslutet grundas på

Det här beslutet är grundat på 1 och 9 a §§ lagen (1993:387) om stöd och service till vissa funktionshindrade, 51 kap. 2, 3 och 6 §§ socialförsäkringsbalken och 113 kap. 7 § socialförsäkringsbalken.

Du hittar bestämmelserna på forsakringskassan.se. Klicka på *Om Försäkringskassan* och sedan på *Lagar och regler*.

Du kan överklaga beslutet om du tycker att det är fel. Du hittar mer information om det i slutet av det här brevet.

Försäkringskassan


Karin Askerdal

Är du inte nöjd med beslutet?

Om du tycker att det här beslutet är fel kan du överklaga det hos förvaltningsrätten. I så fall ska du lämna eller skicka ett brev till Försäkringskassan.



Brevet måste komma in inom två månader från den dag du tagit del av beslutet. Försäkringskassan skickar sedan brevet till förvaltningsrätten.

Brevet ska innehålla följande uppgifter:

- Vilket beslut som du vill överklaga.
- Hur och varför du vill att beslutet ska ändras.
- Ditt namn, personnummer, adress och telefonnummer.

Om du anlitar ombud vill förvaltningsrätten att du anger ombudets namn, adress och telefonnummer.

Överklagandet skickas till Försäkringskassan, Omprövningsenheten, 405 12 Göteborg.

Har du frågor?

Du är välkommen att ringa till vårt kundcenter på 0771-524 524 om du har frågor om ditt ärende.

