

LAGRÅDET

Utdrag ur protokoll vid sammanträde 2018-01-11

Närvarande: F.d. justitieråden Leif Thorsson och Lennart Hamberg samt justitierådet Erik Nymansson

Vissa förslag om personlig assistans

Enligt en lagrådsremiss den 8 januari 2018 har regeringen (Socialdepartementet) beslutat inhämta Lagrådets yttrande över förslag till

1. lag om ändring i socialförsäkringsbalken,
2. lag om ändring i lagen (1993:387) om stöd och service till vissa funktionshindrade.

Förslagen har inför Lagrådet föredragits av kanslirådet Andreas Ådahl, biträdd av departementssekreteraren Karin M. Gustavsson.

Förslagen föranleder följande yttrande av Lagrådet:

Förslaget till lag om ändring i lagen om stöd och service till vissa funktionshindrade

Det är mer än 20 år sedan lagen om stöd och service till vissa funktionshindrade, LSS, trädde i kraft och som regeringen konstaterar i lagrådsremissen kvarstår många av de problem som uppmärksammas genom åren inom assistansersättningen och nya har tillkommit.

Försäkringskassan har under lång tid beviljat assistans under dygnsvila i form av väntetid och beredskap, något som inte hade berörts i det lagstiftningsärende som låg till grund för LSS. Likaså har Försäkringskassan beviljat assistansersättning vid aktiviteter utanför den plats där den försäkrade regelbundet vistas (vanligen hemmet) för hela aktiviteten inklusive tid mellan preciserade hjälpbehov (grundläggande och andra personliga behov), om det annars inte skulle vara möjligt för den försäkrade att utöva aktiviteten. Inte heller i denna del har det funnits något klart uttalat stöd i lagen eller i dess förarbeten, utan detta har, enligt vad som framgår av Försäkringskassans tidigare gällande rättsliga ställningstagande, skett utifrån lagstiftarens intentioner att enskilda med funktionsnedsättningar ska kunna vara delaktiga i samhällslivet och ha möjlighet att leva som andra (Försäkringskassans rättsliga ställningstagande, FKRS 2012:05).

En annan fråga som aktualiseras med anledningen av förslagen i lagrådsremissen är förutsättningarna för att få s.k. dubbel assistans. Inte heller denna fråga har behandlats i lagen eller i dess förarbeten (med undantag för den reglering i 9 a § som anger att den som har behov av mer än en personlig assistent samtidigt, har rätt till två eller flera assistenter endast om möjligheterna att få bidrag enligt lagen [1992:1574] om bostadsanpassningsbidrag m.m., eller hjälpmedel

enligt hälso- och sjukvårdslagen [2017:30], har utretts). Cirka en tredjedel av de assistansberättigade beviljas dubbel assistans (Inspektionen för socialförsäkringen, rapport 2014:19 s. 59).

När det gäller aktiviteter utanför hemmet har Försäkringskassan i det nämnda ställningstagandet angett att dubbel assistans som regel endast beviljas för aktiva moment, dvs. preciserade hjälpbehov, såvida det inte är förenat med allvarliga hälsorisker att medge dubbel assistans endast för den tid det tar att utföra aktiva insatser och det inte heller finns ett behov av tillsyn mellan de aktiva insatserna. I denna del stödjer sig Försäkringskassan på ett flertal domar från kammarrätterna.

Försäkringskassan har mot bakgrund av rättsfallet HFD 2017 ref. 27 gjort bedömningen att väntetid, beredskap och tid mellan preciserade hjälpbehov vid aktiviteter utanför den plats där den enskilde regelbundet vistas aldrig kan ge rätt till assistansersättning eftersom det inte är fråga om kvalificerad hjälp. Till följd av att Försäkringskassan har kommit med ett nytt rättsligt ställningstagande med detta innehåll, och då regeringen önskar att rättsläget ska förbli sådant det var före detta ställningstagande, föreslås i lagrådsremissen att personlig assistans för andra personliga behov ska avse även

- 1. tid under den enskildes dygnsvila när en assistent behöver vara tillgänglig i väntan på att den enskilde behöver hjälp utan att det är fråga om tillsyn (väntetid),*
- 2. tid under den enskildes dygnsvila när en assistent i stället behöver finnas till förfogande på annan plats i väntan på att den enskilde behöver hjälp (beredskap), och*
- 3. tid när en assistent behöver vara närvarande i samband med en aktivitet utanför den enskildes hem på grund av att ett hjälpbehov kan förväntas uppstå.*

Vad gäller punkten 3 så täcker den enligt sin ordalydelse in dubbel assistans. Om en sådan tolkning skulle göras i rättstillämpningen,

skulle det innebära en utvidgning av tillämpningsområdet i förhållande till vad som tidigare har gällt. Enligt vad som framgår av remissen är detta dock inte avsikten.

I lagrådsremissen anges följande beträffande hur bestämmelsen ska förstås och tolkas.

Den föreslagna lagändringen innebär att *en* assistents insats mellan de preciserade hjälpbehoven inte behöver räknas som kvalificerad. Det är enligt bestämmelsen tillräckligt att en assistent behöver vara närvarande för att ett hjälpbehov kan förväntas uppstå. Frågan om rätt till personlig assistans från ytterligare en assistent regleras däremot inte i den föreslagna bestämmelsen. Vad gäller rätten till sådan assistans innebär inte lagändringen någon ändring i förhållande till tidigare tillämpning.

Det förhållandet att det står "en" framför ordet assistent ska enligt remissen således utesluta att bestämmelsen ger rätt till personlig assistans från ytterligare en assistent. Denna tolkning är inte alls självklar, särskilt som det vid föredragningen har upplysts om att uttrycket "en assistent" under punkterna 1 och 2 i samma paragraf inte ska ha denna begränsande innebörd utan ska reglera såväl situationen med en enda assistent som situationen med flera assistenter.

Enligt Lagrådets mening bör den ovan nämnda avsikten med bestämmelsen i punkten 3 tydligare komma till uttryck i lagtexten.

Förslaget till lag om ändring i socialförsäkringsbalken

Lagrådet lämnar förslaget utan erinran.